

ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБРАЗОВАНИЕ И НАУКА

LEGAL EDUCATION AND SCIENCE

№ 4 / 2016

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЕ И ИНФОРМАЦИОННОЕ ИЗДАНИЕ.
Зарегистрировано в Госкомпечати.
Рег. ПИ № ФС77-29362 от 23 августа 2007 г.

SCIENCE-PRACTICE AND INFORMATION JOURNAL.
REGISTERED AT THE STATE PRESS COMMITTEE.
Registration PI № ФС77-29362 23.08.2007

Журнал издается совместно с Московским
государственным юридическим университетом
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

The magazine is published
in cooperation with Kutafin Moscow
State Law University (MSAL)

Учредитель:

Издательская группа «Юрист»

Редакционный совет:

Баранов В.М., доктор юридических наук, профессор,
Блажеев В.В., кандидат юридических наук, профессор,
Бублик В.А., доктор юридических наук, профессор,
Голиченков А.К., доктор юридических наук, профессор,
Перевалов В.Д., доктор юридических наук, профессор,
Капустин А.Я., доктор юридических наук, профессор,
Кропачев Н.М., доктор юридических наук, профессор,
Курилов В.И., доктор юридических наук, профессор,
Румянцев Н.В., доктор юридических наук, профессор,
Фальков В.Н., кандидат юридических наук, доцент,
Суровов С.Б., доктор социологических наук, профессор,
Шевелева Н.А., доктор юридических наук, профессор,
Шишко И.В., доктор юридических наук, профессор

Главный редактор журнала:

Мацкевич И.М., доктор юридических наук, профессор

Заместители главного редактора:

Свистунов А.А., кандидат юридических наук, доцент,
Субботин В.Н., кандидат педагогических наук, доцент,
Лопатин В.А., кандидат юридических наук, доцент,
Цареградская Ю.К., кандидат юридических наук, доцент

Ответственный секретарь журнала:

Шенгелия Г.А.

Главный редактор ИГ «ЮРИСТ»:

Гриб В.В., д.ю.н., профессор

Заместители главного редактора

ИГ «ЮРИСТ»:

Бабкин А.И., Белых В.С., Ренов Э.Н.,
Платонова О.Ф., Трунтцевский Ю.В.

Научное редактирование и корректура:

Швечкова О.А., к.ю.н.

Журнал рекомендуется Высшей аттестационной комиссией
Министерства образования и науки Российской Федерации
для публикации основных результатов диссертаций
на соискание ученой степени кандидата и доктора наук.

Founder: Publishing Group "JURIST"

Editorial Board:

Baranov V.M., doctor of juridical sciences, professor,
Blazheev V.V., candidate of juridical sciences, professor,
Bublik V.A., doctor of juridical sciences, professor,
Golichenkov A.K., doctor of juridical sciences, professor,
Perevalov V.D., doctor of juridical sciences, professor,
Kapustin A.Ya., doctor of juridical sciences, professor,
Kropachev N.M., doctor of juridical sciences, professor,
Kurilov V.I., doctor of juridical sciences, professor,
Rumyantsev N.V., doctor of juridical sciences, professor,
Fal'kov V.N., candidate of juridical sciences, assistant professor,
Surovov S.B., doctor of sociological sciences, professor,
Sheveleva N.A., doctor of juridical sciences, professor,
Shishko I.V., doctor of juridical sciences, professor

Editor in Chief of the Journal:

Matskevich I.M., doctor of juridical sciences, professor

Deputy Editors in Chief:

Svistunov A.A., candidate of juridical sciences,
assistant professor,
Subbotin V.N., candidate of pedagogical sciences,
assistant professor,
Lopatin V.A., candidate of juridical sciences,
assistant professor,
Tsaregradskaya Yu.K., candidate of juridical sciences,
assistant professor

Executive Editor of the Journal: Shengelya G.A.

Editor in Chief of Publishing Group "JURIST":

Grib V.V., doctor of juridical sciences, professor

Deputy Editors in Chief of Publishing Group "JURIST":

Babkin A.I., Bely'kh V.S., Renov E'.N.,
Platonova O.F., Truntsevskij Yu.V.

Scientific editing and proofreading:

Shvechkova O.A., candidate of juridical sciences

Recommended by the Higher Attestation Commission
of the Ministry of Education and Science
of the Russian federation for publication of results
of doctoral and candidate theses.

№ 4/2016

КОЛОНКА ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

Мацкевич И.М. Прощение как юридическая категория: по следам программы «Культурная революция» 6

ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКОГО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ

Максимов А.А. Гендерная сегрегация в сфере образования и науки 11

Мигущенко О.Н. Основной вопрос юридического образования в современной России 16

ПРОБЛЕМЫ ПОДГОТОВКИ НАУЧНО-ПЕДАГОГИЧЕСКИХ КАДРОВ

Антропов Р.В., Антропова Н.А. Революционные и инновационные формы подготовки юристов в Германии в свете реализации Болонских соглашений (на примере университета Мангейма) 21

Веретко Е.Н. Проблема объединения обучения и воспитания в системе высшего юридического образования 25

Егоров С.А. Высшее юридическое образование и система профессиональных квалификаций в области юриспруденции: проблемы взаимодействия 29

Иванова Ж.Б. Формирование патриотических качеств у студентов-юристов в новых концепциях обучения 33

ОБРАЗОВАТЕЛЬНАЯ ПОЛИТИКА

Заплатина Т.С. Соотношение принципа эквивалентности и взаимного признания профессиональных квалификаций в правовых системах Европейского Союза и Совета Европы 38

Комарова В.В. Современное юридическое образование: практико-ориентированные методики 43

EDITOR-IN-CHIEF'S NOTE

Matskevich I.M. Condonation as a Legal Category: in the Wake of the Cultural Revolution Program 6

ISSUES OF LEGAL EDUCATION AND SCIENCE

Maksimov A.A. Gender Segregation in the Field of Education and Science 11

Migushchenko O.N. The Main Issue of Legal Education in Modern Russia 16

ASPECTS OF TRAINING OF TEACHING STAFF

Antropov R.V., Antropova N.A. Revolutionary and Innovative Forms of Training of Lawyers in Germany in the light of Fulfilment of the Bologna Accords (as Exemplified by the University of Mannheim) 21

Veretko E.N. Combining Issues for Training and Education in terms of Higher Legal Education 25

Egorov S.A. Higher Legal Education and the System of Professional Qualifications in the Field of Legal Science: Issues of Interaction 29

Ivanova Zh.B. Formation of Patriotic Qualities of Law Students under New Training Concepts 33

EDUCATIONAL POLICY

Zaplatina T.S. Correlation of the Principle of Equivalence and Mutual Recognition of Professional Qualifications within Legal Systems of the European Union and the Council of Europe 38

Komarova V.V. Modern Legal Education: Practice-Oriented Methodology 43

№ 4/2016

Тимофеева А.А. Конституционное право граждан на образование в Российской Федерации: некоторые вопросы теории и практики 47

Вражнов А.С., Масленко Е.Н. Организационные проблемы обучения в аспирантуре (по юридическим специальностям) и способы их решения 53

ДИСКУССИОННАЯ ТРИБУНА ТЕОРИИ ПРАВА

Берлявский Л.Г. Правовой классицизм и правовой реализм в США первой половины XX века 58

Маремкулов А.Н. Значение юридической терминологии в нормотворческом процессе: теоретико-прикладной характер 63

Штурцев Ю.Ю. Стабильность системы объективного юридического права: постановка проблемы 67

ДИСКУССИОННАЯ ЦИВИЛИСТИЧЕСКАЯ ТРИБУНА

Матвеев П.А., Толстова И.А. Правовые проблемы гражданского оборота машино-мест 72

Мельникова Т.В. Понятие и признаки юридического лица по законодательству Российской Федерации и Китайской Народной Республики: сравнительно-правовой аспект ... 77

Радецкая М.В. Особенности ведения дел с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности иностранным лицом 81

Шайхеев Т.И. Категория «субъективное гражданское право» в советской и современной российской науке гражданского права 87

ДИСКУССИОННАЯ ТРИБУНА МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Иванов А.В. Использование принципа pacta sunt servanda при защите прав и свобод человека 92

Timofeeva A.A. Constitutional Right of Citizens to Education in the Russian Federation: Some Theoretical and Practical Issues 47

Vrazhnov A.S., Maslenko E.N. The organizational issues of postgraduate study (on legal) and their solutions 53

DISCUSSION OF LEGAL THEORY

Berlyavsky L.G. Legal Classicism and Legal Realism in the USA in the First Half of the XX Century 58

Maremkulov A.N. Importance of Legal Terminology for Rule-Making: Theoretical Application 63

Shturtsev Yu.Yu. Stability of the System of Objective Legal Right: Problem Statement 67

CIVIL DISCUSSION

Matveev P.A., Tolstova I.A. Legal Issues of Civil Circulation of Parking Spaces 72

Melnikova T.V. Concept and Elements of a Legal Entity under the Legislation of the Russian Federation and the People's Republic of China: Comparative Legal Aspect.... 77

Radetskaya M.V. Administration of Intellectual Property Cases with Federal Executive Authority by a Foreign Entity 81

Shaykheev T.I. Category of Subjective Civil Right in the Soviet and Modern Russian Civil Law Science 87

DISCUSSION OF INTERNATIONAL LAW

Ivanov A.V. Principle of Pacta Sunt Servanda in Protection of Human Rights and Freedoms 92

№ 4/2016

Хахина А.А. «Исчезающие» государства и международное морское право 100

Чёрный А.М. Международно-правовая защита наиболее уязвимых социальных групп при торговле людьми 105

Khakhina A.A. “Disappearing” States and the International Maritime Law 100

Cherniy A.M. International Legal Protection of the Most Vulnerable Social Groups in Human Trafficking 105

**ДИСКУССИОННАЯ
АНТИКРИМИНАЛЬНАЯ ТРИБУНА**

Булюлина Е.В. «Социально близкие» и «социально чуждые»: дифференцированный подход к заключенным в советских пенитенциарных учреждениях. 1918–1922 гг... 110

Михаханова Н.С., Мяханова А.Н. Правовое просвещение населения как мера профилактики преступности и рецидива.... 114

Трусов А.И. Установление личности правонарушителя, не имеющего гражданства Российской Федерации..... 118

Шугрина Е.С., Булыгин А.В. Особенности реализации полномочий по охране жилища лиц, заключенных под стражу и осужденных к лишению свободы 123

Бодров Н.Ф. Особенности назначения судебных экспертиз материалов экстремистского характера, размещенных в сети Интернет 134

ANTICRIMINAL DISCUSSION

Bulyulina E.V. “Socially Close” and “Socially Alien”: Differentiated Approach to Prisoners of Soviet Prison Facilities. 1918–1922..... 110

Mikhakhanova N.S., Mykhanova A.N. Legal Education of Citizens as a Measure of Prevention of Crime and Recidivism..... 114

Trusov A.I. Establishment of Identity of an Offender without Russian Citizenship.... 118

Shugrina E.S., Bulygin A.V. Exercise of Powers of Protection of Housing of Individuals Taken into Custody and Sentenced to Imprisonment..... 123

Bodrov N.F. Features appointment of forensic examination of materials of extremist nature, located on the Internet 134

**ДИСКУССИОННАЯ ТРИБУНА
ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРАВА**

Сомов М.Д. Конституционализм и республиканизм: диалектическая взаимосообусловленность 139

DISCUSSION OF STATE LAW

Somov M.D. Constitutionalism and Republicanism: Dialectical Interdependence 139

**ДИСКУССИОННАЯ ТРИБУНА
ПРАВОВЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ**

Агафонов А.Ф. Генезис правовых основ регламентации административной юстиции в России..... 145

DISCUSSION OF LEGAL RESEARCH

Agafonov A.F. Genesis of Legal Framework for Regulation of Administrative Justice in Russia 145

№ 4/2016

Бабаян Р.А. Институт неприкосновенности частной жизни и национальная безопасность в эпоху информационных технологий 150

Егорова О.А., Беспалов Ю.Ф. Некоторые теоретические и практические аспекты единства правоприменения судами РФ 155

Поддубная Н.Н. Современные модели развития регионального экологического законодательства 166

Рубанцова Т.А. Проблема формирования гражданского общества в России: политико-правовой аспект 170

Селина Е.В. Правовое удостоверение — межотраслевой институциональный комплекс 175

Шенгелия Г.А. Финансовый контроль деятельности образовательных организаций высшего образования и его виды в Российской Федерации 180

Babayan R.A. Institute of Privacy and National Security in the Era of Information Technology 150

Egorova O.A., Bespalov Yu.F. Some Theoretical and Practical Aspects of Uniform Law Enforcement by Russian Courts 155

Poddubnaya N.N. Modern Models of Development of Regional Environmental Legislation 166

Rubantsova T.A. Problem of Civil Society Formation in Russia: Political and Legal Aspect ... 170

Selina E.V. Legal License – Inter-Sectoral Institutional Complex 175

Shengelia G.A. Financial Control over Institutions of Higher Education and its Types in the Russian Federation 180

Плата с авторов за публикацию статей не взимается.

Центр редакционной подписки:

Тел./факс: (495) 617-18-88

(многоканальный)

Адрес редакции / издателя:

115035, Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7

Тел./факс: (495) 953-91-08

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Отпечатано в типографии

«Национальная полиграфическая группа».

248031, г. Калуга, ул. Светлая, д. 2

Тел. (4842) 70-03-37

Формат 60x90/8. Печать офсетная.

Физ. печ. л. – 24,0. Усл. печ. л. – 23,0.

Общий тираж 2000 экз.

Подписка по России:

Каталог «Роспечать» – инд. 47641,

а также через www.gazety.ru.

Полная или частичная перепечатка

материалов без письменного разрешения

редакции преследуется по закону.

ISSN 1813–1190

Подписано в печать 21.10.2016 г.

Номер вышел в свет: 29.12.2016 г.

Authors shall not pay for publication of their articles.

Editorial Subscription Centre:

Tel./fax: (495) 617-18-88 (multichannel)

Address publishers / editors:

Bldg. 7, 26/55, Kosmodamianskaya Emb.,

Moscow, 115035

Tel./fax: (495) 953-91-08

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Printed by “National Polygraphic Group”.

Bldg. 2, street Svetlaya, Kaluga, 248031.

Tel. (4842) 70-03-37

Size 60x90/8. Offset printing.

Printer’s sheet – 24,0.

Conventional printing sheet – 23,0.

Circulation 2 000 copies.

Subscription in Russia:

Rospechat’ – 47641,

www.gazety.ru.

Complete or partial reproduction of materials

without written permission of the editorial office

shall be prosecuted in accordance with law.

ISSN 1813–1190

Signed for printing 21.10.2016.

Issue was published 29.12.2016.



Прощение как юридическая категория: по следам программы «Культурная революция»

Мацкевич И.М.*

Цель. Прощение как правовая категория мало исследована в юридической литературе. При этом прощение в некоторых случаях является составным элементом возникновения юридических фактов и имеет решающее значение, например, при возбуждении ряда уголовных дел. Кроме того, прощение как категория интересно в контексте взаимосвязи с другими нравственными понятиями, имеющими приоритетное значение для оценки поведения людей, особенно в случае совершения ими преступлений. **Методология:** диалектика, абстрагирование, анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод. **Выводы.** Во-первых, несмотря на историю обсуждения вопросов прощения, юридически конструкция прощения в праве остается неопределенной категорией. Во-вторых, отечественный законодатель избегает сложных правовых конструкций, что наглядно подтверждается на примере прощения и его юридических последствий. В-третьих, прощение как форма заявления о совершенном преступлении в виде нарушения авторских и смежных прав необоснованно введена в законодательную конструкцию дел частного-публичного обвинения, что мешает бороться с плагиатом и другими преступлениями против интеллектуальной собственности. В-четвертых, в стране произошла трансформация прощения как формы нежелания связываться с правоохранительной системой. В-пятых, в мире наблюдается концентрация социопатического поведения, вызванного желанием отмщения, как реакция на бездействие правоприменителя. **Научная и практическая значимость.** Представленная статья позволит по-новому взглянуть на проблему нравственных и моральных категорий в праве, а также задуматься о потенциальной возможности достижения цели восстановления нарушенной социальной справедливости.

Ключевые слова: прощение, правовая система, донос, укрывательство, примирение, частное обвинение, частно-публичное обвинение, интеллектуальная собственность, амнистия, помилование.

Condonation as a Legal Category: in the Wake of the Cultural Revolution Program

Matskevich I.M.**

Annotation. Objective. The legal category of condonation is understudied in the legal literature. In addition to the above, the condonation is, in some cases, an integral part of legal facts, and is of crucial importance when, for example, instituting criminal cases. Furthermore, the category of condonation is of interest in the context of relation to other moral concepts that have priority for behavior appraisal, especially in case of law violators. **Methodology:** dialectic, abstraction, analysis, synthesis, deduction, technical method. **Conclusions.** Firstly, despite the history of discussions on the condonation, the statutory concept of the condonation remains undefined. Secondly, the domestic legislator avoids complex statutory concepts, which is exemplified by the condonation and its legal effect. Thirdly, not condonation, as the form of report on crimes involving infringement of copyright and related rights, is unreasonably put into legislative structure of private-public prosecution that hinders in countering plagiarism and other intellectual property crimes. Fourthly, the country experienced the transformation of the condonation, as an instance of reluctance to deal with law enforcement system. Fifthly, the world witnesses the concentration of sociopathic behavior caused by the desire of vengeance, which is a reaction to the law enforcer inactivity. **Scientific and practical significance.** This study will afford a fresh look at the problem of ethical and moral categories in the law, and promote thinking on the potential for restoration of impaired social justice.

Key words: Condonation, legal system, denunciation, concealment, reconciliation, private prosecution, private-public prosecution, intellectual property, amnesty, free pardon.

Не так давно, в силу случайных обстоятельств и совпадений, я оказался в некотором смысле втянут в дискуссию о прощении и непощении как последствия совершенных действий, наносящих ущерб личности и, разумеется, в первую очередь последствия совершенных правонарушений и преступлений.

Сторонники концепции прощения говорят о том, что наше общество не готово прощать нанесенные ему обиды, и в этом они видят многие практические беды. Например, определен-

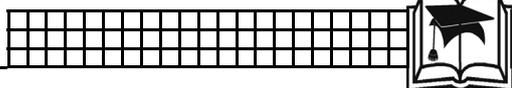
ную озлобленность граждан, неуважение друг к другу, равнодушие, неоказание помощи инвалидам и т.п.

Сторонники концепции непощения говорят о непощении не как об отмщении, а как об определенной социальной памяти, как о некотором способе социальной защиты и неповторения ошибок в будущем.

При этом, что примечательно, и те и другие в своих доводах ссылаются не только и даже не столько на христианское учение и учение дру-

* МАЦКЕВИЧ ИГОРЬ МИХАЙЛОВИЧ, заведующий кафедрой криминологии и уголовно-исполнительного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор, mackevich2004@mail.ru

** MATSKEVICH IGOR M., Head of the Department of Criminology and Penal Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Doctor of Law, Professor





гих религий, а на известные произведения мировой литературы и прежде всего на роман Ф.М. Достоевского «Преступление и наказание», в котором идея прощения, или же не прощения, а неотвратимого возмездия, по их убеждению, нашла свое подлинное подтверждение. Между прочим, один из мудрейших философов, идеи которого оказывают огромное влияние не только на политику стран тихоокеанского региона, но и на бытовое поведение миллиардов людей, Конфуций (примерно 551 г. до н.э. — 479 г. до н.э.) совсем не был всепрощающим человеком, несмотря на действительно гуманистические идеалы, которые он проповедовал. В противном случае не получилось бы, что один из самых эффективных видов современного противоборства и боевого искусства носит его имя — кунг фу (впрочем, более распространены другие версии происхождения названия данного вида единоборства).

Размышляя над этой дискуссией, я никак не мог припомнить, кто же все-таки простил Раскольникова за совершенное им злодеяние. Его раскаяние вкупе с последующим тяжелым наказанием никакого отношения к прощению не имеет. Определяющим в его изобличении и последующем покаянии был талант следователя Порфирия Петровича, который не пытал и психологически не унижал Раскольникова, но понял суть и смысл совершенного им преступления, докопался до глубинных мотивов, а потому добился не просто осуждения, а раскаяния преступника.

Но главное, я задумался о роли прощения в юриспруденции.

Любой спор в юриспруденции является прямым следствием нанесенных обид, наличия чувства несправедливости и, конечно, полного отсутствия даже намек на какое-либо прощение со стороны кого бы то ни было. Речь идет не только об уголовных преступлениях, но о других спорах, последствия которых бывают нередко даже тяжелее, чем после совершения некоторых преступлений: семейные разлады имущества, разводы с передачей детей в интернаты, споры между детьми и родителями, в результате которых либо одни, либо другие оказываются на улице и т.п.

Как смотрится категория прощения в этой системе?

Прежде всего прощение — это отпущение вины. Другими словами, простить — значит признать, что человек совершил то или иное неправильное действие, указать ему на это и простить его за это. В идеале, конечно, прощение должно быть после признания виновным своей вины

и деятельного извинения за совершенные поступки. На основе прощения принимаются акты помилования и амнистии. Во всяком случае, помилование без признания осужденным преступником своей вины выглядит по крайней мере нелепо.

В статье 415 ГК РФ (прощение долга) прямо говорится о прощении, которое влечет за собой юридические последствия в виде признания сделки совершенной. При этом в законе ничего не говорится о причинах прощения, что также выглядит не вполне естественно.

В статье 148 ГПК РФ (задачи подготовки дела к судебному разбирательству) говорится о примирении сторон как одной из задач. Предполагается, что суд должен изыскать все возможные способы, чтобы найти какой-то исходный компромисс между сторонами, чтобы на досудебной стадии помирить спорящие стороны. Такое примирение невозможно без обоюдного прощения, хотя этот термин в законе не употребляется. В любом другом случае примирение — не более чем юридическая фикция, чем она, видимо, и является, как и его основа — прощение, точно так же, как и в случае со статьей 415 ГК РФ.

В УК РФ есть статьи, которые предусматривают невозможность уголовного преследования виновного, если потерпевшие от его преступных действий его прощают. Такие дела называются делами частного обвинения и могут быть возбуждены только по заявлению потерпевшего. Соответственно, подобные дела в случае их возбуждения подлежат прекращению в связи с примирением сторон (т.е. формального прощения со стороны потерпевшего). В соответствии со статьей 20 УПК РФ (виды уголовного преследования) к таким делам относятся: умышленное причинение легкого вреда здоровью (ст. 115 УК РФ); нанесение побоев лицом, подвергнутым административному взысканию (ст. 116.1 УК РФ); клевета (ст. 128.1 УК РФ).

Кроме того, в указанной выше норме закона есть дела частного-публичного обвинения, которые возбуждаются также только по заявлению потерпевшего, но не могут быть прекращены в связи с примирением его с виновным. К таким делам относятся: побои (ст. 116 УК РФ, кстати, непонятно, чем они существенно отличаются от побоев, нанесенных лицом, подвергнутым административному взысканию, и почему в этом случае не может иметь место примирение сторон); изнасилование (ч. 1 ст. 131 УК РФ); насильственные действия сексуального характера (ч. 1 ст. 132 УК РФ); нарушение неприкосновенности частной жизни (ч. 1 ст. 137 УК





РФ); нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений (ч. 1 ст. 138 УК РФ); нарушение неприкосновенности жилища (ч. 1 ст. 139 УК РФ); необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до трех лет (ст. 145 УК РФ); нарушение авторских и смежных прав (ч. 1 ст. 146 УК РФ); нарушение изобретательских и патентных прав (ч. 1 ст. 147 УК РФ); мошенничество (ст. 159 УК РФ); мошенничество в сфере кредитования (ст. 159.1 УК РФ); мошенничество при получении выплат (ст. 159.2 УК РФ); мошенничество с использованием платежных карт (ст. 159.3 УК РФ); мошенничество в сфере страхования (ст. 159.5 УК РФ); мошенничество в сфере компьютерной информации (ст. 159.6 УК РФ); присвоение или растрата (ст. 160 УК РФ); причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 165 УК РФ).

Примечательно, что дела о мошенничестве и его разновидностях возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего, что практически равно призыву к предпринимателям откупаться от таких дел, выплачивая, как говорится, отступного заявителям. Формулировка закона в этой связи весьма красноречива: «если они совершены индивидуальным предпринимателем в связи с осуществлением им предпринимательской деятельности и (или) управлением принадлежащим ему имуществом, используемым в целях предпринимательской деятельности, либо если эти преступления совершены членом органа управления коммерческой организации в связи с осуществлением им полномочий по управлению организацией либо в связи с осуществлением коммерческой организацией предпринимательской или иной экономической деятельности» и т.д. Другими словами, если мошеннические действия совершены не предпринимателями, а обычными людьми, то уголовные дела будут возбуждаться сами собой, по факту совершения и регистрации, если же такие преступления будут совершаться предпринимателями, то представители правоохранительных органов будут ждать, когда предприниматель откупится от заявителя, получит, так сказать, разновидность современной индульгенции в виде отсутствия соответствующей претензии и наличия денежной расписки, которую, как я подозреваю, они берут от потерпевшей стороны.

Таким образом, формула прощения в юриспруденции выражена довольно своеобразно. Но главное не в этом. Сколько в стране в год

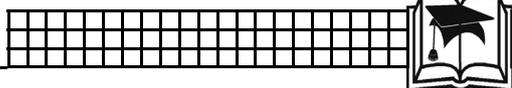
регистрируется уголовных дел, связанных с нарушением авторских и смежных прав, и особенно дел по так называемому плагиату? Единицы. А сколько в стране в последние годы произошло скандалов, связанных с лишением ученых степеней за списанные диссертации, которые назвали корректно — некорректным заимствованием? Десятки, если не сотни. Между тем плагиат (от лат. *plagium* — похищение) является неприкрытым воровством интеллектуального труда, который (интеллектуальный труд) в свою очередь является непосредственным источником поступательного движения человечества.

Получается, что хищение интеллектуального труда неинтересно обществу и государству и является личным делом автора. Вряд ли открою большой секрет, если предположу, что большинство авторов самостоятельно не будут защищать собственные нарушенные права по многим причинам, которые можно раскрывать, а можно и не раскрывать, поскольку это не так важно, но ущерб от действий воров наносится не только им, а в отдаленной перспективе и в значительно больших масштабах — тому самому государству и обществу, которые сегодня бросили творческих людей на произвол и растерзание воров. Никакого отношения к прощению такое положение дел не имеет. Не потому ли в том числе грозное стрелковое оружие «автомат Калашников» производится сегодня во многих странах мира и наше государство ничего от этого не имеет.

Одной из причин, почему авторы не заявляют о плагиате, является именно опасение (и, смею уверить, вполне обоснованное), что в результате их активной позиции они окажутся один на один с судебной системой, обществом (которому все равно) и воров интеллектуального труда, и силы эти будут не в пользу авторов.

Я не вижу оснований, особенно в современном мире, который скоро станет миром интеллектуального труда и интеллектуального человека, чтобы до сих пор дела о нарушениях авторских и смежных прав находились в разряде дел так называемого частного обвинения. Конечно, это дела публичные, а не частные, поэтому при выявлении воровства, например, в той же диссертации, такие уголовные дела должны возбуждаться независимо от того, кем подобные факты выявлены. И нести ответственность за воровство интеллектуального продукта виновный должен независимо от позиции потерпевшего. Даже если пострадавший автор якобы его простил.

Формы прощения при совершении преступлений бывают следующих видов.





1. Безграмотность. Можно это назвать социальным инфантилизмом.

2. Нежелание связываться с правоохранительной системой. Я назвал такую форму якобы прощения социальным недоверием.

3. Боязнь за собственную безопасность. Называю это социальной трусостью, хотя никакого осуждения такого варианта поведения это в себе не несет. Во все времена и во всех странах преступники мстят за данные против них показания. Ведь показания человек дает официально и в присутствии представителей государственных органов, а потом остается один на один с друзьями и знакомыми преступника. Поэтому социальная трусость в данном случае равняется социальному выживанию.

4. Активно-пассивная реализация позиции «моя хата с краю». Можно это назвать социальным безразличием. К сожалению, любое социальное общество, а наше общество в особенности, разрознено и обособленно. Человек в таком обществе ощущает себя одиноким и полагает, что наиболее удобная для него позиция — ни во что не вмешиваться.

5. Общее настроение неверия ни во что позитивное. Я назвал такой выбор поведения социальной апатией.

Ни одна из этих форм выбора поведения никаким образом не отражается в действующем законодательстве. Но прощение (в том смысле, что люди не обращаются в правоохранительные органы и поэтому как бы прощают преступников) в главной своей массе имеет именно такой характер.

При всем при этом в УК РФ существует определенная норма, которую можно трактовать как обязанность гражданина занимать активную позицию в борьбе с преступлениями и уж во всяком случае можно точно трактовать ее как норму, отрицающую прощение за совершенное преступление. Статья 205.6 предусматривает ответственность за несообщение о готовящемся или совершенном преступлении. Ответственность, как известно, наступит в случае несообщения не обо всех подряд преступлениях, а лишь о наиболее опасных — террористических актах, захвате заложников, угоне воздушного судна, хищении ядерных материалов, пиратстве, вооруженном мятеже и других. При этом мне, например, не до конца понятна логика законодателя, который не предусмотрел ответственность за несообщение о готовящемся убийстве. Во многих странах действуют позитивные правовые поощрительные нормы, предусматривающие подобного рода сообщения, и представители правоохранительных органов

всячески призывают население воспользоваться этими нормами. Такое поведение поощряется общественностью и государством, людей, сумевших вовремя предотвратить совершение преступления и изобличить преступник, а показывают по телевизору, делают героем недели или месяца на территории того или иного района, а может быть, и всей страны.

В УК РСФСР было две статьи: статья 189 (укрывательство) и статья 190 (недонесение о преступлении). Круг преступлений, за укрывательство или недонесение о которых наступала уголовная ответственность, был также ограничен, хотя и принципиально отличался от того списка преступлений, который действует в настоящее время. В него были включены: убийства, бандитизм, тот же терроризм, измена Родине и другие преступления.

Примечательно, что действующая редакция статьи 205.6 УК РФ принципиально не содержит слова «донос», что является прямым следствием уголовных репрессий с политическими признаками, которые захлестнули страну в 1930–1940-е годы.

Между тем донос в традиционном правовом (юридически-техническом) смысле всегда означал сообщение о преступлении. По смыслу слово «донос» в праве совпадало со словом «обвинение». Иначе говоря, в правовом смысле донести — значит предъявить обвинение. Прокурор, например, в судах царской империи доносил дело, т.е. предъявлял обвинение подсудимому.

Советская система пропаганды умудрилась таким образом исказить истинный смысл слова «донос», что сегодня донос не воспринимается иначе как постыдное действие.

При этом, что парадоксально, в официальных документах, скажем Вооруженных Сил, фигурирует и никого не смущает слово «донесение», т.е. тот же самый донос — сообщение каких-либо официальных сведений.

Полагаю, что слабая разработанность правовой категории прощения привела в результате к неправильному акцентированию внимания и, соответственно, закреплению прощения в нормативных правовых актах. В гораздо больших объемах прощение так или иначе фиксируется в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве, нежели в гражданском законодательстве. Между тем гражданское законодательство должно быть в первую очередь направлено на то, чтобы как можно лучше примирять людей. Примирение возможно только через прощение. Но процедура прощения отсутствует. Можно было бы сказать, отсутствует в силу технических трудностей определения





правового механизма такого прощения. А можно сказать, в силу неумения (а также боязни) законодателя формировать сложные правовые конструкции. Отечественный законодатель, увы, действует исходя из: а) решения сиюминутных задач; б) способов, наиболее простых для себя; в) уверенности, что правоприменитель не разберется в сложных категориях.

В свою очередь при совершении умышленного и осознанного преступления не может быть никакого прощения. Во многих случаях безнаказанность преступников становится результатом их всепрощения. Ежегодно регистрируется около 2,5 млн преступлений. Реально их совершается в 10 раз больше. Во многом это происходит из-за позиции прощения, формы которой в реальной действительности далеки от настоящего прощения (о них я говорил выше).

В результате фактическое (а не настоящее) прощение преступника приводит к трагическим последствиям, когда во главу угла становятся люди, жаждущие мести человеку, сделавшему им плохо, и готовые ради этой мести на совершение действий, большая часть которых обычно выходит за рамки правопослушного поведения и, во всяком случае, находится на грани совершения преступлений. Происходит это в основном из-за пассивной позиции тех, кто должен непосредственно бороться с преступлениями, а также из-за представителей общества, которым все равно, пока преступное действие не коснулось их лично. Но когда касается их, они сталкиваются с равнодушием остальных членов общества. Апеллирование к собственному негативному опыту и указание на него как на необоснованность выбора пассивного поведения в этом случае бессмысленно.

Не из-за этого ли так популярны, особенно в молодежной среде, классическая история графа Монте-Кристо и современная история маленькой бунтарки, которую пыталась сломить, но не сломила государственная машина, Лизбет Саландер. Оба героя столкнулись с вопиющей несправедливостью государственной системы вообще и правоохранительной системы в частности. Оба героя решили действовать вопреки государственной и правоохранительной системе, оба мало заботились сочувствием к ним общественного мнения, оба не церемонились с соблюдением действующих нормативных правил поведения.

Боюсь, что современный мир, в том числе существующая малоподвижная и не отражающая изменяющихся реалий правовая система, бесплодно плодят все новых графов Монте-Кристо и особенно Лизбет Саландер. Их отличие друг от друга заключается только в том, что граф Мон-

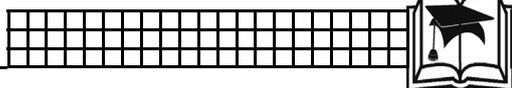
те-Кристо воспользовался для отмщения найденными сокровищами, а Лизбет Саландер сделала все сама, используя современные телекоммуникационные средства и как средство обогащения, и как дубину. Весьма опасаясь, что история Лизбет Саландер, которая более реалистична (во всяком случае, потенциально более реалистична) толкнет многих молодых бунтарей к действию, особенно в тех случаях, когда они вынуждены «прощать» очевидную социальную несправедливость. Компьютер и телекоммуникационные системы всегда у них под рукой.

С точки зрения социальной патологии оба литературных героя являются социопатами, т.е. людьми, намеренно действующими вне существующих правил и готовых ради достижения цели в прямом смысле слова на все. То, что они являются социопатами, так сказать, со знаком плюс, не имеет значения, потому что социопат не может нести в себе положительные элементы. Социопат — разрушитель, какими бы благими намерениями он ни руководствовался.

Важно понимать суть психологии прощения. Виновный должен точно знать и осознавать, что его простили. Только тогда он, может быть, раскается. Он должен благодарить за то, что его простили. В этом содержание раскаяния. Если он не прощен — полного раскаяния не будет. Отмщение, как дамоклов меч, будет незримо висеть над ним. (Согласно преданию сиракузский царь Дионисий Старший (конец V века до н.э.) как-то раз посадил на трон вместо себя своего любимчика Дамокла, который постоянно льстил ему, говоря, что Дионисий является счастливейшим человеком среди всех людей. После того как Дамокл оказался на троне, Дионисий приказал шумно праздновать его временное возвышение. В самый разгар веселья Дамокл увидел прямо над своей головой обнаженный меч, который висел на тонком конском волосе. Ужасу его не было предела, а Дионисий сказал ему, что благополучие правителя, как и благополучие жизни, — всегда призрачно.)

В свою очередь прощение важно и для самой жертвы противоправного поведения. Прощение — это способность отпустить навязчивые идеи, как говорят психологи, о виновности преступника и безусловном желании личного отмщения ему, принимающие конкретные формы возмездия. Все это может привести к тяжелым последствиям и тяжелому психическому заболеванию.

Таким образом, прощение — это только активная форма. Пассивного прощения быть не может.





Гендерная сегрегация в сфере образования и науки

Максимов А.А.*

Цель. Право на образование является базисным для любого государства — в России на конституционном уровне установлены гарантии общедоступности и бесплатности дошкольного, основного общего и среднего профессионального образования, а также возможности на конкурсной основе получения высшего образования в полном объеме для каждого. Однако на фоне существующего нормативного закрепления всеобщности рассматриваемого права реализуется оно на фоне яркой гендерной поляризации. **Методология:** абстрагирование, анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод. **Выводы.** Во-первых, Конституция Российской Федерации не содержит положений, позволяющих судить о наличии формального гендерного равенства. Нормы действующего отраслевого законодательства корреспондируют к нормам Конституции РФ и развивают принцип равноправия мужчин и женщин в сфере образования. Во-вторых, в сфере образования складывается достаточно яркая картина гендерной поляризации образования и науки на «мужскую» сферу и сферу «женскую». При прочих равных подобное разделение естественно, но при незначительной доли вариабельности, однако существующая ситуация в некоторых случаях свидетельствует о жесткой, порой категоричной (например, филология на 82% женская) градации. В-третьих, среди основных причин, послуживших существующему неравенству, особенно выделяется ряд нормативных правовых актов СССР, ограничивающих право женщин в приеме на обучение по определенным специальностям исходя из медицинских и социальных показаний. В-четвертых, выявлено, что перечень специальностей, на которые ограничивался прием женщин для обучения, в качестве своей первоосновы имеет перечень производств, профессий и работ с тяжелыми и вредными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин, который является элементом проявления социальной политики государства, прогрессирующей от формальной защиты женщины к фактической дискриминации образовательных прав женщин. В-пятых, на основе проведенного исследования отмечено высокое влияние социальной политики государства на существующие гендерные стереотипы общества в сфере образования и, как следствие, труда. Таким образом, через государственные программы в сфере образования, направленные на развитие принципа равноправия полов в сфере образования, станет возможным нивелировать сегрегационные составляющие образования и науки. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование демонстрирует влияние социальной политики государства на гендерную стереотипизацию общества. Выявлены на основе данных официальной статистики признаки социополовой сегрегации сферы образования.

Ключевые слова: равноправие мужчин и женщин, образование и наука, гендерная стереотипизация образования, права женщин, труд.

Gender Segregation in the Field of Education and Science

Maksimov A.A.**

Purpose. The right to education is the basis for any country — in Russia at the constitutional level establishes guarantees access to free pre-school, basic and secondary vocational education, as well as opportunities on a competitive basis for higher education in full for each. However, against the background of the existing regulatory securing the universality of the right, it is implemented on a bright background of gender polarization. **Methods:** abstraction, analysis, synthesis, deduction, legalistic method. **Results:** First, the Russian Constitution does not contain provisions allowing to judge the existence of formal gender equality norms of the current sectoral legislation correspond to the norms of the Constitution and develop the principle of equality of men and women in education. Second, education is composed quite a vivid picture of the gender polarization of Education and Science on the “male” sphere and the sphere of “female”. Other things being equal this separation is natural, but a small fraction of the variability, but the current situation, in some cases, evidence of tough, sometimes categorical (for example, philology 82% female) graduation. Third, among the main reasons that caused the existing inequality, it stands out a number of normative legal acts of the Soviet Union, limiting the right of women receiving training in specific disciplines on the basis of medical and social. Fourthly, it is revealed that the list of professions that are restricted to the admission of women to train as its fundamental principle is the list of industries, professions and works with hard and harmful working conditions, which prohibited the employment of women, which is an element of manifestations of social policy, progressive forms of social protection of women in de facto discrimination educational rights of women. Fifth, on the basis of the study noted a high impact of social policy on existing gender stereotypes of society in education, and, as a consequence, labor. Thus, through state programs in education aimed at developing the principle of gender equality in education will be possible to reverse the segregation components of education and science. **Discussion:** This study demonstrates the impact of social policy on gender stereotyping society. Identified based on the data of official statistics social and sexual signs of segregation of education.

Key words: gender equality, education and science, the gender stereotyping of education, women’s rights, work.

Право на образование является базисным для любого государства — в России на конституционном уровне¹ установлены гарантии об-

щедоступности и бесплатности дошкольного, основного общего и среднего профессионального образования (ч. 2 ст. 43), а также возмож-

¹ Конституция РФ от 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014

№ 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

* МАКСИМОВ АЛЕКСАНДР АЛЕКСАНДРОВИЧ, заведующий кафедрой административного, финансового и информационного права Северного института (филиала) ВГУЮ (РПА Минюста России), кандидат юридических наук, aleksandr-law@mail.ru

** MAKSIMOV ALEKSANDR A., Head of the Department of Administrative, Financial and Information Law of the Northern Institute (branch) of the Russian Law Academy of the Ministry of Justice of Russia, Candidate of Legal Sciences





ности на конкурсной основе получения высшего образования в полном объеме (ч. 3 ст. 43) для **каждого** (ч. 1 ст. 43). Правовое регулирование рассматриваемого права, помимо Конституции РФ, продолжено в Федеральном законе «Об образовании»². Данные конституционные положения полностью согласуются с нормами ст. 14 Международного пакта «Об экономических, социальных и культурных правах» и ст. 26 Всеобщей декларации прав человека³.

В целом государство гарантирует всеобщность образования вне зависимости от пола, что находит свое подтверждение в тексте Конституции России и различных государственных программах в данной области⁴, а в отношении основного общего — обязательность, обеспечение которой Конституцией возлагается на родителей или лиц, их заменяющих (ч. 4 ст. 43).

Следует отметить, что большинство исследователей гендерного равноправия в сфере образования, с одной стороны, пытаются отойти от сугубо формального подхода (как изучения равенства граждан различного пола при реализации прав на образование) к содержательному (материальному) подходу, путем компилирования условных фактов⁵. К таковым можно отнести предложения по массовому внедрению в образовательные программы гендерно дифференцированных дисциплин. С другой стороны, исследователи гендерного равноправия в сфере образования вменяют в вину всей образовательной системе гендерную стереотипизацию учащихся, приводя в качестве примера иллюстрации в букварях, которые демонстрируют мужчин и женщин, занимающихся традиционными для них видами деятельности или профессиями (исполнение гендерных ролей)⁶.

Согласно Всероссийской переписи населения 2010 года⁷ и данным Федеральной службы государственной статистики за 2014 год⁸, количество обучающихся женщин превышает количество обучающихся мужчин на всех образовательных уровнях, кроме послевузовского профессионального образования, что вызвано демографическим превалированием женского пола.

При этом примечательно, что при анализе численности студентов, обучающихся по программам бакалавриата, специалитета, магистратуры в образовательных организациях высшего образования по группам специальностей и направлениям подготовки на начало 2013/2014 учебного года женщины преобладают (65% и более) в таких науках, как социальные (78%), образование и педагогика (76%), здравоохранение (70%), культура и искусство (74%), экономика и управление (66%) и сфера обслуживания (65%).

В свою очередь «мужскими» можно назвать такие науки, как физико-математические (66%), информация и безопасность (79%), геология, разведка и разработка полезных ископаемых (84%), энергетика, энергетическое машиностроение и электротехника (86%), металлургия, машиностроение и материалобработка (83%), авиационная и ракетно-космическая техника (86%), оружие и системы вооружения (87%), морская техника (94%), транспортные средства (83%), электронная техника, радиотехника и связь (82%), автоматика и управление (70%), информатика и вычислительная техника (76%), архитектура и строительство (66%).

В свою очередь, анализируя долю участия женщин в получении «послевузовского»⁹ образования, можно отметить тенденции постепенного мужского преобладания (см. график 1)¹⁰.

Среди основной возрастной группы (до 50 лет) женщины — кандидаты наук ничуть не уступают мужчинам (а в группе 30–39 лет даже пре-

² Об образовании в Российской Федерации : Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ // СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

³ Более подробно вопросы конституционно-правового обеспечения равенства прав и свобод мужчин и женщин в части образовательных прав рассмотрены в статье: Максимов А.А. Конституционно-правовое обеспечение культурных прав и свобод: теория и практика гендерного равенства // Правовая культура. 2015. № 2(21). С. 59–63.

⁴ Об утверждении Федеральной программы развития образования : Федеральный закон от 10.04.2000 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 2000. № 16. Ст. 1639 ; О Федеральной целевой программе развития образования на 2006–2010 годы : Постановление Правительства РФ от 23.12.2005 № 803 // СЗ РФ. 2006. № 2. Ст. 186 ; О Федеральной целевой программе развития образования на 2011–2015 годы : Постановление Правительства РФ от 07.02.2011 № 61 // СЗ РФ. 2011. № 10. Ст. 1377.

⁵ См., например: Гендерные проблемы в современной России. По данным официальной статистики. М. : Алекс, Всемирный банк, 2006 ; Плятов А.П. Гендерное неравенство в российской науке и высшей школе : дис. ... канд. соц. наук. Нижний Новгород, 2004 ; Сараллиева З.Х. Вопросы научно-педагогических кадров: гендерный аспект // СОЦИС. 2002. № 11. С. 110–120 ; Смирнова А. Учимся жить в обществе. Гендерный анализ школьных учебников. М. : Оолита, 2005.

⁶ Баллаева Е.А. Равенство прав на образование как проблема гендерной политики: постановка проблемы // Равные права и равные возможности женщин и мужчин в сфере высшего образо-

вания. Гендерное образование в России. Сборник материалов. М. : Макс-Пресс, 2008.

⁷ Образование // Итоги Всероссийской переписи населения 2010 года. Том 3. Федеральная служба государственной статистики: официальный сайт [Электронный ресурс]. URL: http://www.gks.ru/free_doc/new_site/perepis2010/croc/Documents/Vol3/pub-03-01.pdf

⁸ Женщины и мужчины России — 2014 г. // Федеральная служба государственной статистики: официальный сайт [Электронный ресурс]. URL: http://www.gks.ru/bgd/regl/b14_50/Main.htm (дата обращения: 01.04.2016).

⁹ Здесь и далее употребляется ставший классическим термин «послевузовское профессиональное образование» вместо современного «подготовка кадров в высшей школе».

¹⁰ Информация на основе данных Всероссийской переписи населения 2010 г.: Образование // Итоги Всероссийской переписи населения. Том 3. Федеральная служба государственной статистики: официальный сайт [Электронный ресурс]. URL: http://www.gks.ru/free_doc/new_site/perepis2010/croc/Documents/Vol3/pub-03-02.pdf

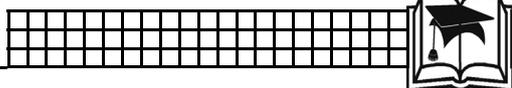
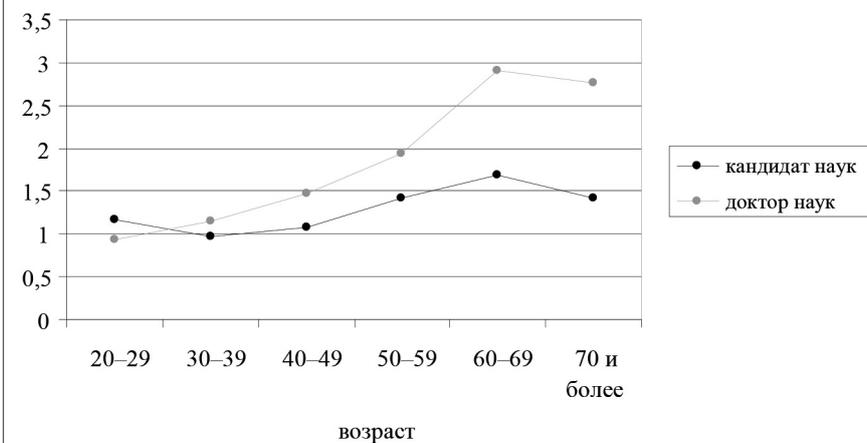




График 1. Соотношение лиц, имеющих ученые степени кандидата и доктора наук, мужского пола к женскому, по данным на 2010 г.



разования была заложена еще во времена СССР, где, согласно Приказу Министерства здравоохранения СССР № 542 и Приказу Министерства высшего и среднего профессионального образования СССР № 464 от 26 мая 1976 г. «О введении в действие методических указаний по медицинскому отбору лиц, поступающих в высшие учебные заведения»¹³ был утвержден Перечень специальностей высших учебных заведений, на которые ограничивается прием женщин:

обладают). Однако в возрастных группах старше 50 лет число мужчин с ученой степенью кандидата наук в полтора раза превышает аналогичное число женщин.

В отношении докторантуры в общем гендерном срезе женская образовательная активность ограничивается пределами младшей возрастной группы — до 29 лет (с незначительным преобладанием). В остальных возрастных группах (начиная с 30 лет) женщины серьезно уступают мужчинам (например, в группе возрастов 60–69 лет — трехкратно).

Если попытаться проанализировать обучающихся в аспирантуре по отраслям наук и полу, то популярными (более 65%) у женщин сферами научных изысканий являются¹¹: филология (82%), искусствоведение (65%), культурология (70%), психология (73%), педагогика (69%) и медицина (65%). У мужчин — физико-математические (74%) и технические (74%) науки. В докторантуре отмечается аналогичная тенденция¹².

В данном контексте складывается достаточно яркая картина гендерной поляризации образования и науки на «мужскую» сферу и «женскую». При прочих равных подобное разделение естественно, но при незначительной доле варибельности, однако приведенные примеры свидетельствуют о жесткой, порой категоричной (например, филология на 82% женская) градации.

При попытке проанализировать причины подобного положения вещей представляется, что подобная гендерная сегрегация в области об-

0201	Маркшейдерское дело
0202	Технология и комплексная механизация подземной разработки месторождений полезных ископаемых
0206	Строительство подземных сооружений и шахт
0306	Водоподготовка и водный режим тепловых и атомных электростанций
0310	Атомные электростанции и установки
0401	Металлургия черных металлов
0402	Металлургия цветных металлов
0403	Теплотехника и автоматизация на металлургических печах
0404	Литейное производство черных и цветных металлов
0408	Обработка металлов давлением
0411	Металлургия и технология сварочных производств
0506	Горные машины и комплексы
0524	Судовые машины и механизмы
0525	Судовые силовые установки
0634	Электрификация и автоматизация горных работ
0635	Автоматизация металлургического производства
0639	Автоматизация и комплексная механизация химико-технологических процессов:
	а) автоматизация процессов химической промышленности
	б) автоматизация и комплексная механизация процессов нефтеперерабатывающей и газовой промышленности
	в) автоматизация и комплексная механизация процессов химической переработки древесины
	г) автоматизация и комплексная механизация процессов целлюлозно-бумажной промышленности
0801	Химическая технология переработки нефти и газа
0802	Химическая технология твердого топлива
	а) технология углеграфитовых материалов

¹¹ Женщины и мужчины России — 2014 г. // Федеральная служба государственной статистики: официальный сайт [Электронный ресурс]. URL: http://www.gks.ru/bgd/regl/b14_50/Main.htm

¹² Там же.

¹³ О введении в действие Методических указаний по медицинскому отбору лиц, поступающих в высшие учебные заведения (вместе с «Перечнем медицинских противопоказаний к приему абитуриентов в высшие учебные заведения (Методические указания)»: Приказ Минздрава СССР № 542, Минвуза СССР № 464 от 26.05.1976. М.: Медицина, 1977.





0808	Химическая технология органических красителей и промежуточных продуктов
0809	Химическая технология биологически активных соединений
0823	Технология изготовления особо чистых веществ
0825	Радиационная химия
1606	Судовождение на морских путях
1607	Судовождение на внутренних водных путях

Подобное ограничение было обосновано в то время перечнем профессий и должностей, на которых ограничивался труд женщин¹⁴, так как обучение женщины профессии, на которой запрещался женский труд, государством рассматривалось как экономически неэффективное. Представляется, что практика такого подхода недопустима.

Заложенная советской властью дифференциация труда по признаку пола дополнительно поддерживалась и обеспечивалась дифференциацией образования по половому признаку, что спустя более 35 лет, в настоящее время, эволюционировало в гендерную сегрегацию в сфере труда и образования, по-прежнему дополняющих и развивающих друг друга.

Представленные результаты, несмотря на некоторые отмеченные гендерные диспропорции, позволяют говорить о формальном равноправии мужчин и женщин в сфере высшего и послевузовского образования и свидетельствуют о равных возможностях для мужчин и женщин в получении общего, профессионального и послевузовского профессионального образования.

В итоге сфера образования, несмотря на заявляемые отдельными исследователями гендерные проблемы, является законодательно сбалансированной по половому признаку в полном объеме, что обеспечивает равное право и возможность для мужчин и женщин получать образование на равных условиях независимо

¹⁴ Об утверждении Списка производств, профессий и работ с тяжелыми и вредными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин : Постановление Госкомтруда СССР, Президиума ВЦСПС от 25.07.1978 № 240/П10-3 // Бюллетень Госкомтруда СССР. 1978. № 12 ; О внесении изменений в Список производств, профессий и работ с тяжелыми и вредными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин : Постановление Госкомтруда СССР, Президиума ВЦСПС от 26.03.1987 № 184/П-4 // Бюллетень Госкомтруда СССР. 1988. № 3 ; О внесении изменения и дополнений в Список производств, профессий и работ с тяжелыми и вредными условиями труда, на которых запрещается применение труда женщин : Постановление Госкомтруда СССР, Президиума ВЦСПС от 22.10.1990 № 417/П-12 // Бюллетень Госкомтруда СССР. 1991. № 4.

от пола. Большинство экспертов отмечают, что сфера образования в России с позиций показателей, закрепленных в международных документах, является комплексно реализованной и более чем благополучной, а образовательный уровень женщин превышает мужской как в количественных показателях, так и в качественных¹⁵.

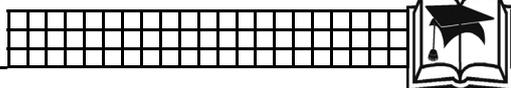
Таким образом, подводя итог анализу гендерного равноправия в сфере образования, необходимо подчеркнуть, что правовое регулирование общественных отношений в рассмотренных сферах не нуждается в большей своей части в каком-либо перестроении. Одновременно с этим следует подчеркнуть, что решения проблем гендерной асимметрии реалий в общем контексте невозможно достичь посредством применения локальных мер, так как эти проблемы требуют комплексных изменений. Ключевой задачей на пути к эгалитарному обществу выступает формирование соответствующей государственной политики, направленной на преодоление гендерных стереотипов общества — образовательных и, как следствие, трудовых. Отход от существующей модели стереотипизации по признаку пола позволит несколько иначе использовать экономически активные человеческие ресурсы на благо общества и государства, что в период экономических проблем позволит нивелировать проблемы занятости и безработицы, в долгосрочной перспективе — по самому благоприятному прогнозу.

Ввиду этого необходимо не только построение равноправия в рамках законодательства, но и создание механизмов реализации (контроля реализации) данных нормативно-правовых актов на практике посредством государственных программ, пропаганды, профессиональной и образовательной ориентации, создание условий для переподготовки профессионального обучения (в том числе переобучения). Ведущую роль в данном процессе должны сыграть профильные федеральные министерства, подведомственные им службы, а также органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, так как реализация равноправия (т.е. защита прав вне зависимости от субъективных причин) находится в числе вопросов совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации.

¹⁵ Баскакова М.Е. Высшее образование для мужчин и женщин // Гендерный калейдоскоп. М. : Academia, 2001.

Литература

1. Балаева Е.А. Равенство прав на образование как проблема гендерной политики: постановка проблемы // Равные права и равные возможности женщин и мужчин в сфере высшего образования. Гендерное образование в России. Сборник материалов. М. : Макс-Пресс, 2008.





2. Баскакова М.Е. Высшее образование для мужчин и женщин // Гендерный калейдоскоп. М. : Academia, 2001.
3. Гендерные проблемы в современной России. По данным официальной статистики. М. : Алекс, Всемирный банк, 2006.
4. Пятов А.П. Гендерное неравенство в российской науке и высшей школе : дис. ... канд. соц. наук. Нижний Новгород, 2004.
5. Сараллиева З.Х. Вопросы научно-педагогических кадров: гендерный аспект // СОЦИС. 2002. № 11. С. 110–120.
6. Смирнова А. Учимся жить в обществе. Гендерный анализ школьных учебников. М. : Оолита, 2005.
7. Женщины и мужчины России — 2014 г. Федеральная служба государственной статистики: официальный сайт [Электронный ресурс]. URL: http://www.gks.ru/bgd/regl/b14_50/Main.htm
8. Образование. Итоги Всероссийской переписи населения 2010 года. Том 3. Федеральная служба государственной статистики: официальный сайт [Электронный ресурс]. URL: http://www.gks.ru/free_doc/new_site/perepis2010/croc/Documents/Vol3/pub-03-01.pdf
9. Информация на основе данных Всероссийской переписи населения 2010 г.: Образование // Итоги Всероссийской переписи населения. Том 3. Федеральная служба государственной статистики: официальный сайт [Электронный ресурс]. URL: http://www.gks.ru/free_doc/new_site/perepis2010/croc/Documents/Vol3/pub-03-02.pdf





Основной вопрос юридического образования в современной России

Мигущенко О.Н.*

Цель. Получить ответ на вопрос «Что такое юридическое образование и зачем оно нужно», а также получить ответ на вопрос «Чему учить?». **Методология:** материалистическая диалектика, анализ, синтез, сравнительно-правовой, моделирования. **Выводы.** Во-первых, система современного российского юридического образования представляет собой совокупность трех структурных элементов (уровней): идеологический, ценностный и нравственный. Во-вторых, юридическое образование в современной России еще долгое время будет сохранять свою привлекательность. Оно будет социально востребованным, и в плане формирования соответствующего типа правосознания, и в плане развития нормативного управления социальными процессами. В-третьих, «широкая» и «узкая» подготовка юридических кадров должна осуществляться на всех трех уровнях юридического образования. Отличия же между ними надо искать в частных дидактиках, адаптированных под соответствующий профиль. В-четвертых, «широкий» и «узкий» профили подготовки решают различные задачи, одинаково важные для государства. Их нельзя противопоставлять, ибо они дополняют друг друга. В-пятых, совершенствование юридического образования должно начинаться с конкретных шагов, указанных в статье. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование развивает и уточняет вопрос о месте теории государства и права, истории государства и права, истории учений о праве и государстве в системе юридических наук, сформулированы первые шаги, способные повысить качество подготовки юридических кадров.

Ключевые слова: юридическое образование, правосознание, идеологическая функция государства, правовой идеализм, правовая демагогия, правовой инфантилизм, место теории государства и права в системе наук.

The Main Issue of Legal Education in Modern Russia

Migushchenko O.N.**

Objective. Get the answer to the question what the legal education is and what for we need it, and get the answer to the question what to teach. **Methodology:** materialist dialectic, analysis, synthesis, comparative and legal, modeling. **Conclusions.** Firstly, the system of modern legal education in Russia is a combination of three structural elements (levels): ideological, value and moral. Secondly, the legal education in modern Russia will be popular for a long time. It will be in social demand, both in terms of formation of corresponding legal awareness and in terms of development of legal regulation of social processes. Thirdly, the “multi-skilled” and “narrow focused” judicial training shall be carried out at all three levels of legal education. Differences between the two must be sought in particular didactics adapted to the certain profile. Fourthly, the “multi-skilled” and “narrow focused” training profiles solve various problems, which are equally important for the state. They cannot be opposed, because they complement one another. In our opinion, the “multi-skilled” and “narrow focused” training shall be carried out at all three levels of legal education. Differences between the two must be sought in particular didactics adapted to the certain profile. Fifthly, improvement of legal education should begin with specific steps described in the article. **Scientific and practical significance.** This study elaborates on and clarifies the place of the theory of state and law, history of state and law, history of concepts of law and state in the system of legal sciences, formulates the preliminary improvements to the quality of judicial training.

Key words: legal education, legal awareness, ideological function of the state, legal idealism, legal demagoguery, legal infantilism, place of the theory of state and law in the system of sciences.

1. Основной вопрос юридического образования в широком смысле — это вопрос понимания того, что такое юридическое образование и зачем оно нужно. На наш взгляд, более наглядное представление о предмете разговора мы получим, если представим современное российское юридическое образование как систему и выделим в ней три структурных элемента — три уровня: идеологический, ценностный и нравственный.

Идеологический уровень юридического образования воплощает концепцию правового государства, гражданского общества и естественного права. Существование господствующей концепции возможно до тех пор, пока правящей элите удастся поддерживать представ-

ление о справедливости созданного порядка и его соответствие нравственным ценностям данного общества¹. Поэтому главная задача идеологического уровня юридического образования — формирование правовой идеологии общественного правосознания.

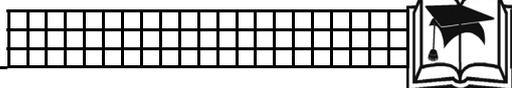
Идеологический уровень юридического образования составляют три учебные дисциплины: теория и история государства и права, история учений о праве и государстве.

Главная задача теории государства и права — сформировать у обучаемых представле-

¹ См. Могилевский В.Д. Методология систем: вербальный подход / Отделение экономики РАН; науч.-ред. совет изд-ва «Экономика». М.: Издательство «Экономика», 1999. С. 128, 129, 132.

* МИГУЩЕНКО ОЛЕГ НИКОЛАЕВИЧ, профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Орловского ЮИ МВД РФ, доктор юридических наук, доцент, onmig@mail.ru

** MIGUSHCHENKO OLEG N., Professor of the Department of State and Legal Disciplines of the Oryol Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, Doctor of Law, Assistant Professor





ние о том, что правовое государство, гражданское общество и естественное право являются единственно верным направлением развития общественных отношений. Однако сама по себе теория государства и права не в состоянии обеспечить «доверие» к своим выводам. Доверие к ее выводам формируется историей государства и права и историей учений о праве и государстве.

История государства и права — изучает опыт функционирования и оценивает существовавшие в прошлом государства и правовые системы на предмет их соответствия концепции государства и права, разработанной в рамках теории государства и права. Естественно, то, что противоречит данной концепции государства и права, получает отрицательную оценку, и наоборот. Эта учебная дисциплина решает задачу подбора историко-правового материала, доказывающего, что вся история человечества была процессом движения к правовому государству, гражданскому обществу и естественному праву. Обеспечивает вывод о верности современной концепции (теории) государства и права и гибельности движения в ином направлении.

История учений о праве и государстве — оценивает взгляды выдающихся мыслителей прошлого и современности с позиций данной концепции государства и права. Идеи, развивающие концепцию правового государства, гражданского общества и естественного права, получают положительную оценку, и наоборот. История учений о праве и государстве в конечном счете доказывает тезис о том, что лучшие умы человечества поддерживали именно данную концепцию, а те, кто выступал с альтернативными взглядами — заблуждались.

Ценностный уровень юридического образования. Если основой идеологического уровня является теория государства и права, то основой ценностного уровня юридического образования является Конституционное право. Теория государства и права обосновывает общеправовые принципы, справедливости, равенства, свободы и другие, которые получают дальнейшее развитие в принципах, закрепленных в Конституции. На основании разработанных принципов создаются нормы, которые в совокупности и составляют правовые ценности общества. Таким образом, изучение правовых принципов и норм составляет содержание ценностного уровня юридического образования². В этом смысле изучение юридических дисциплин есть процесс изучения наработок теории государ-

ства и права. Ценностный уровень, будучи центральным, гармонизирует потребности концептуального порядка с правосознанием субъектов юридического образования, которое составляет основу нравственного уровня юридического образования.

Нравственный уровень юридического образования. Знания, приобретенные при изучении дисциплин идеологического и ценностного уровней юридического образования, путем целенаправленного воздействия обеспечивают правовое воспитание субъектов юридического образования (обучающих и обучаемых). На этом уровне воплощаются представления о желательном, допустимом и запретном поведении. Этот ярус достаточно стабилен и консервативен. Субъекты, получившие соответствующие знания, не принимают идей, которые расходятся с их знаниями о «добром» и «злом» поведении. В результате у субъектов юридического образования формируется установка на осуществление поведения в направлении основных идей концепции (в данном случае это правовое государство, гражданское общество и естественное право) посредством тех правовых ценностей (нормы и принципы), которые им предлагает ценностный уровень. Другими словами, у субъектов юридического образования формируется установка на безусловное следование действующему праву в целях построения правового государства, гражданского общества и расширения сферы действия естественного права. Своим поведением субъекты юридического образования оказывают преобразующее воздействие на общественные отношения, которые, изменяясь, корректируют и юридическое образование. Общая тенденция здесь такова: по мере увеличения в обществе количества субъектов — носителей господствующей концепции государства и права, все более и более юридическое образование приближается к своему западному идеалу. Кардинально изменить эту тенденцию могут только качественные изменения производственных отношений.

Осознание вышесказанного дает возможность понять, что споры о том, каким должно быть юридическое образование, в большинстве случаев носят схоластический характер. Следует понимать, что юридическое образование является элементом общественных отношений, оно выполняет социально-экономический заказ. Именно поэтому за последние десятилетия значение юридического образования, если судить только по количеству юридических вузов, возросло в «200 раз», что привело к снижению качества юридического образования. Из этого

² См.: Афанасьев В.С. Современные проблемы теории законности. М., 1993. С. 30–31.





делаются поспешные выводы о необходимости закрытия избыточного количества вузов, которые чему-то не соответствуют. Можно ли это делать? Нет! И речь здесь не только о социальных последствиях.

Значение юридических профессий выросло не случайно. Этот рост предопределен господствующими производственными отношениями. Сегодня юридическое образование фактически превратилось в образование идеологическое. Если в Советском Союзе идеологическое образование имело историческую основу, то сегодня — юридическую.

Такие особенности проистекают из различий профессионального сознания историков и юристов. Для исторического сознания характерно движение от факта и устремленность к поиску содержания через открывшиеся формы. В основе такого мировоззрения, при определенных условиях, достаточно места историческому материализму, где главное — причинно-следственные связи. Типу правовой идеологии, которая формируется на этой основе, близко представление об общеправовом принципе реальной справедливости как определяющем иные принципы.

В противовес историческому, юридическое сознание ориентировано на движение от нормы, и, соответственно, ему ближе стремление к совершенствованию формы, иногда и в ущерб содержанию. Такое сознание в отдельных случаях берет на вооружение метод правового идеализма как основу решения общественных проблем³. Из этого рождается устойчиво-надоедливый вывод о необходимости очередного совершенствования законодательства, который, в частности, способствует распространению, с одной стороны, правовой демагогии, с другой стороны, правового инфантилизма. Данное правосознание ориентируется на общеправовой принцип формальной свободы.

Однако надо понимать, что в соответствующей системе общественных отношений субъекты — носители соответствующего типа сознания выполняют функцию воспитания населения в духе соответствующих идеалов. В современной России основная масса лиц, завершивших обучение на юридических факультетах, даже в случае работы не по специальности остаются носителями и распространителями правовой идеологии, основанной на идеалах правового государства, гражданского общества и естественного права. В этом смысле юридиче-

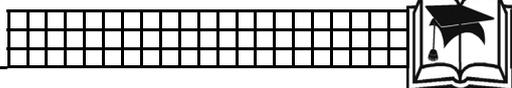
ское образование является эффективной формой правового воспитания. Более того, правового воспитания, которое оплачивается не государством, а самими обучаемыми. Таким образом, юридическое образование способствует осуществлению сразу двух функций государства: идеологической и финансово-хозяйственной. Но если это так, то все разговоры о закрытии «лишних» юридических факультетов не могут иметь серьезных последствий. До тех пор пока задача правового перевоспитания населения России не будет завершена, а юридические факультеты будут приносить прибыль, сокращать их количество неразумно. Более того, главная причина снижения качества образования заключается не в количестве вузов. Надо понимать, что главная причина этого — социально-экономическая, которая, в частности, и привела к увеличению количества вузов.

Помимо того, что юридическое образование является идеологическим, оно является и управленческим образованием. Речь идет прежде всего о реализации юристами функции нормативного управления социальными процессами. Значимость нормативного управления определяется опять же характером производственных отношений. На смену «нравственному управлению» в СССР или внеэкономическому управлению (рабовладельческое и феодальное общество) пришло юридическое управление, основанное на экономическом принуждении. Экономическое принуждение распространяется как на трудовые отношения, так и на иные. Трудовые отношения регулируются посредством «свободного», чаще всего срочного, трудового договора. Как видится, роль юристов в этом процессе является решающей, то же касается и регулирования иных общественных отношений. Нормы права вторгаются в области, считавшиеся ранее запретными для них. В основе гарантии теперь договор, а не сила или нравственные императивы. «Без договора семьи и дружбы не бывает»!

Особая роль юридической профессии сегодня делает ее «выгоднее» многих других. Поэтому абитуриенты ориентируются не на ту сферу деятельности, которая им ближе, а на ту, которая способна приносить прибыль. Из этого можно сделать вывод, что до тех пор, пока существующие производственные отношения будут сохраняться, сохранится и достаточное количество лиц, желающих получать юридическое образование.

Обобщая вышесказанное, следует признать, что юридическое образование в современной России еще долгое время будет со-

³ Это служит одной из причин возникновения утверждения о том, что «юридическое мировоззрение — это религиозное мировоззрение».





хранять свою привлекательность. Оно будет социально востребованным, и в плане формирования соответствующего типа правосознания, и в плане развития нормативного управления социальными процессами. В этом и заключается его «нужность».

2. Если основной вопрос юридического образования в широком смысле — это вопрос понимания того, что такое юридическое образование и зачем оно нужно, то в узком смысле — это вопрос «чему учить»? В данном случае этот вопрос имеет две стороны. Первая сторона дает ответ на вопрос о перечне учебных дисциплин, что фактически сводится к ответу на другой вопрос: «учить узкопрофильного юриста или юриста широкого профиля». Вторая сторона сводится к частным дидактикам. Мы не будем касаться проблем частных дидактик и сосредоточим внимание на первой стороне вопроса — «чему учить».

Ответ на вопрос «чему учить» можно получить, представив себе процесс обучения как систему, о которой говорилось выше. В этом смысле система подготовки юриста широкого профиля имеет 3-уровневую структуру. При ориентации на узкий профиль следует говорить о 2-уровневой системе подготовки (такая система подготовки действует в США). Здесь создается видимость, что в случае подготовки узкопрофильного специалиста необходимость в идеологическом уровне юридического образования отсутствует.

Итак, надо ли готовить узкопрофильных юристов? Чтобы ответить на этот вопрос, необходимо учитывать следующие моменты.

Во-первых, узкопрофильная подготовка отвечает интересам прежде всего бизнеса. Нанятый на работу с минимальной оплатой труда, молодой специалист сразу начинает приносить прибыль. Не требуются затраты и время на его адаптацию. В случае, когда его знания устаревают или предприятие репрофилируется, молодой специалист вынужден пройти переобучение, и часто за собственные средства. А это опять прибыль. В крайнем случае можно легко избавиться от специалиста, который перестает приносить прибыль.

Во-вторых, узкопрофильная подготовка не отвечает интересам обучаемых. В случае везения и устройства на работу по профилю такой обладатель диплома получает временное преимущество перед теми молодыми специалистами, у которых нет профильного диплома. Но уже через несколько лет это преимущество «стирается». В целом наличие «узкого» диплома резко снижает возможность выбора будущей работы,

требует систематического получения дополнительных «справок» (дипломов и сертификатов) на право осуществления иной деятельности, что связано с дополнительными расходами. Здесь возникают вопросы о сущности и социальном назначении Российского государства, осуществлении права на образование и права на труд. Ссылки на постоянные изменения рыночных отношений, с этой точки зрения, не могут служить аргументом, ибо есть другой аргумент — права человека.

В-третьих, для государства узкопрофильная подготовка юристов для бизнеса не является первоочередной задачей. Необходимые узкопрофильные кадры для работы и службы в органах государства и местного самоуправления готовятся в специализированных государственных вузах. Однако такие узкопрофильные специалисты готовятся не по 2-уровневой, а по 3-уровневой системе юридического образования. В качестве примера можно привести учебные заведения системы МВД. Кстати, подготовка в них пока осуществляется по программам специалитета, а выпускникам гарантируется трудоустройство. Это говорит в пользу руководства МВД, которое заботится о качестве подготовки своих кадров.

В-четвертых, для вузов подготовка узкопрофильных юристов, с одной стороны, выгодна, с другой — нет. С одной стороны, узкопрофильная подготовка дает хорошие показатели в плане оценки деятельности и востребованности выпускников. Эти оценки служат дополнительным фактором, привлекающим абитуриентов. Возможны и какие-то финансовые «вливания» от потенциальных работодателей. Но самое главное, это дает дополнительную учебную нагрузку. Однако, с другой стороны, узкопрофильная подготовка требует соответствующих кадров и соответствующей материальной базы, что часто связано со значительными финансовыми затратами. Это требует и значительных усилий, связанных с прохождением процедур лицензирования и иных организационных мероприятий. Таким образом, проблема выбора узкого или широкого профиля подготовки носит весьма субъективный характер и зависит от индивидуальных особенностей вуза.

Обобщая вышесказанное, можно сделать вывод о том, что дискуссии о преимуществах широкого и узкого профилей подготовки надуманны. Каждая из них решает различные задачи, одинаково важные для государства. Их нельзя противопоставлять, ибо они дополняют друг друга. На наш взгляд, и широкая, и узкая подготовка должна осуществляться на всех





трех уровнях юридического образования. Отличия же между ними надо искать в частных дидактиках, адаптированных под соответствующий профиль. Такими же надуманными видятся и споры о моделях подготовки юристов. Дело в том, что такие модели уже фактически сложились.

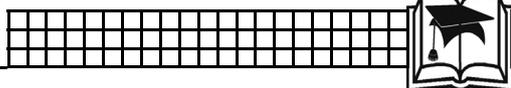
Юридическое образование в современной России, возможно, не идеально, но оно выполняет социальный заказ общества и государства. Оно такое, как есть, потому что таков заказ. «Лечить» же юридическое образование надо не количественными, но качественными средствами. Реальное совершен-

ствование юридического образования должно начинаться с конкретных шагов, например, с распространения действия письма Минобрнауки России и Общероссийского профсоюза образования «Рекомендации по сокращению и устранению избыточной отчетности учителей»⁴ на преподавателей высшей школы. Это могло бы стать первым шагом на пути реального повышения качества подготовки юристов.

⁴ Письмо Минобрнауки России № НТ-664/08, Общероссийского профсоюза образования № 269 от 16 мая 2016 г. «Рекомендации по сокращению и устранению избыточной отчетности учителей».

Литература

1. Письмо Минобрнауки России № НТ-664/08, Общероссийского профсоюза образования № 269 от 16 мая 2016 г. «Рекомендации по сокращению и устранению избыточной отчетности учителей».
2. Афанасьев В.С. Современные проблемы теории законности. М., 1993. 57 с.
3. Могилевский В.Д. Методология систем: вербальный подход / Отделение экономики РАН; науч.-ред. совет изд-ва «Экономика». М.: Издательство «Экономика», 1999. 251 с.
4. Антропов Р.В., Антропова Н.А. Организационно-правовое сопровождение референдария в системе высшего юридического образования Германии (обращение к административному опыту Баварии) // Культура: управление, экономика, право. 2015. № 4. С. 30–36.
5. Баженова Т.М. Оценка российскими профессорами-юристами подходов к преподаванию права // Российский юридический журнал. 2014. № 3. С. 199–208.
6. Колоколов Н. Мы все учились понемногу... // ЭЖ-Юрист. 2014. № 13. С. 12.
7. Лаврентьев А.Р. О конституционной модели подготовки юристов // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 9. С. 63–65.
8. Малиновский А.А. Правовая культура и юридическое образование // Административное и финансовое право. Ежегодник Центра публично-правовых исследований. Курск: АНО ЦППИ, 2006. Т. 1. С. 467–492.
9. Матюшева Т.Н. Повышение качества юридического образования в решении проблемы становления правового государства и гражданского общества // Современное право. 2015. № 11. С. 68–72.
10. Мигущенко О.Н. Кадровая политика: системный подход // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2015. № 4. С. 18–23.
11. Миролубова С.Ю. Компетентностный подход в образовании юриста // Реформы и право. 2013. № 4. С. 38–43.
12. Рычкова Н.Ю. Моделирование ситуаций как интерактивная форма обучения (по материалам пилотного проекта ЮИ СФУ (Красноярск) и Университета Аризоны (США) «Практикоориентированное обучение студентов юристов» при поддержке Американско-Российского фонда по экономическому и правовому развитию (USRF)) // Юридическое образование и наука. 2013. № 2. С. 29–32.
13. Олейник И.И. Становление системы подготовки юридических кадров в советской России // Вестник ИГЭУ. Вып. 2. Иваново: ГОУВПО «Ивановский государственный энергетический университет имени В.И. Ленина», 2005. С. 1–12.
14. Уксузова Е.Е. Профильная подготовка юристов: новые подходы // Lex russica. 2013. № 9. С. 981–983.





Революционные и инновационные формы подготовки юристов в Германии в свете реализации Болонских соглашений (на примере университета Мангейма)

Антропов Р.В., Антропова Н.А.*

Цель. Начиная с 2008 года университет Мангейма (Германия) предлагает уникальную бакалаврскую программу «Юрист предприятия» (нем. *Unternehmensjurist/in*). Особенностью программы является то, что она связывает юридические и экономические аспекты подготовки и интегрирует их в учебный процесс. После шести семестров студенты наряду с гражданским и хозяйственным правом приобретают знания в области производственно-экономических основ деятельности предприятия и пишут три гражданско-правовые контрольные работы в рамках сдачи Первого юридического экзамена (нем. *das Erste Juristische Examen*). Особые академические и карьерные перспективы бакалавров-юристов университета Мангейма в сравнении с выпускниками других немецких и европейских вузов предопределили цель исследования: выявить и оценить на примере Мангеймского университета сущность, особенности и преимущества инновационной формы подготовки юристов в Германии по программе «Юрист предприятия», соответствующей не только целевым установкам Болонских соглашений, но и реалиям и потребностям современного европейского рынка труда. **Методология:** общенаучные методы познания — анализ, обобщение и систематизация научной информации и фактического материала (тексты законодательных актов, учебно-методической документации, научных публикаций и СМИ). **Выводы.** Интеграция немецкой высшей школы в общеевропейскую систему высшего образования привела к тому, что начался процесс диверсификации образовательных услуг, в том числе в области подготовки юридических кадров. С 2008/2009 учебного года университет Мангейма, входящий в десятку лучших университетов Германии, первым (и единственным) предложил реформистское направление подготовки юристов. С введением образовательной программы «Юрист предприятия» произошло смещение центра тяжести подготовки юристов в область экономики. Преимуществами эксклюзивной «мангеймской модели» подготовки юристов являются: завершение обучения после трех лет с первой профессиональной квалификацией; двойная (экономико-правовая) квалификация (с акцентом на экономику предприятия); допуск бакалавра к правовым и экономическим магистерским программам; гибкая система дальнейшего постакадемического обучения до получения квалификации «универсального юриста» и допуска в классические юридические профессии (судьи, адвоката, прокурора); замечательные профессиональные перспективы трудоустройства. Поучительно то, что университет Мангейма с предложением своих инновационных образовательных программ своевременно отреагировал на меняющийся рынок труда в Германии, который сегодня перенасыщен адвокатами, но нуждается в юристах, подготовленных специально для бизнес-среды и по ее запросам. **Научная и практическая значимость.** Исследование основывается на оригинальных немецкоязычных источниках, не переведенных на русский язык и поэтому не доступных широкому кругу читателей, что позволило впервые ввести в отечественный научный оборот некоторые европейские термины. Результаты исследования могут быть учтены при реализации в России принципа диверсификации в области оказания образовательных услуг, при формировании отечественных ФГОСов новых поколений по направлению «Юриспруденция». Немецкий опыт будет полезен при формировании внутривузовской системы управления качеством образования, при оптимизации использования системы зачетных единиц, при обеспечении трудоустройства выпускников-бакалавров и др.

Ключевые слова: Германия, юридическое образование, подготовка юристов в университете Мангейма, бакалаврская программа «Юрист предприятия».

Revolutionary and Innovative Forms of Training of Lawyers in Germany in the light of Fulfilment of the Bologna Accords (as Exemplified by the University of Mannheim)

Antropov R.V., Antropova N.A.**

Purpose: Since 2008 the University of Mannheim (Germany) offers a unique Bachelor's program "Enterprise lawyer" (it. *Unternehmensjurist / in*). A special feature of the program is that it ties the legal and economic aspects of preparing and integrating them into the educational process. After six semesters the students along with civil and commercial law acquire knowledge in

* АНТРОПОВ РОМАН ВЛАДИМИРОВИЧ, доцент кафедры конституционного и муниципального права Забайкальского института предпринимательства Сибирского университета потребительской кооперации, кандидат юридических наук, roman-antropov23@rambler.ru

АНТРОПОВА НАТАЛЬЯ АНАТОЛЬЕВНА, профессор кафедры гуманитарных дисциплин Забайкальского института предпринимательства Сибирского университета потребительской кооперации, доктор филологических наук, naantropova@rambler.ru
Статья рекомендована кафедрой конституционного и муниципального права юридического факультета Забайкальского института предпринимательства Сибирского университета потребительской кооперации.

** ANTROPOV ROMAN V., Assistant Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Trans-Baikal Institute of Entrepreneurship of the Siberian University of Consumer Cooperation, Candidate of Legal Sciences

ANTROPOVA NATALIA A., Professor of the Department of Humanities of the Trans-Baikal Institute of Entrepreneurship of the Siberian University of Consumer Cooperation, Doctor of Philology

The article is recommended by the Department of Constitutional and Municipal Law of the Law Faculty of the Trans-Baikal Institute of Entrepreneurship of the Siberian University of Consumer Cooperation.





the field of production and economic foundations of the enterprise and write three civil tests of the delivery of the first legal exam. Special academic and career prospects for bachelor-lawyers of the University of Mannheim as compared to graduates of other German and European universities University of Mannheim the purpose of the study: to identify and appreciate on the example of the University of Mannheim the essence, features and advantages of the innovative form of lawyers' training in Germany on the program "Enterprise lawyer" corresponding not only with the objectives of Bologna agreements, but also with the realities and needs of the modern European labor market. **Methods:** the general scientific methods — analysis, compilation and systematization of scientific information and factual material (texts of legislation, educational and methodical documentation, scientific publications and the media). **Results:** Integration of the German higher school in the European system of higher education has led to the fact that the process of diversification of educational services started, including the field of legal training. Since 2008/2009 academic year, the University of Mannheim, one of the ten best universities in Germany, the first (and only) proposed a reformist line of lawyers' training. With the introduction of the educational program "Enterprise lawyer" the center of gravity of legal training has shifted in the field of economics. The advantages of the exclusive "Mannheim Model" of lawyers' training: completing of training after three years with the first professional qualification; dual (economic and legal) qualification (with the accent on the enterprise economy); Bachelor's admission to the legal and economic master's programs; flexible post-academic further training to qualification as a "universal lawyer" and admission to the classic legal professions (judges, lawyers, prosecutors); great professional employment prospects. It is edifying that the University of Mannheim with the offer of its innovative educational programs in time reacts to the changing labor market in Germany, which today is saturated with advocates, but needs lawyers, prepared specifically for the business environment and according to its needs. **Discussion:** The study is based on the original German-language sources which are not translated into Russian and are therefore not available to a wider audience, which it allowed for the first time put into the domestic scientific use some European terms. The results of the study can be taken into account by implementation of the principle of diversification in the field of rendering of educational services in Russia, by formation of new federal educational standards in "Jurisprudence". German experience will be useful in forming of internal education quality management system, optimizing of the credit system use, ensuring of graduates' employment and others.

Key words: Germany, legal education, legal training at the University of Manchester, Bachelor's program "Enterprise Lawyer".

В Германии формирование общеевропейской системы юридического образования в рамках Болонского процесса привело к введению двухуровневого обучения (бакалавр — магистр), нарушив тем самым устоявшиеся и проверенные временем общепринятые академические правила подготовки юристов, сложившиеся с XIX в. Здесь следует пояснить, что действующее немецкое законодательство предусматривает двухфазовость классического юридического образования. Первая фаза — «университетское образование» — длится не менее 4 лет и заканчивается Первым юридическим экзаменом. Вторая фаза — «правовой референдарат» — подготовительная служба, в рамках которой студенты проходят двухгодичную практику в правовых инстанциях и готовятся ко Второму юридическому экзамену, сдача которого определяет статус выпускника как «полноправного (универсального) юриста» и дает право на вхождение в авторитетные профессии — судьи, прокурора, адвоката или нотариуса¹.

Вместе с тем интеграция немецкой высшей школы в общеевропейскую систему высшего образования привела к тому, что количество акторов среди поставщиков образовательных услуг заметно увеличилось, а немецкие университеты стали предлагать бакалаврские программы в области права. Промежуточные итоги интеграции немецкого юридического образования в общеевропейское образовательное пространство находят свое отражение в немецкой

научной литературе. Так, одним из самых ранних немецких изданий, посвященных влиянию Болонского процесса на структуру юридического образования в Германии, является труд Г. Фишера и Т. Вюнша «Болонский процесс на юридических факультетах» (2006 г.)². Тема была продолжена в опубликованном в 2007 г. отчете Немецкого съезда юридических факультетов под названием «Болонский процесс и юридическое образование в Германии», который представляет собой серьезный аналитический труд, посвященный отдельным характеристикам Болонского процесса, его концептуальной и методологической роли в подготовке юристов в Германии в текущий период³.

Не меньший интерес представляет книга «Юридическое образование в Европе между традицией и реформой», содержащая цикл статей о Болонском процессе⁴. Достоинства и недостатки реформистской модели подготовки юристов «бакалавр — магистр», раскрывает немецкий исследователь Я. Ишдонат в своей работе «Немецкое юридическое образование под воздействием Болонского процесса: критический анализ актуальных реформистских моделей»⁵.

Выбор нами университета Мангейма (die Universität Mannheim) земли Баден-Вюртемберг

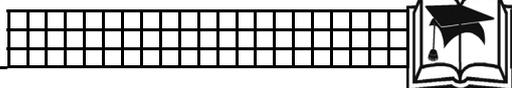
¹ Антропов Р.В., Антропова Н.А. Организационно-правовое сопровождение референдарата в системе высшего юридического образования Германии (обращение к административному опыту Баварии) // Культура: управление, экономика, право. 2015. № 4. С. 30–36.

² Fischer G., Wnisch Th. Der Bologna-Prozess an den Juristischen Fakultäten. Baden-Baden: Nomos, 2006. 132 S.

³ «Bologna-Prozess» und die Juristenausbildung in Deutschland. Stuttgart: Boorberg, 2007. 116 S.

⁴ Baldus Ch., Finkenauer Th., Rfner Th. Juristenausbildung in Europa zwischen Tradition und Reform. Tbingen: Mohr Siebeck, 2008. 388 S.

⁵ Ischdonat Ja. Die deutsche Juristenausbildung unter dem Einfluss des Bologna-Prozesses: Eine kritische Analyse der aktuellen Reformmodelle. Gttingen: Optimus Mostafa Verlag, 2010. 94 S.





в качестве объекта исследования не случаен, поскольку именно там под влиянием Болонских соглашений была создана оригинальная система подготовки юристов. Благодаря в том числе этой инновационной деятельности университет Мангейма сегодня входит в десятку лучших университетов Германии по направлению «Право».

Смещение центра тяжести подготовки студентов университета в область экономики связано с историческим наследием вуза. Его корни ведут к 1907 г., когда по инициативе мангеймского бюргерства была основана городская высшая торговая школа. Сегодня Мангеймский университет с годовым бюджетом более чем 100 млн евро — это 187 профессоров, 840 научных работников, почти 12 000 студентов.

Мангеймская модель подготовки бакалавров-юристов для предприятий включает 6 семестров. Студенты изучают в полном объеме гражданское право. Дополнительно они получают основополагающие знания по экономике предприятия. Завершение бакалаврской подготовки состоит из многочисленных письменных контрольных работ (клаузур), экзамена по специализации и трех выпускных гражданско-правовых экзаменационных клаузур⁶. Объем и содержание этих трех клаузур определяются экзаменационной комиссией земельного министерства юстиции.

В содержательном плане бакалаврская программа «Юрист предприятия» (нем. *Unternehmensjurist/in*⁷), включающая суммарно 180 ECTS⁸, предполагает приобретение определенных знаний по отраслям⁹. Так, в первом семестре бакалавры изучают вводный курс в гражданское право, всеобщее учение о юридических сделках, обязательственное право, экономическое право, основы политической экономики, финансовую математику, мар-

кетинг, профессиональный язык экономики и права, английский язык. Во втором семестре — обязательственное право, общие условия заключения торговых сделок, право потребителя, исторические основы гражданского права, немецкое и европейское конституционное экономическое право, основы хозяйственно-административного права, основы внешнего бухгалтерского учета, менеджмент. В третьем семестре — вещное право, договорное право, наследственное право, семейное право, торговое право, право образования, функционирования и ликвидации общества, область по выбору (учение об экономике предприятия в контексте налогообложения), человеческие ресурсы, кадровые стратегии и организационные структуры, технику презентаций и коммуникаций. В четвертом семестре — международное частное право, трудовое право, порядок внеделиктной компенсации, дисциплины специализации в области хозяйственного права¹⁰, внутренний бухгалтерский учет, область по выбору — налогообложение в деятельности предприятия, человеческие ресурсы, кейс-стади в сфере персонала и организаций, управление переговорами. В пятом семестре — право кредитного обеспечения, гражданско-процессуальное право, право принудительного исполнения, дисциплины специализации в области хозяйственного права.

В шестом семестре бакалавры готовятся к двойным усердием с помощью репетиторов к выпускному экзамену; проходят курс подготовки к написанию экзаменационных клаузур; готовятся к написанию гражданско-правовых клаузур Первого юридического экзамена; готовят бакалаврскую работу.

Со степенью бакалавра «Юрист предприятия» выпускники могут поступить на характерные исключительно для Мангейма магистерские программы с присвоением квалификации «магистр права и экономики предприятия» или сразу же войти в профессию. Другим эксклюзивным предложением университета является «Мангеймская программа продолжения учебы»¹¹. Выпускникам университета предоставляется так называемый «опцион», т.е., по желанию, допуск к подготовке «полноправного юриста». Для этого они должны пройти специальную процедуру

⁶ Das Studium Unternehmensjurist // die Universität Mannheim: [сайт]. URL: [http://www.jura.uni-mannheim.de/Studieninteressierte/Unternehmensjurist\(in\)/](http://www.jura.uni-mannheim.de/Studieninteressierte/Unternehmensjurist(in)/) (дата обращения: 08.07.2016).

⁷ Следует отметить, что в немецкоязычном наименовании квалификации обязательно приводятся женская и мужская формы обозначения рода согласно профеминистским требованиям употребления немецкого языка. Подробнее см.: Антропова Н.А., Антропов Р.В. О влиянии феминистской критики языка на немецкое законодательство // Законодательство. № 7. 2015. С. 83–87.

⁸ В университете Мангейма реализуется общеевропейская система учета учебной работы студентов (ECTS) при освоении ими образовательной программы «Юрист предприятия». Из 180 зачетных единиц трехгодичного обучения на бакалаврскую работу отводится 7 ECTS. Гражданско-правовые клаузуры Первого юридического экзамена предусматривают 25 ECTS; социальные и методические компетенции — 14; публичное право — 9; гражданское/хозяйственное право — 70; политическая экономика — 8; наука об организации и экономике производств — 47. Таким образом, на правовые науки отводится 62%, на социально-методические компетенции — 7%, на экономические науки — 31% от общего количества зачетных единиц.

⁹ URL: [http://www.jura.uni-mannheim.de/Studieninteressierte/Unternehmensjurist\(in\)/](http://www.jura.uni-mannheim.de/Studieninteressierte/Unternehmensjurist(in)/) (дата обращения: 08.07.2016).

¹⁰ Факультет предлагает по выбору следующие дисциплины специализации в области хозяйственного права: международное экономическое право, банковское право и право рынка долгосрочного кредитования, право образования, функционирования и ликвидации общества, коллективное трудовое право, банкротство и санация, страховое право, интеллектуальная собственность и право конкурентной борьбы, право в медицине и здравоохранении, налоговое право, картельное право.

¹¹ Exzellente Berufsaussichten // die Universität Mannheim: [сайт]. URL: (дата обращения: 08.07.2016).





регистрации. В последующие два года студенты изучают публичное и уголовное право, пишут три экзаменационные клаузуры и сдают устный экзамен по этим предметам. Для того чтобы стать «юристом-универсалом», пригодным для любой отрасли права, необходимо завершить двухлетний референдариа́т и сдать Второй юридический экзамен. Данный комбинированный подход не противоречит «Положению министерства юстиции земли Баден-Вюртемберг об образовании и экзаменах юристов» от 8 октября 2002 г. Следует отметить, что университет Мангейма первым (и единственным) предложил такое реформистское направление подготовки юристов.

В предлагаемых университетом образовательных моделях видится следующее принципиальное отличие от традиционной формы юридического образования: кто в Мангейме не сдает Первый юридический экзамен, обеспечивает себе по крайней мере степень бакалавра и последующее трудоустройство. А тех, кто проваливает экзамен в классических университетах, ждет отчисление за неуспеваемость и отсутствие перспектив.

Согласно проведенному исследованию преимуществами «мангеймской модели» подготовки юристов являются: завершение обучения после трех лет с первой профессиональной квалификацией; «двойная квалификация» с солидной экономико-правовой специализацией; допуск бакалавра-выпускника к правовым и/или экономическим магистерским программам; гибкая система дальнейшего постакадемического обучения с допуском к Первому юридическому экзамену с последующим допуском в классические юридические профессии; замечательные перспективы трудоустройства. Главное преимущество для вуза — первоклассные позиции в авторитетных рейтингах.

Поучительно то, что университет Мангейма с предложением своих инновационных образовательных программ своевременно отреагиро-

вал на меняющийся рынок труда юристов в Германии, который сегодня просто перенасыщен адвокатами (75% выпускников государственных вузов стремятся сделать карьеру адвоката)¹². Вместе с тем многие работодатели не нуждаются в выпускниках с глубокими познаниями в области адвокатской деятельности. И здесь как нельзя более кстати университет Мангейма с его альтернативными образовательными программами, обеспечивающими надлежащее качество подготовки выпускников специально для немецкой бизнес-среды и по ее запросам.

Мангеймская революционная образовательная структура вызывает довольно много критики в юридическом мире Германии, поскольку, по мнению критиков, Мангейм нарушает общепринятые концепции изучения правовой материи. Тем не менее первые мангеймские выпускники (с 2012 г.) успешно трудоустраиваются в банках, консультациях, аудиторских компаниях, кредитных организациях, различных союзах и ассоциациях и в первую очередь на предприятиях.

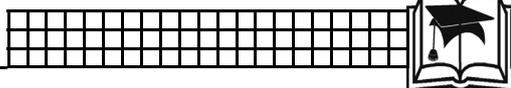
Полагаем, результаты проведенного исследования могут быть учтены при формировании новых отечественных ФГОСов по направлению подготовки «Юриспруденция». Заметим, что вопрос оптимизации ФГОС ВО недавно вошел в повестку заседания Общего собрания членов ассоциации юридического образования, состоявшегося 22 марта 2016 года¹³. Немецкий опыт будет весьма полезен и при организации образовательного процесса в вузах на основе зачетных единиц, при формировании внутривузовской системы управления качеством образования, при обеспечении трудоустройства выпускников-бакалавров в российских реалиях.

¹² Bundesweit einmaliges Modell der Juristen-Ausbildung: Bachelor Unternehmensjurist mit Staatsexamensoption // die Universität Mannheim: [сайт]. URL: <http://www.abitur-und-studium.de/Blogs/Universitaet-Mannheim> (дата обращения: 08.07.2016).

¹³ Мазаева Н.Н., Свистунов А.А., Шенгелия Г.А. О решениях общего собрания членов Ассоциации юридического образования от 22 марта 2016 года // Юридическое образование и наука. 2016. № 2. С. 8–10.

Литература

1. Антропов Р.В., Антропова Н.А. Организационно-правовое сопровождение референдариа́та в системе высшего юридического образования Германии (обращение к административному опыту Баварии) // Культура: управление, экономика, право. 2015. № 4. С. 30–36.
2. Мазаева Н.Н., Свистунов А.А., Шенгелия Г.А. О решениях общего собрания членов Ассоциации юридического образования от 22 марта 2016 года // Юридическое образование и наука. 2016. № 2. С. 8–10.
3. Baldus C., Finkenauer T., Rüfner T. Juristenausbildung in Europa zwischen Tradition und Reform. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. 388 S. Нем. яз.
4. «Bologna-Prozess» und die Juristenausbildung in Deutschland. Stuttgart: Boorberg, 2007. 116 S. Нем. яз.
5. Fischer G., Wünsch T. Der Bologna-Prozess an den Juristischen Fakultäten. Baden-Baden: Nomos, 2006. 132 S. Нем. яз.
6. Ischdonat J. Die deutsche Juristenausbildung unter dem Einfluss des Bologna-Prozesses: Eine kritische Analyse der aktuellen Reformmodelle. Göttingen: Optimus Mostafa Verlag, 2010. 94 S. Нем. яз.





Проблема объединения обучения и воспитания в системе высшего юридического образования

Веретко Е.Н.*

Цель. На протяжении многих лет высшая юридическая школа в качестве основных целей образования студентов рассматривала получение ими глубоких теоретических знаний, необходимых для решения профессиональных задач, которые традиционно передает преподаватель студенту через систему лекционно-семинарских занятий. При этом никоим образом не учитывается формирование его личных качеств, необходимых для профессионального становления. Разумное сочетание в процессе юридического образования методов обучения и воспитания будет способствовать подготовке специалистов и порядочных граждан своей страны. **Методология:** анализ, синтез, диалектика. **Выводы.** Во-первых, для повышения эффективности воспитательной работы со студентами необходимо создание системы внеучебной работы, включающей в себя комплексы мероприятий различной направленности. В данном случае имеются в виду мероприятия различной направленности: ориентированные на работу с социально незащищенными категориями студентов, направленные на консолидацию профессорско-преподавательского состава и студентов; предполагающие воспитание патриотизма, гражданской позиции и ответственности, формирование желания продолжать образование и самообразование, предполагающие учет интересов и потребностей студентов (кружки по интересам, научные общества и пр.); нацеленные на предупреждение противоправных действий, на развитие студенческого самоуправления, а также на повышение квалификации сотрудников, привлекаемых к организации внеучебной работы со студентами. Во-вторых, достижение максимального воспитательного эффекта в процессе обучения возможно только при изменении отношения преподавателя к процессу воспитания как к обязательному целенаправленному системному воздействию на личность студента для формирования его личных и профессиональных качеств. Понимание преподавателем собственной роли в процессе обучения не как «передающего юридические знания», а как «воспитывающего новое поколение юристов» позволит оптимизировать образовательный процесс. «В-третьих, изменить потребительское отношение студентов к образовательному процессу можно с помощью их вовлечения в организацию обучения и внеучебной деятельности. Привлечение студентов к определению перечня необходимых мероприятий, исходя из реальных учебно-воспитательных проблем и ориентируясь на получение конкретного результата (воспитательной цели), к решению вопросов планирования и проведения тех или иных концертов, праздников способствует не пассивному восприятию информации, вложенной в содержание, а активному содействию, сотворчеству, направленности на получение совместного результата. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование предлагает пути объединения обучения и воспитания в системе высшего юридического образования. Применение предложенных рекомендаций может способствовать повышению качества образовательного процесса в вузе.

Ключевые слова: образование, воспитание, обучение, воспитательная работа, комплексы внеучебных мероприятий, организация образовательного процесса, организации студенческого самоуправления.

Combining Issues for Training and Education in terms of Higher Legal Education

Veretko E.N.**

Objective. Over the years, the higher school of law has regarded deep theoretical knowledge needed to solve professional problems and traditionally transferred by a teacher to a student at lectures and seminars, as the main goal of education. This does not take into account the formation of student's personal qualities necessary for professional development. A rational combination of training and education methods in the process of legal education will contribute to training of specialists and decent citizens of the country. **Methodology:** analysis, synthesis, dialectic. **Conclusions.** Firstly, effectiveness of educational work with students requires introduction of extra-curricular work, which includes various measures. In this case we mean various measures focused on working with vulnerable groups of students, consolidation of teaching staff and students, education of patriotism, citizenship and responsibility, manifestation of desire to continue education and self-education, respect of interests and needs of students (hobby groups, scientific societies, and so forth.), aimed at prevention of illegal acts, development of student unions, further training of staff involved in organization of extra-curricular work with students. Secondly, the maximum educational effect in the training process is possible only with a change of a teacher's attitude toward education as a mandatory task-oriented measure forming personal and professional qualities of a student. Awareness of a teacher's role in the training process, who is not "a transmitter of legal knowledge", but "an educator of a new generation of lawyers" will improve the educational process. Thirdly, the consumer attitude of students to the educational process may be changed by their involvement in organization of training and extra-curricular activities. Engagement of students to decide on necessary measures based on the actual teaching and educational problems and focused on achievement of specific results (educational goal), to address issues of planning and carrying of various concerts and festivals, promotes not passive perception of information embedded in the content, but contribution, co-creation, commitment to joint result. **Scientific and practical significance.** The study proposes ways of combining training and education in terms of higher legal education. Application of the recommendations made may contribute to improving education quality in institutes of higher education.

Key words: education, nurturing, learning, nurturing work, complexes out of education activities, arrangement of educational process, organizations of student's governing.

На протяжении многих лет высшая юридическая школа в качестве основных целей образования студентов рассматривала получение ими глубоких теоретических знаний, необходимых

* ВЕРЕТКО ЕЛЕНА НИКОЛАЕВНА, специалист по воспитательной работе Юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова, veretko_en@mail.ru

** VERETKO ELENA N., Expert on Educational Work of the Law Faculty of the Lomonosov Moscow State University





для решения профессиональных задач, которые традиционно передает преподаватель студенту через систему лекционно-семинарских занятий. Доказательством этого факта является уже то, что для перевода студента с одного курса на другой необходима успешная сдача экзаменационных испытаний, предусмотренных учебным планом¹. При этом никоим образом не учитывается формирование его личных качеств, необходимых для профессионального становления. Однако современные подходы к организации процесса обучения в вузе (В.А. Садовничий, Н.М. Кропачев, К.М. Левитан и др.) предусматривают не только передачу профессиональных знаний, но и воспитание высоких нравственных качеств. Здесь хочется вспомнить слова известного русского философа начала XX века, выпускника Юридического факультета МГУ Ивана Александровича Ильина, который говорил, что «... образование без воспитания есть дело ложное и опасное»². Действительно, страшно представить юриста, который имеет хорошую теоретическую базу, но при этом является невоспитанным человеком, а значит, может использовать свои знания не для помощи окружающим, а ради личных корыстных целей.

Возникает вопрос: как достичь задачи формирования у студентов наряду с глубокими теоретическими знаниями этих самых нравственных качеств — порядочности, доброты, желания и стремления изменять к лучшему окружающую нас действительность, человеколюбия, вежливости, бескорыстия, терпимости, тактичности, трудолюбия, верности, соблюдения правил морали, бережного отношения к природе и др.?

Очевидно, что этому может способствовать грамотно выстроенный процесс воспитания. Однако преподаватели юридических вузов и факультетов, как правило, не имеют профессионального педагогического образования, а являются специалистами разных предметных областей, не ориентированных на деятельность в сфере образования³. Это часто ведет к искаженному пониманию образования и его цели. Чтобы внести ясность, обратимся к Закону РФ «Об образовании», который характеризует образование как «... целенаправленный процесс воспитания и обучения в интересах человека, общества, государства, сопровождающийся констатацией достижения гражданином (обучающимся) определенных государственных образовательных уровней (образовательных

цензов)»⁴. Следовательно, обучение и воспитание являются характеристиками единого процесса образования. При этом образование понимается как эффективный процесс параллельного формирования знаний и качеств личности, что является причиной изменения к лучшему личности студента.

Среди профессоров и преподавателей высшей юридической школы принято считать, что воспитательная работа предполагает некоторый комплекс внеучебных мероприятий, направленных на формирование тех или иных личных свойств студентов. Такая работа ведется определенным сотрудником (или неким коллективом сотрудников), в обязанности которого входит организация разнообразных праздников, конкурсов, вечеров и пр. и который, следовательно, несет ответственность за результат этой деятельности. То есть отвечает за моральные, нравственные качества обучающихся⁵. Однако в действительности эти мероприятия носят разовый характер и не всегда способствуют достижению поставленной цели — закреплению необходимых черт подростков как психологических. Так, например, проведение концерта, посвященного Дню Великой Победы, скорее всего, будет содействовать развитию любви к Отечеству, уважения к истории собственной страны, однако маловероятно, что вне связи с другими мероприятиями воспитает патриотов России.

Мы полагаем, что для повышения эффективности воспитательной работы со студентами необходимо создание системы внеучебной работы, включающей в себя **комплексы мероприятий** различной направленности. Юридическим факультетом МГУ при планировании внеаудиторной работы учитываются следующие группы мероприятий:

1) мероприятия, направленные на воспитание патриотизма, гражданской позиции и ответственности, формирование желания продолжать образование и самообразование. Например, «Посвящение в студенты», Праздник спорта, конкурс «Студент года», Зимний бал студентов и аспирантов и мн. др.;

2) мероприятия индивидуальной направленности, предполагающие учет интересов и по-

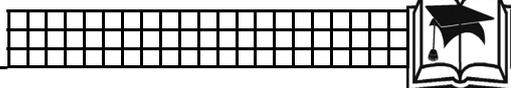
¹ URL: http://edu.msu.ru/curriculum/pdf/15_FED_030900_62_20111221.pdf

² Ильин И.А. Собрание сочинений. М., 1994. Т. 2. Кн. 2.

³ Юридическая педагогика: учебник / К.М. Левитан. М.: Норма, 2008. 432 с.

⁴ URL: <http://www.federalniy-zakon.ru/zakon-ob-obrazovanii-rf-poslednyaya-redakciya-2016/>

⁵ Очевидно, это мнение устоялось со времен существования комсомольских организаций, в обязанности которых входили вопросы «воспитания молодежи в духе коммунистической идеологии» и которые предполагали «проведение политинформаций и политбесед, работу кружков, создание спортивных секций и команд, организацию вечеров, утренников, соревнований и конкурсов, проведение этических диспутов, встреч со знатными людьми, туристических походов и т.д.»





требностей студентов (кружки по интересам, научные общества и пр.). Например, шахматные турниры, спектакли театральной студии Юридического факультета, фестивали искусств, Брейнинг и пр.;

3) мероприятия социальной направленности со студентами-инвалидами, сиротами и лицами, оставшимися без попечения родителей, студентами из малообеспеченных семей, иногородними студентами, проживающими в общежитиях, социально незащищенными категориями студентов. Например, реализация Программы адресной социальной поддержки отдельных льготных категорий студентов факультета в форме организации бесплатного питания, рассмотрение вопросов о возможности материальной поддержки студентов на заседаниях стипендиальной комиссии и мн. др.;

4) мероприятия, направленные на консолидацию профессорско-преподавательского состава и студентов. Например, традиционные встречи руководства факультета со студентами, регулярные собрания начальников курсов со студентами и пр.;

5) мероприятия, направленные на предупреждение противоправных действий. Например, встречи студентов с представителями правоохранительных органов, руководством общежитий и мн. др.;

6) мероприятия, направленные на повышение квалификации сотрудников, привлекаемых к организации внеучебной работы со студентами. Например, регулярные собрания кураторов и наставников с начальниками курсов, семинары по обмену опытом работы кураторов и наставников групп и пр.;

7) мероприятия, направленные на развитие студенческого самоуправления. Например, регулярные встречи руководства факультета с представителями студенческого самоуправления, отчетно-выборные конференции организаций студенческого самоуправления и мн. др.

Каждое направление имеет большое значение для воспитания будущих юристов и не может быть исключено из системы внеучебной работы. При этом хочется отметить, что главным воспитывающим фактором мы все-таки считаем саму организацию образовательного процесса, которая бы создавала атмосферу активного, творческого овладения специальностью. В данном случае имеет значение огромное количество факторов: от грамотности составления расписания учебных занятий, удобства учебных аудиторий до степени ответственности преподавателя при подготовке к лекционно-семинарским занятиям. Очевидно, что не-

возможно приучить студентов к чистоте, сидя в грязной аудитории, так же как невозможно развить в студентах пунктуальность систематически опаздывающему преподавателю. Ориентир преподавателя в учебном процессе не на зазубренный материал лекции или учебника, а на его творческое употребление на практике, совместный поиск новых путей решения вопросов правоприменения может сам по себе уже иметь большое воспитательное значение. Понимание преподавателем собственной роли в процессе обучения не как «передающего юридические знания», а как «воспитывающего новое поколение юристов» позволит оптимизировать образовательный процесс. Следствием повышения степени ответственности преподавателя за результат воспитания студентов может стать повышение качества образования в целом, так как оно будет стимулировать разработку новых учебно-методических комплексов, развитие владения методикой преподавания и т.д. Таким образом, достижение максимального воспитательного эффекта в процессе обучения возможно только при изменении отношения преподавателя к процессу воспитания как к обязательному целенаправленному системному процессу воздействия на личность студента для формирования его личных и профессиональных качеств.

Одной из тенденций современных подростков является потребительское отношение к жизни, объектам окружающей действительности, близким людям и коллегам⁶. Это отношение подкрепляется обществом и в результате через постепенную деградацию человеческих качеств приводит к вырождению нации. Кроме того, существующая в профессиональном образовании связь обучающихся с государственной системой управления и финансирования приводит к увеличению среди студентов количества проявлений потребительского отношения к учебе, предоставляемым возможностям, льготам и, как следствие, к снижению заинтересованности в качестве собственного образования⁷. Данный факт также необходимо учитывать при построении системы воспитательной работы в высшем учебном заведении. Особенно актуальна эта проблема для студентов-юристов, которые нацелены на контроль соблюдения норм и прав, прописанных в различных нормативных документах (от Конституции России до отраслевых кодексов). Мы полагаем, что изменить данную ситуацию можно с помощью вовлечения студентов в процесс организации обучения и внеучеб-

⁶ Босов Д.В. Современный студент как «массовый человек» // Высшее образование в России. 2009. № 4. С. 120–122.

⁷ URL: <http://www.ngpedia.ru/id444351p1.html>





ной деятельности. Перенос образовательной установки с «получающего образовательные услуги» на «способствующего получению образования» меняет не только его мотив, но и улучшает результат личностного и профессионального развития.

Чаще всего решить эту задачу можно посредством вовлечения обучающихся в организации студенческого самоуправления, когда объект образовательного процесса становится активным его участником. Так, например, на Юридическом факультете МГУ на протяжении нескольких лет работает студенческая учебно-воспитательная комиссия, призванная решать проблемы учебного характера: систематические пропуски занятий тех или иных студентов, нарушение Правил внутреннего распорядка в образовательном учреждении и студенческих общежитиях или, напротив, отстаивание прав и свобод учащихся перед администрацией и т. д. На заседаниях комиссии не только анализируются те или иные дисциплинарные проступки, но и выносятся вердикт, мера взыскания или поощрения конкретному участнику инцидента. Подобная работа предупреждает многочисленные проблемы учебного характера. Наставление сокурсника воспринимается не как назидание, а как совет и помощь в решении различных проблем учебного и бытового характера.

Еще одним примером изменения отношения к образовательному процессу является работа Студенческого комитета факультета, который призван решать вопросы организации культурно-массового и спортивного характера. Привлечение студентов к определению перечня необходимых мероприятий, исходя из реальных учебно-воспитательных проблем и ориентируясь на получение конкретного результата (воспитательной цели), к решению вопросов планирования и проведения тех или иных концертов, праздников способствует не пассивному восприятию информации, вложенной в содер-

жание, а активному содействию, сотворчеству, направленности на получение совместного результата.

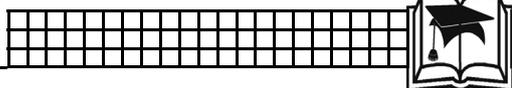
Иллюстрацией этому может стать планирование и организация мероприятий, посвященных Дню Победы. Определение студентами в качестве цели планируемой деятельности воспитания уважения к подвигу дедов и прадедов, к истории нашего народа, патриотизма, а также учет сопутствующих факторов (современные студенты все меньше воспринимают Великую Победу как личный праздник, так как не были лично знакомы с участниками боевых действий, слышали о войне от родителей и учителей, читали в учебниках и т. д.) способствует выбору формы мероприятия. Традиционно это комплекс мероприятий, таких как концерты, вечера памяти, встречи с ветеранами ВОВ, участие в митингах, возложение цветов к вечному огню и т. д. Наиболее действенными и популярными в данном случае являются спектакли Театральной студии Юридического факультета, когда сами ребята ставят те или иные известные и не очень произведения о войне, стараются прожить свой кусочек Великой Отечественной войны на сцене вместе со зрителями.

Таким образом, участие студентов в организации учебно-воспитательного процесса через вовлечение в студенческое самоуправление, позволяющее решать конкретные задачи, продиктованные действительностью, способно повысить эффективность процесса обучения и воспитания и в целом отразиться на качестве образования.

Итак, обучение и воспитание студентов являются неразрывно связанными процессами (обучая — воспитываем, воспитывая — обучаем). В то же время внеучебная деятельность студентов должна являться неотъемлемой частью образования в вузе и предполагать систему воспитательных воздействий разной направленности. Для оптимизации воспитательных задач необходимо обеспечение активного отношения его участников к процессу и результату деятельности.

Литература

1. Босов Д.В. Современный студент как «массовый человек» // Высшее образование в России. 2009. № 4. С. 120–122.
2. Ильин И.А. Собрание сочинений. М., 1994. Т. 2. Кн. 2.
3. Ковалев Н.Е. Введение в педагогику. М.: Просвещение, 1975.
4. Кыркунова Л.Г. Подготовка куратора как одна из проблем организации внеучебной работы в вузе // URL: <http://www.psu.ru/psu/files/4441/Kyrkunova.doc>
5. Система высшего юридического образования в России: Состояние и перспективы развития / Н.М. Кропачев, В.Ф. Попондопуло, М.В. Филиппова, Н.А. Шевелева // Правоведение. 2004. № 5. С. 4–20.
6. Учебный процесс в вузе: Методические указания педагогу высшей школы по организации учебной деятельности / сост.: И.И. Валеев, С.Д. Галиуллина, Е.Н. Измайлова, Ф.С. Исхакова, Э.Г. Касимова, А.З., Узбекова; под ред. И.И. Валеева. Уфа: Уфимская гос. академия экономики и сервиса, 2008. 2-е изд., перераб. и доп. 91 с.
7. Федеральный государственный образовательный стандарт высшего профессионального образования по направлению подготовки 030900 «Юриспруденция».
8. Чучага О. К вопросу определения задач профессионального воспитания студентов вуза // Журнальный клуб Интелпрес «Credo New». 2012. № 3.
9. Юридическая педагогика: учебник / К.М. Левитан. М.: Норма, 2008. 432 с.
10. URL: <http://www.ngpedia.ru/id444351p1.html>





Высшее юридическое образование и система профессиональных квалификаций в области юриспруденции: проблемы взаимодействия

Егоров С.А.*

Цель. Формируемая в России система профессиональных квалификаций оказывает воздействие на образовательную сферу. В области юриспруденции процессы разработки профессиональных стандартов, институционального оформления системы оценки квалификации затягиваются, что вызывает ряд проблем в юридическом образовании. Статья направлена на выявление данных проблем и предложение вариантов их решения. **Методология:** диалектика, анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод. **Выводы.** Законодательные требования учета в содержании образовательных стандартов и программ положений профессиональных стандартов, а также механизм проведения профессионально-общественной аккредитации образовательных программ обосновывают необходимость разработки профессионального стандарта юриста. Органы системы профессиональных квалификаций, в рамках которых осуществляется разработка профстандартов и подтверждение квалификации юристов, целесообразно создавать на базе наиболее представительных объединений профессионального юридического сообщества, включая организации сферы юридического образования. **Научная и практическая значимость.** Материал представляет интерес для тех, кто интересуется вопросами юридического образования, взаимодействия участников образовательных и трудовых отношений, представителей органов власти, профсоюзов, объединений работодателей.

Ключевые слова: профессиональный стандарт юриста, профессиональная квалификация, юридическое образование, оценка квалификации, ФГОС.

Higher Legal Education and the System of Professional Qualifications in the Field of Legal Science: Issues of Interaction

Egorov S.A.**

Purpose. The system of vocational qualifications formed in the Russia has an impact on the educational sphere. In the field of law processes of development of professional standards, the institutional formalization of qualification assessment system become dilatory, causing a number of problems in legal education. **Methodology:** Dialectics, analysis, synthesis, deduction, legalistic method. **Results.** Law as well as a mechanism for professional public accreditation of educational programs require taking into account the provisions of professional standards in educational standards and programs, and this facts prove the need for the qualification standard for lawyers. It is advisable to create based on the most representative associations of professional legal community, including organizations of the sphere of legal education, the bodies of the system of professional qualifications, which are entitled to develop qualification standards and confirm of qualification of lawyers. **Discussion.** The material of interest to those interested in the issues of legal education, interaction between actors of educational and labor relations, representatives of governments, trade unions, employers' associations.

Key words: Lawyer qualification standard, professional qualifications, legal education, qualification assessment, Federal State Educational Standard.

1 июля 2016 года вступили в силу изменения и дополнения, внесенные Федеральным законом от 02.05.2015 № 122-ФЗ¹ в Трудовой кодекс Российской Федерации, которыми обновлен порядок применения профессиональных стандартов с учетом установленных нормативно-правовыми актами требований к квалификации, необходимой ра-

ботнику для выполнения определенной трудовой функции².

Вслед за этим были приняты еще два закона, создающих правовую и институциональную ос-

¹ Федеральный закон от 02.05.2015 № 122-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации и статьи 11 и 73 Федерального закона «Об образовании в Российской Федерации» // Российская газета. 2015. 6 мая.

² См. об этом: Егоров С.А. Законодательные новации в сфере разработки и применения профессиональных стандартов // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 4 (65), апрель С. 150–155 ; Егоров С.А. Новое в законодательстве о профессиональных стандартах и процесс их разработки в юриспруденции // Юридическое образование: механизмы управления в условиях интеграционных процессов [текст] : материалы Первого общероссийского форума / Министерство образования и науки Российской Федерации. М. : Издательский дом ГУУ, 2015. С. 52–58.

* ЕГОРОВ СЕРГЕЙ АНДРЕЕВИЧ, эксперт I категории Центра по обеспечению деятельности УМО по юридическому образованию Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), кандидат юридических наук, Egorov.sand@gmail.com

Статья подготовлена при финансовой поддержке Министерства образования и науки за счет средств гранта Президента для государственной поддержки молодых российских ученых — докторов наук МД-5082.2015.6.

** EGOROV SERGEY A., I Category Expert of the Support Center of the Academic Methodological Association on Legal Education of the Kutafin University (MSAL), Candidate of Legal Sciences

This article has been prepared with financial support from the Ministry of Education and Science using the funds of the President Grant for State Support of Young Russian Scientists with Doctor's Degrees MD-5082.2015.6.





нову системы оценки квалификации работников и лиц, претендующих на осуществление определенного вида трудовой деятельности. Речь идет о федеральных законах от 03.07.2016 № 238-ФЗ «О независимой оценке квалификации» и № 239-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О независимой оценке квалификации»».

Закон «О независимой оценке квалификации» дает определение элементов системы оценки квалификации, устанавливает круг и правовой статус ее участников, процедуру создания и компетенцию основных ее органов, а также форму проведения оценки квалификации в виде профессионального экзамена и порядок обжалования его результатов.

В развитие положений указанного закона Правительством и Министерством труда и социальной защиты Российской Федерации разработаны порядок проведения центром оценки квалификаций независимой оценки квалификации в форме профессионального экзамена³, примерное положение о совете по профессиональным квалификациям и порядок наделения совета по профессиональным квалификациям полномочиями по организации проведения независимой оценки квалификации по определенному виду профессиональной деятельности и прекращения этих полномочий⁴, положение о требованиях к центрам оценки квалификаций и порядке отбора организаций для наделения их полномочиями по проведению независимой оценки квалификации и прекращения этих полномочий⁵.

Срок общественного обсуждения данных документов на Федеральном портале проектов нормативных правовых актов уже истек, и ожидается, что в скором времени соответствующие подзаконные акты будут приняты и опубликованы. Таким образом, к моменту вступления закона о независимой оценке квалификации в силу обеспечивается необходимая правовая база для его реализации.

В свою очередь в рамках предоставленных полномочий Национальным советом при Президенте Российской Федерации по профессиональным квалификациям (далее — НСПК) разработаны и утверждены документы, регламентирующие создание и деятельность подконтрольных НСПК органов и организаций в системе оценки квалификаций⁶.

Необходимо отметить, что помимо участия в организации независимой оценки квалификации создание советов по профессиональным квалификациям (далее — СПК) предполагает выполнение ими и других смежных функций. СПК являются постоянно действующими органами национальной системы профессиональных квалификаций и создаются с целью формирования и развития систем профессиональных квалификаций по определенным видам профессиональной деятельности.

СПК, наряду с установленными в ст. 7 закона о независимой оценке квалификации полномочиями осуществляют в рамках определенного вида профессиональной деятельности также следующие функции:

- проведение мониторинга рынка труда, выявления новых профессий, изменений в наименованиях и перечнях профессий;
- разработка, применение и актуализация профессиональных стандартов;
- разработка, применение и актуализация отраслевой рамки квалификаций и квалификационных требований;
- организация и координация деятельности по сертификации профессиональных квалификаций в соответствии с перечнем профессиональных стандартов и иными установленными квалификационными требованиями;
- участие в разработке государственных стандартов профессионального образования, актуализации программ профессионального образования и обучения, а также в организации деятельности по профессионально-общественной аккредитации образовательных программ⁷.

В связи с этим уже созданы и функционируют СПК по 26 видам профессиональной деятельности⁸.

Статья 7 закона о независимой оценке квалификации устанавливает порядок создания СПК. При этом законом не регламентирован вопрос о правовом статусе тех СПК, которые уже существуют или будут созданы до вступления закона в силу. Видится разумным предположить, что положения, структура и виды деятельности созданных до 1 января 2017 г. СПК должны быть приведены в соответствие с требованиями нового закона и утверждаемым в его исполнение примерным положением об СПК.

квалификациям. URL: <http://nspkrf.ru/documents/normativnyye-dokumenty.html>

³ Проект документа размещен на Федеральном портале проектов нормативных правовых актов. URL: <http://regulation.gov.ru/projects?type=Grid#npa=50237>

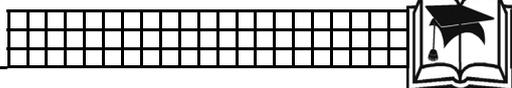
⁴ Проект документа размещен на Федеральном портале проектов нормативных правовых актов. URL: <http://regulation.gov.ru/projects?type=Grid#npa=50242>

⁵ Проект документа размещен на Федеральном портале проектов нормативных правовых актов. URL: <http://regulation.gov.ru/projects?type=Grid#npa=50247>

⁶ См.: Нормативные документы // Национальный совет при Президенте Российской Федерации по профессиональным

⁷ См.: О национальном совете // Национальный совет при Президенте Российской Федерации по профессиональным квалификациям. URL: <http://nspkrf.ru/about.html> (дата обращения: 28.08.2016); Типовое положение о Совете по профессиональным квалификациям, утвержденное НСПК. URL: <http://nspkrf.ru/documents/normativnyye-dokumenty/121-типовое-положение-о-совете-по-профессиональным-квалификациям/file.html>

⁸ Реестр советов по профессиональным квалификациям размещен на сайте Программно-аппаратного комплекса «Профессиональные стандарты» Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации. URL: <http://profstandart.rosmintrud.ru>





Нельзя положительно оценить отсутствие активности по созданию СПК по профессиональной юридической деятельности. Это оказывает влияние и на систему юридического образования.

Единственный принятый в области юриспруденции профстандарт — стандарт следователя-криминалиста⁹ — не позволяет разработать федеральные государственные образовательные стандарты высшего образования (ФГОС ВО) нового поколения и соответствующие образовательные программы по всем направлениям подготовки и специальностям в рамках УГСН 40.00.00 Юриспруденция. Таким образом, для более чем 500 тыс. обучающихся¹⁰ не актуализированы профессиональные компетенции, которыми должен обладать выпускник, претендующий на трудоустройство в юридической сфере.

Вторым профессиональным стандартом в области юриспруденции может стать профстандарт специалиста по трудовой миграции, разработка которого ведется в настоящее время. В ходе проведения круглого стола 30 июня 2016 г. в рамках международной научно-практической конференции «Трудовое право, право социального обеспечения и рыночная экономика: проблемы взаимодействия (Вторые Гусовские чтения)»¹¹, рассматривалась позиция о возможности и целесообразности отнесения деятельности специалистов по трудовой миграции к виду профессиональной деятельности «Юриспруденция». Однако даже в случае принятия данного профстандарту определить на его основе профессиональные компетенции выпускника большинства образовательных программ юридического профиля для целей сферы образования будет затруднительно в силу специфики профессиональной деятельности в области трудовой миграции.

Одним из инструментов участия работодателей (их объединений) в обеспечении качества подготовки в том числе юридических кадров является профессионально-общественная аккредитация образовательных программ (ПОА). ПОА позволяет оценить содержание образовательных программ и является одним из показателей удовлетворенности работодателей, выпускников и обучающихся качеством образования.

ПОА подтверждает соответствие качества и уровня подготовки выпускников, освоивших аккредитуемые образовательные программы, требованиям профессиональных стандартов и требованиям рынка труда к специалистам, рабочим и служащим соответствующего профиля (ч. 4 ст. 96 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации»). В связи с этим основой для проведения ПОА являются профессиональные стандарты, а определение требований рынка труда, как отмечено выше, возлагается на советы по профессиональным квалификациям. Следовательно, отсутствие профессиональных стандартов и СПК ставит под сомнение возможность проведения ПОА образовательных программ в области юриспруденции.

Вышеизложенное в очередной раз подтверждает необходимость разработки профессионального стандарта юриста. При этом координация деятельности по разработке профессионального стандарта должна осуществляться соответствующим советом по профессиональным квалификациям, создание которого в силу закона о независимой оценке квалификаций предусмотрено на базе общероссийских и иных объединений работодателей, ассоциаций (союзов) и иных организаций, представляющих и (или) объединяющих профессиональные сообщества.

Крупнейшим объединением, представляющим российское юридическое сообщество, является Общероссийская общественная организация «Ассоциация юристов России», которая объединяет более 35 тысяч правоведа во всех субъектах России¹² (АЮР). Цели и направления деятельности Ассоциации предполагают содействие повышению престижа юридических профессий и укреплению правовой основы деятельности юристов в Российской Федерации, повышение качества юридического образования, в том числе посредством проведения профессионально-общественной аккредитации образовательных программ юридического профиля. С целью координации деятельности по разработке профессиональных стандартов и методической поддержки разработчиков Ассоциация юристов России создала комиссию по профессиональным юридическим стандартам, в состав которой вошли представители всех основных юридических профессий¹³.

Ассоциацией юристов России в начале 2016 г. создан Экспертный центр по оценке качества юридического образования и квалификации в области

⁹ Приказ Минтруда России от 23.03.2015 № 183н «Об утверждении профессионального стандарта «Следователь-криминалист» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>

¹⁰ Статистика на основе материалов заседания федерального учебно-методического объединения в системе высшего образования по укрупненной группе специальностей и направлений подготовки 40.00.00 Юриспруденция 16.05.2016. URL: <http://msal.ru/content/ob-universitete/uchebno-metodicheskoe-obedinenie-po-yuridicheskomu-obrazovaniyu>

¹¹ См.: пост-релиз на сайте ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)». URL: <http://msal.ru/content/ob-universitete/struktura/kafedry-vypuskayushchie/trudovogo-prava-i-prava-sotsialnogo-obespecheniya/?hash=tab1746>

¹² Об ассоциации // Ассоциация юристов России. URL: <http://alrf.ru/ob-associacii/celi-i-zadachi>

¹³ О возможности внедрения системы профессиональных стандартов в юридической сфере как одного из инструментов контроля за качеством кадрового состава со стороны профессионального сообщества см.: Щепанский И.С., Шахназаров Б.А. Высшее юридическое образование как правовая категория // Юридическое образование и наука. 2016. № 3. С. 96–101.





юриспруденции (далее — Экспертный центр), в числе направлений деятельности которого предусмотрено оказание услуг по сертификации квалификаций юридических кадров¹⁴. Так, уже на стадии разработки законопроекта был основан исполнительный элемент системы оценки квалификации в области юриспруденции, который в будущем сможет выполнять функции центра оценки квалификации. Для этого Экспертный центр должен быть наделен необходимыми полномочиями советом по профессиональным квалификациям по соответствующему виду профессиональной деятельности, который в настоящее время не создан.

В связи с этим следующим шагом в создании и поддержке функционирования системы профессиональных квалификаций в области юриспруденции является создание соответствующего СПК, в том числе в целях наделения полномочиями центров оценки квалификации по всей России. Создание СПК может быть целесообразным на базе Ассоциации юристов России с учетом целей и направлений ее деятельности.

Закон о независимой оценке квалификации не предполагает безвозмездного проведения оценки квалификации — профессиональный экзамен проводится по инициативе соискателя за счет средств соискателя, иных физических и (или) юридических лиц либо по направлению работодателя за счет средств работодателя в порядке, установленном трудовым законодательством (ч. 2 ст. 4). В связи с коммерциализацией деятельности по оценке квалификации не исключены попытки осуществлять такую деятельность исключительно с целью обогащения, что приведет к отсутствию объективности оценки квалификации.

Поскольку значительные полномочия в этой области предоставлены СПК (в том числе утверждение оценочных средств по соответствующим квалификациям, применяемых центрами, отбор организаций для наделения их функциями центров оценки квалификации), то именно от них зависит эффективность функционирования системы про-

фессиональных квалификаций. Поэтому вопрос о базовой организации для создания СПК по профессиональной юридической деятельности представляется значимым и актуальным.

Проект примерного положения о совете по профессиональным квалификациям предусматривает, что в состав СПК входят представители общероссийских и иных объединений работодателей, ассоциаций (союзов) и иных организаций, представляющих и (или) объединяющих профессиональные сообщества, профессиональных союзов (их объединений), образовательных, научных и других организаций.

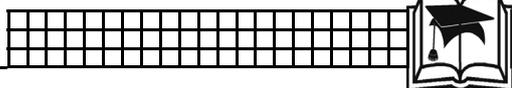
Деятельность образовательных организаций, реализующих образовательные программы юридического профиля, координируется Ассоциацией юридического образования (АЮРО). Членами АЮРО являются образовательные организации, имеющие значительный опыт в качественной подготовке юридических кадров. Заинтересованность образовательных организаций в обеспечении высокого уровня квалификации выпускников едва ли можно оспорить — чем более востребован на рынке труда выпускник, тем престижнее образовательная организация, что привлекает большее число абитуриентов с высокими результатами обучения в школе¹⁵. В свою очередь качество подготовки определяется соответствием компетенций выпускника требованиям работодателей, определяемым профессиональными стандартами, в разработке которых активную роль должны играть советы по профессиональным квалификациям. В связи с этим в случае создания СПК по профессиональной юридической деятельности участие АЮРО в данном процессе видится обоснованным и целесообразным. Это обеспечит учет в будущем при разработке профессиональных стандартов особенностей подготовки юридических кадров, работников сферы юридической науки и образования.

¹⁴ См.: Создан Экспертный центр АЮР по оценке качества юридического образования и квалификации в области юриспруденции // Ассоциация юристов России. URL: <http://alrf.ru/blog/sozdan-ekspertnyj-centr-ayur-po-ocenke-kachestva-yuridicheskogo-obrazovaniya-i-kvalifikacii-v-oblasti-yurisprudencii>

¹⁵ Об образовательном аспекте понятия «качественное образование» см.: Куликова Т.Б., Леньшин А.А. Теоретический и прикладной аспекты понятия «Качественное образование» // Юридическое образование: механизмы управления в условиях интеграционных процессов [текст] : материалы Первого общероссийского форума / Министерство образования и науки Российской Федерации. М. : Издательский дом ГУУ, 2015. С. 80–81.

Литература

1. Егоров С.А. Законодательные новации в сфере разработки и применения профессиональных стандартов // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 4 (65), апрель. С. 150–155.
2. Егоров С.А. Новое в законодательстве о профессиональных стандартах и процесс их разработки в юриспруденции // Юридическое образование: механизмы управления в условиях интеграционных процессов [текст] : материалы Первого общероссийского форума / Министерство образования и науки Российской Федерации. М. : Издательский дом ГУУ, 2015. С. 52–58.
3. Куликова Т.Б., Леньшин А.А. Теоретический и прикладной аспекты понятия «Качественное образование» // Юридическое образование: механизмы управления в условиях интеграционных процессов [текст] : материалы Первого общероссийского форума / Министерство образования и науки Российской Федерации. М. : Издательский дом ГУУ, 2015. С. 80–81.
4. Щепанский И.С., Шахназаров Б.А. Высшее юридическое образование как правовая категория // Юридическое образование и наука. 2016. № 3. С. 96–101.





Формирование патриотических качеств у студентов-юристов в новых концепциях обучения

Иванова Ж.Б.*

Цель. Проблема патриотического воспитания современной молодежи является одной из актуальных на сегодняшний день, поскольку связана с изменением системы духовных ценностей и ориентиров. Эффективность патриотического воспитания студентов юридических вузов зависит от новых методов обучения и воспитания, гармоничного развития подрастающего поколения. Формирование интереса к истории своей родословной служит реальным шагом в совершенствовании комплексной системы патриотического воспитания нынешних студентов-юристов. **Методология:** анализ, синтез, сравнение, дедукция, опросный метод, метод изучения продуктов студенческого творчества. **Выводы.** Во-первых, на сегодняшний день необходимо делать акцент на воспитании граждан РФ, патриотов — носителей ценностей гражданского общества, осознающих свою сопричастность к судьбе Родины. На современном этапе патриотическое воспитание в юридических вузах должно включать формирование духовно-нравственных, гражданских и мировоззренческих качеств молодежи, проявляющихся в любви к своему дому, к Родине, умении беречь и приумножать традиции, ценности своего народа, своей национальной культуры. Во-вторых, модернизация воспитательной работы в юридическом вузе должна ставить своей целью возрождение у студентов и привитие им чувства патриотизма как важнейшей духовно-нравственной и социальной ценности; формирование и развитие у обучающихся активных социально значимых качеств, способностей проявить их в созидательном процессе в интересах общества, вуза, семьи, а также в тех видах деятельности, которые связаны с обеспечением стабильности общества и его безопасности. В-третьих, патриотизм включает в себя знания об исторических корнях своей семьи, о своей родословной. **Научная и практическая значимость.** В проведенном исследовании выдвигаются пути решения поставленной цели, которые достигаются с помощью формирования у современной молодежи интереса к истории своей родословной, а также приводится результат апробации метода составления летописи семьи в развитии патриотического воспитания личности студента.

Ключевые слова: патриотизм, человечность, гражданственность, духовно-нравственное воспитание студентов, любовь к Родине, исторические корни семьи, составление родословной, культура современной молодежи, всестороннее развитие личности, модернизация воспитательной работы в юридических вузах.

Formation of Patriotic Qualities of Law Students under New Training Concepts

Ivanova Zh.B.**

Purpose. The problem of Patriotic education of modern youth is one of relevant today because she changes in the system of spiritual values and orientations. The effectiveness of Patriotic education of students of law schools depends on new methods of training and education for the harmonious development of the younger generation. The formation of interest in the history of their ancestry is a real step in improving a complex system of Patriotic education of current students. **Methodology:** analysis, synthesis, comparison, deduction, questionnaire method, method of studying the products of students' creativity. **Conclusions.** First, we need to focus on the education of the citizen of the Russian Federation, patriots-bearers of the values of civil society, aware of his or her involvement in the fate of the country. At the modern stage of Patriotic education in institutions of legal education should be the formation of spiritual-moral, civil and spiritual qualities, manifested in love to his home, to the Motherland, the ability to preserve and multiply the traditions, values its people, their national culture. Secondly, the modernization of educational work in the law school should aim at reviving and inculcating in students patriotism as the most important moral and social value, the formation and development of students' active socially-significant qualities, abilities to Express them in a creative process in the interest of society, University, family, as well as in those activities that are associated with the stability of a society and its security. Thirdly, patriotism includes knowledge about the historical roots of his family, about his ancestry. **Scientific and practical significance.** The study put forward the ways of solving goals that are achieved through the formation of today's youth interest in the history of his pedigree, and also shows a result of testing implementation of a method of compiling the annals of the family in the development of Patriotic education of the individual student.

Key words: patriotism, humanity, citizenship, moral education of students, love of country, the historical roots of the family, drawing a pedigree culture of today's youth, the full development of personality, modernization of educational work in institutions of legal education.

В настоящее время в российском обществе наблюдается разрыв между материальной и духовной сферой, внедрение в массовое сознание молодежи новых ценностей. Этими ценностями становятся такие качества личности, как энергичность, находчивость, предприимчивость, умение принимать нетрадиционные решения, а также достижение личных успехов и поиск выго-

ды. Однако, по нашему мнению, современной молодежи в некоторой степени утрачивается значимость укоренившихся нравственных ориентиров, таких как патриотизм, человечность, гражданственность.

Напомним, что в России издавна имели важное значение именно национальные ценности традиционного общества, которые воплоща-

* ИВАНОВА ЖАННА БОРИСОВНА, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета Коми республиканской академии государственной службы и управления, кандидат юридических наук, mgb-pravo@yandex.ru
 ** IVANOVA ZHANNA B., Assistant Professor of the Department of Civil Law and Procedure of the Law Faculty of the Komi Republican Academy of State Service and Administration, Candidate of Legal Sciences





лись в духовности, патриотичности, всесторонне развитой личности и полноценной семейной жизни. Уважение и любовь к Родине начинались с любви к родному краю, городу, с которым связана судьба, к своей семье, к родному языку.

Именно духовное обновление общества, сохранение и созидание его нравственных ценностей, утверждение идеалов очень важно и крайне необходимо на сегодняшний день. В этой связи воспитание патриотических качеств у студентов является важной частью процесса образования и воспитания. Педагогическая деятельность должна быть направлена в сторону духовного обновления студенческой молодежи, формирования патриотизма, сохранения и созидания нравственных ценностей.

Следует отметить, что в текущем 2016 году исполняется 270 лет со дня рождения швейцарского педагога Иоганна Генриха Песталоцци, который считал, что воспитание должно быть природообразным: оно призвано развивать присущие человеческой природе духовные и физические силы в соответствии со свойственным обучающемуся стремлением к всесторонней деятельности [1].

Одним из возможных способов духовного обновления общества является образование, которое обеспечивает культурное равенство людей и консолидацию общества; образование, которое приобщает человека к ценностям морали и культуры, помогает человечеству и человеку сделать выбор в пользу жизни — прекрасной, хорошей, жизни, достойной человека [2].

Патриотизм — это важнейшая духовно-нравственная и социальная ценность, формирующая и развивающая у обучающихся активные социально значимые качества, способность проявления их в созидательном процессе в интересах общества, вуза, семьи, а также в тех видах деятельности, которые связаны с обеспечением стабильности общества и его безопасности [3].

Для воспитания в современных студентах гражданско-патриотических качеств необходимо вести поиск методов гармоничного развития подрастающего поколения. Одним из них, по мнению автора, является формирование патриотического самоощущения и способности к оптимальной самореализации подрастающего поколения через интерес к составлению своей родословной. Немецкий писатель XVIII–XIX вв. Иоганн Пауль Фридрих Рихтер писал, что «счастлив тот, кто может проследить свою родословную, одного предка за другими, и облечь седое время покровом юности» [4].

Знание своей родословной, наличие в доме качественно оформленной родословной книги — передаваемой из поколения в поколение исторической хроники рода — свидетельствует о высоком культурном уровне человека. Составление родословной позволяет постичь жизненный опыт родственных людей, живших столетия назад, почувствовать себя частью их бытия, ощутить собственную «сопричастность» к истории, выявить схожие черты характера, идентичные профессиональные интересы или даже подобные жизненные сценарии [5].

Итак, можно сделать вывод, что патриотизм включает в себя знания об исторических корнях своей семьи. В данной статье автор предлагает свое видение изучения влияния составления родословной своей семьи на формирование основ патриотизма.

Так, в ходе изучения студентами-юристами дисциплины «Наследственное право», ими рассматривается вопрос об очередности принятия наследственного имущества по закону. Студентам предлагалось написать биографические очерки и эссе по теме взаимосвязи их личности и рода, а также причастности к истории Отечества. Одним из итогов творческой работы стало создание летописи семьи студентки юридического факультета Коми республиканской академии государственной службы и управления Ксении Маликовой.

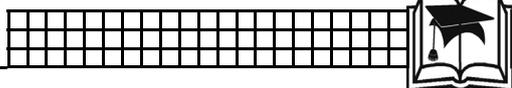
1. Папина родословная линия.

Корни ее идут из Ставропольского края.

Мою прабабушку звали Колесникова (девичья фамилия Исакова) Нина Григорьевна, родилась 6 мая 1921 года в Ставропольском крае. Получила 2 класса образования, но читать и писать умела хорошо. Была жизнерадостная, добрая, никогда не отказывала людям в помощи. Работала в колхозе. В годы войны трудилась в тылу. Об этих временах рассказывать не любила и всегда уходила от темы. Замуж вышла после войны в возрасте 26 лет за моего прадеда Колесникова Федора Сергеевича. Родила троих детей, и все были девочки: Надежда (моя бабушка), Вера и Таисия. Умерла Нина Григорьевна в день своего рождения, 6 мая 1989 г.

О ее родителях можно лишь сказать, что звали их Исакова Ирина и Исаков Григорий, их считали зажиточными крестьянами. Более о них ничего не известно.

Прадедущка — Колесников Федор Сергеевич, родился 3 декабря 1916 года в Ставропольском крае. Был грамотным мужчиной, в армию был призван в 1938 году. Известно, что воевал на Украинском фронте, где именно — данных





нет. С войны вернулся в 1946 году с осколочным ранением в левой руке. Это было, пожалуй, единственное ранение. Бабушка рассказывает, что люди всегда удивлялись тому, что, пройдя всю войну, он не имел ни одного шрама на теле кроме этого осколка. О войне так же говорить категорически отказывался, как и прабабушка. Женихом он был завидным, как говорят «первый красавец на деревне», но, несмотря на большое количество женского внимания, он выбрал себе ту единственную, мою прабабушку, о которой я писала выше. Женится в 1947 году. Работал также в колхозе, только, правда, кем придется. То пастухом, то конюшенным, то кузнецом. Все умел, да и мужчин в деревне было мало после войны, до 45 лет выезжал в лагеря при военкомате, сейчас это называется военно-патриотические клубы. Его считали опытным человеком и доверяли учить и готовить детей к разным ситуациям. Умер Федор Сергеевич 22 июля 1978 года, кстати говоря, с тем же осколком в руке. Хотя к доктору он обращался, но по каким-то причинам его не вытащили.

О родителях прадеда известны только имена. Мама — Колесникова Варвара (моя прапрабабушка), отец — Колесников Сергей (мой прапрадед).

Моя бабушка, Маликова Надежда Федоровна (девичья фамилия Колесникова), родилась 20 сентября 1948 года в Ставропольском крае, в станице Советской. Образование имела 8 классов и 2 училища. Первое образование получила в 1966 году, была виноделом. Но по профессии работать не пришлось, так как боялась уехать далеко от дома, да еще и в неизвестный город. Второе образование получила в 1968 году — штукатур-маляр. В 1969 году вышла замуж за моего деда Маликова Григория Васильевича, родила 3 детей: Николая (моего папу), Сергея и Елену. В 1977 году из Ставропольского края они переехали в Республику Коми, в Удорский район, п. Усогорск. По месту жительства устроилась в лесничество и проработала там до 1995 года. Сейчас она на пенсии, занимается огородами и воспитывает внуков.

Мой дед, Маликов Григорий Васильевич, родился 9 июня 1946 года в Ставропольском крае, в селе Левокумское. Образование его — 8 классов и автошкола. В 1965 году призван в армию в возрасте 19 лет. Служил в Польше, был шофером. По тем временам срок службы был 3,5 года. Хочется отметить, что моя бабушка Надежда Федоровна все это время, можно сказать, ждала деда. Познакомила их его сестра, и они начали переписываться, бабушка говорит, что писал он много, красиво, и всегда в стихах,

к слову, он любил писать, и его сочинения до сих пор хранятся у бабушки. После службы он приехал к ней, и больше они не расставались. В Усогорске он выучился на кузнеца и кузнецом же работал. Умер дед 1 января 2005 года.

Маликова Мария Павловна, мама моего деда, моя прабабушка (девичья фамилия — Белоусова), родилась в 1923 году. Образования не имела, писать и читать не умела. В годы войны трудилась в тылу. Позже работала в колхозе, а спустя время и до пенсии работала в столовой посудомойкой. В семье их было 16, к сожалению, в живых осталось только трое. Причины смерти были разные, в основном почти все умерли из-за болезней, таких как оспа, чума, тиф. Сама она родила двоих детей: Григория (моего деда), Валентину.

Было у нее еще две сестры, младшую звали Елена, работала она шеф-поваром в ресторане. Замужем была за чеченцем, есть сын — Алексей. Служил в Прибалтике. Живет в настоящее время в Норвегии. Сейчас ему 53 года. Старшую сестру звали Ксения, она была пекарем, замужем не была.

Умерла прабабушка в 1992 году.

Все, что известно о ее родителях — это имена. Мать — Ольга (моя прапрабабушка), отец — Павел (мой прапрадед).

Отец моего деда, Маликов Василий Иванович, родился 1921 году в Ставропольском крае. Воевал на Украинском фронте, был связистом. С войны пришел раненый, много болел, оставшуюся жизнь проработал на почте. Умер в 1967 году в возрасте 46 лет. О его родителях известно, что отец Иван (мой прапрадед) был строгим мужчиной, а о его маме не известно ничего, даже имени.

2. Мамина родословная линия.

Мою прабабушку звали Богданова Лидия Ивановна (девичья фамилия — Истомина), родилась 19 марта 1934 года в Сысольском районе, в селе Палауз д. Шор, что в переводе с языка коми означает «подгорье». Образование получила всего 4 класса. В годы войны трудилась в тылу, а потом работала в колхозе. Родила троих детей, Валентину (мою бабушку), Анну и Николая. Замуж прабабушка вышла в возрасте 26 лет за моего прадеда Богданова Николая Егоровича. Моей бабушке тогда уже исполнилось 7 лет.

Умерла Лидия Ивановна 20 февраля 2014 года.

О родителях прабабушки известно лишь имя ее мамы — Истомина Анна Васильевна. Единственное, что удалось узнать — женщиной она была доброй.





Отец бабушки, Богданов Николай Егорович, родился 6 ноября 1934 года в Сысольском районе, д. Подзь. Образование получил 4 класса, а специальность — тракторист. Бабушка в семье была третьим ребенком и уже почти ничего не помнит об отце, так как он погиб рано, 8 ноября 1969 года.

Бабушка моя, Большакова Валентина Николаевна (девичья фамилия — Богданова), родилась 21 ноября 1953 года в Сысольском районе, д. Подзь. Образование получила 10 классов и специальность штукатур-маляра. С будущим мужем, моим дедом, Большаковым Геннадием Николаевичем, бабушка познакомилась в Печоре, затем они поженились. В 1987 году они переехали из д. Подзь в п. Усогорск в Удорском районе. Родили четверых детей: Викторию (мою маму), Виктора, Нину, Кирилла. Сейчас бабуля на пенсии, каждое лето возвращается к себе в родные края, в Сысольский район, у нее много внуков, она уже дважды стала прабабушкой, так что не скучает.

Большаков Геннадий Николаевич, мой дед, родился 17 июня 1949 года в Кировской области. Образование имел 10 классов и 2 специальности. Первое образование он получил в Ухтинском лесном училище, а вторая специальность — рулевой моторист. До пенсии проработал трактористом. Сейчас живет в Астраханской области, в селе Черный Яр.

Мама его, моя прабабушка, Большакова Васса Григорьевна, родилась 14 января 1925 года в Кировской области, в Яранском районе. Образование имела 4 класса. В годы войны трудилась на военном заводе Архангельской области. Замуж вышла в 1961 году за моего прадеда, Большакова Николая Сергеевича. Родила пятерых детей.

Умерла Васса Григорьевна 17 июня 1995 года.

Прадед, Большаков Николай Сергеевич, родился 21 ноября 1929 года в Кировской области, в Вятском Ялунаре. Образование у него было 2 класса. В армию был призван в 1948 году, а вернулся в 1953 году, известно, что служил в г. Грозном в пехоте. После армии работал в колхозе разнорабочим.

Умер прадед 9 января 1994 года.

Мои родители. Маликова Виктория Геннадьевна — мама. Родилась 12 июня 1977 года в Сысольском районе. Образование — 11 классов, по специальности медсестра. Замуж вышла 17 марта 1997 года. Сейчас работает в больнице.

Папа, Маликов Николай Григорьевич, родился 15 января 1970 года. Образование —

8 классов, по специальности водитель автокрана. В армию был призван в 1988 году, служил в Амурской области в пограничных войсках.

У меня есть родной брат, зовут Дмитрием, родился 5 января 2006 года, перешел в 5 класс. Сама я родилась 5 апреля 1997 года, в п. Усогорск, сейчас уже студентка 2 курса Коми Республиканской академии государственной службы и управления.

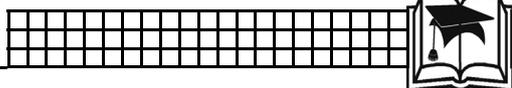
Подводя итог, отметим, что патриотизм — важнейшее качество личности гражданина своей страны, поэтому его воспитание приобретает особую актуальность в условиях функционирования высшей школы. Патриотизм как важнейшее духовное достояние личности является, по сути, одной из самых значимых ценностей, свойственных разным сферам жизни социума [6].

Модернизация воспитательной работы в юридическом вузе, на наш взгляд, должна ставить своей целью возрождение у студентов и привитие им патриотизма как важнейшей духовно-нравственной и социальной ценности, формирование и развитие у обучающихся активных социально значимых качеств, способности проявить их в созидательном процессе в интересах общества, вуза, семьи, а также в тех видах деятельности, которые связаны с обеспечением стабильности общества и его безопасности [7].

Сегодня делается акцент на воспитании гражданина РФ, патриота — носителя ценностей гражданского общества, осознающего свою сопричастность к судьбе Родины. В современных условиях патриотическое воспитание должно рассматриваться как формирование духовно-нравственных, гражданских и мировоззренческих качеств личности, которые проявляются в любви к Родине, к своему дому, в стремлении и умении беречь и приумножать традиции, ценности своего народа, своей национальной культуры, своей земли [8].

В прошлый период развития нашей страны патриотизм рассматривался как государственный приоритет. В современный период, в условиях демократического общества и рыночных отношений, патриотическое воспитание направлено как на государственные интересы, так и на соблюдение частных демократических свобод и интересов.

В настоящее время большая часть обучающейся молодежи стремится иметь по окончании вуза достойную заработную плату, свой бизнес. Возможен ли патриотизм в профессионально-трудовой деятельности в период рыночной эко-





номики? Мы считаем, что да. Проявляя основы патриотизма, заложенные в вузе, выпускник будет стремиться к высокому качеству и конкурен-

тоспособности результата своего труда, соответствующего его собственному достоинству, и уважению страны.

Литература

1. Агеева Л.Г. Психология и педагогика : учебно-методические указания к семинарским занятиям // URL: http://window.edu.ru/catalog/pdf2txt/825/58825/28692?p_page=8
2. Калина И.И. Аксиологические основания модернизации педагогического образования. М., 2011. С. 148.
3. Иванова Ж.Б. Использование арт-технологий как средство обучения правовым дисциплинам и воспитания патриотизма у студентов-юристов // Право и практика. 2016. № 2. С. 42–48.
4. Мудрости о родословии // URL: <http://forum.yar-genealogy.ru/index.php?showtopic=390>
5. Назина О.В. К вопросу о патриотическом воспитании личности средствами развития интереса к родословию // URL: <http://gisap.eu/ru/node/89926>
6. Волкова З.Н. Воспитание патриотизма в контексте новой образовательной парадигмы на занятиях по иностранному языку в высшей школе // Состояние и перспективы развития высшего образования в современном мире : материалы докладов Международной научно-практической конференции, Сочи, 9–10 сентября 2014. Часть 1 / под редакцией РАО Г.А. Берулавы. Сочи : НОУ ВПО МИУ, 2014. С. 145.
7. Овчинников О.А. Патриотическое воспитание курсантов и его виды // Молодой ученый. 2014. № 15. С. 293–295.
8. Бажин К.С., Симонова Г.И., Ходырева Е.А. Состояние и перспективы патриотического воспитания молодежи в современной России // Концепт. 2014. № 12 (декабрь). ART 14360. URL: <http://e-koncept.ru/2014/14360.htm>. Гос. рег. Эл № ФС 77-49965. — ISSN 2304-120X.





Соотношение принципа эквивалентности и взаимного признания профессиональных квалификаций в правовых системах Европейского Союза и Совета Европы

Заплата Т.С.*

Цель. Академическая мобильность, как главная составляющая процесса европейской интеграции в области образования и науки по-разному развивается в рамках таких региональных интеграционных объединений как Европейский Союз и Совет Европы. Сравнение этих систем в вопросе соотношения принципа эквивалентности и взаимного признания позволят выявить место и роль последних в интеграционном процессе. *Методология:* анализ, синтез, сравнение, исторический, логический, описание норм права, формально-юридический метод. *Выводы.* В правовых системах Европейского Союза и Совета Европы принцип эквивалентности и взаимного признания профессиональных квалификаций является неодинаковым. Будучи исключенным из последней, он нашел применение в первой, весьма эффективно дополняя принцип взаимного признания и способствуя его реализации. Сочетание различных механизмов в процессе интеграции способствует ее углублению, следовательно, отказ от принципа эквивалентности нецелесообразен. *Научная и практическая значимость.* Проведенное исследование развивает и уточняет концепции механизмов интеграции в сфере образования. На примере сравнения сочетания двух принципов, способствующих европейской интеграции в двух ее региональных организациях на разных этапах развития, выявлен наиболее эффективный и развитый механизм.

Ключевые слова: Европейский Союз, Совет Европы, взаимное признание, эквивалентность, академическое и профессиональное признание.

Correlation of the Principle of Equivalence and Mutual Recognition of Professional Qualifications within Legal Systems of the European Union and the Council of Europe

Zaplata T.S.**

Purpose: The academic mobility as the main component of the European integration process in the scope of education and science develops differently in the framework of regional integration in such organizations as the European Union and the Council of Europe. It is impotent to compare these systems in the context of correlation of the principle of equivalence and mutual recognition to identify the place and role of the latter in the integration process. *Methods:* analysis, synthesis, comparison, historical, logical, description of the rule of law, formal-legal method. *Results:* In the legal systems of the European Union and the Council of Europe, the principle of equivalence and mutual recognition of professional qualifications is not the same. Being excluded from the latter, it has found the application in the first supplementing very effectively the mutual recognition principle and supporting to its implementation. The combination of the various mechanisms in the integration process promotes to make it deeper, that's why it is not advisable to reject the principle of equivalence. *Discussion:* This research develops and clarifies the concepts of integration mechanisms in the scope of education. The example comparing the combination of this two principles promoting European integration in its two regional organizations at the different stages of development reveals most effective mechanisms of development.

Key words: European Union, Council of Europe, mutual recognition, equivalence, academic and professional recognition.

Интеграционные процессы в сфере образования в Европейском Союзе (далее — ЕС) развивались под влиянием объединительных процессов, происходящих в других регионах. Следует особо отметить роль таких организаций как Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (далее — ЮНЕСКО) и Совет Европы (далее — СЕ).

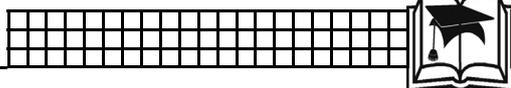
А.О. Четвериков отмечает, что развитие международной мобильности в сфере образования зависит от возможности признания государствами дипломов и других квалификаций, получаемых в учебных заведениях друг друга. Такое признание, по его мнению, служит необходимой предпосылкой как для продолжения образования в другой стране — академическое признание, так и в целях использования полу-

* ЗАПЛАТИНА ТАТЬЯНА СЕРГЕЕВНА, аспирант кафедры интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), Zaplata15@yandex.ru

Статья рекомендована кафедрой интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

** ZAPLATINA TATIANA S., Postgraduate Student of the Department of Integration and European Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

The article is recommended by the Department of Integration and European Law of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL).





ченных квалификаций для трудоустройства или иной профессиональной деятельности — профессиональное признание¹.

В результате этого между государствами — членами ЕС сложилась система профессионального признания, которая осуществляется в рамках законодательства ЕС. Последнее сформировалось под сильным влиянием системы академического признания, реализуемой в СЕ в рамках так называемого Болонского процесса по созданию Европейского пространства высшего образования. В ходе этого процесса были разработаны правовые основы взаимного признания образовательных квалификаций.

В 1953 г. была подписана Европейская конвенция об эквивалентности дипломов, ведущих к доступу в университеты². Под эквивалентом (лат. *aequus* — равный и *valens* — имеющий силу, значение, цену) в толковом словаре Д.Н. Ушакова понимается нечто, равноценное другому, полностью заменяющее его или служащее его выражением.

Принцип эквивалентности рассматривается рядом теоретиков как альтернатива взаимному признанию, однако эквивалентность может заключаться не только в обязательном совпадении или близости основных параметров образовательных программ. Она может относиться также к определенным ограничительным мерам, в таком случае она не просто не противопоставляется взаимному признанию, но и дополняет его.

В тексте Конвенции устанавливается: «Каждая Договаривающаяся сторона признает для цели приема в университеты эквивалентность дипломов, выдаваемых на территории другой Договаривающейся стороны, которые представляют собой необходимое условие для приема в аналогичные учебные заведения в стране, в которой эти дипломы были выданы». Таким образом, данная Конвенция сводится к взаимному признанию без каких-либо оговорок и ограничений эквивалентности документов о среднем образовании.

Протокол 1964 г. к указанной Конвенции распространяет свои положения на свидетельства о среднем образовании, выдаваемые учебными заведениями. Свидетельства и дипломы, получаемые по окончании учебных заведений, фактически были идентичны выпускным документам соответствующих европейских стран. В тексте Протокола эта идентичность опреде-

лена как то, что Страна «ассимилирует эти дипломы с теми, которые выдаются на ее собственной территории». Дипломы этих средних учебных заведений приравниваются благодаря данному Протоколу к аналогичным дипломам соответствующих европейских стран³.

Первая декларация о применимости конвенции об эквивалентности дипломов, ведущих к доступу в университеты 1974–1976 гг. в разделе «Общие принципы» закрепляет эквивалентность национальных и иностранных свидетельств о школьном образовании в смысле их равноправия при поступлении в вуз.

В Статье 2 Европейской конвенции об эквивалентности периодов университетского образования⁴ 1956 г. признается эквивалентность периода обучения, проведенного за границей, аналогичному периоду обучения в собственном вузе, при условии, что студент получил в иностранном вузе свидетельство об успешном окончании указанного периода. Статья 4 содержит обязательство определить условия, необходимые для эквивалентного зачисления не только периодов обучения за границей, но и сданных при этом экзаменов и отдельных учебных курсов.

Европейская Конвенция об академическом признании университетских квалификаций⁵ вместо понятия эквивалентности вводит понятие академического признания. Последнее дает его обладателю право:

а) продолжать курс дальнейшего университетского образования и сдавать экзамены по завершении этого курса с целью получения более высокого диплома или степени, включая докторскую степень, на тех же условиях, что и для граждан собственной страны, когда прием для прохождения подобного курса и сдачи экзаменов зависит от наличия аналогичной университетской квалификации;

б) использовать академическое звание, присвоенное иностранным университетом, с указанием его происхождения.

Европейская конвенция об общей эквивалентности периодов университетского обучения⁶ закрепляет необходимость установления общей эквивалентности периодов университетского образования, получаемого за границей

¹ См.: Четвериков А. О. Право Совета Европы и Болонский процесс // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 2 (63) февраль. С. 79–80.

² European Convention on the Equivalence of Diplomas Leading to Admission to Universities, Paris, 11.XII.1953 (ETS № 15).

³ См.: Семин Н.В., Зверев Н.И., Житникова М.Н., Ткач Г.Ф., Демчук А.Л. Академическая мобильность: проблемы выдачи и легализации документов об образовании. М.: Изд-во МГУ, 2007. С. 13–14.

⁴ European Convention on the Equivalence of Periods of University Study, Paris, 15.XII.1956 (ETS № 21).

⁵ European Convention on the Academic Recognition of University Qualifications, Paris, 14.XII.1959 (ETS № 32).

⁶ European Convention on the Equivalence of Periods of University Study, Rome, 6.XI.1990 (ETS № 138).





по любым дисциплинам, а также необходимость эквивалентного зачисления изучаемых при этом курсов и сдаваемых экзаменов.

Итоговой обобщающей конвенцией стала Общая декларация Европейских Конвенций об эквивалентности 1992 г., отмечающая, что конвенции «не касаются профессионального признания даже в том случае, когда иностранный академический диплом предусматривает профессиональную квалификацию».

Важным моментом международной академической мобильности как главной составляющей процесса европейской интеграции является установление соответствия необходимым требованиям подготовки. В описанных выше нормативных актах установление этого соответствия осуществлялось на основе концепции эквивалентности, предусматривающей обязательное совпадение или близость основных количественных параметров сопоставляемых программ⁷.

С принятием Конвенции СЕ/ЮНЕСКО о признании квалификаций, относящихся к высшему образованию в Европейском регионе⁸ (далее — Лиссабонская конвенция), от 11 апреля 1997 г., вступившей в силу с 1 февраля 2000 г., ситуация изменилась: в основу признания иностранных квалификаций были положены критерии качества образования, а также принцип определения «существенного различия». Новаторство Лиссабонской конвенции проявляется и в том, что в ней фактически зафиксирован отказ от таких понятий как «нострификация» и «эквивалентность», замененных единым термином «признание». Это одновременно подчеркивает переход к совершенно иным, чем прежде, принципам и практике оценки документов об образовании, основанных не на выявлении близости или различий перечней дисциплин сравниваемых образовательных программ, а на сопоставлении всей возможности освоить программу на основе предшествующего образования⁹.

Обоснованность такого подхода подтверждается мировой практикой академической мобильности, масштабы и формы которой неуклонно расширяются. Именно практика показала, что проведение количественного сопоставления уровней подготовки, изначально предполагаемое в качестве условия установления эквивалентности, является процедурой не

только сложной, но и далеко не бесспорной. Однако критерии существенности, отмеченные в Лиссабонской конвенции, отсутствуют, что создает простор для их произвольного, в том числе расширительного, толкования полномочными органами.

В данном контексте целесообразно отметить, что эквивалентность может быть использована для определения этих самых критериев существенности, через установление эквивалентных ограничительных мер, препятствующих взаимному признанию.

Так, в учредительных документах ЕС, в частности в ст. 36 Договора о функционировании Европейского Союза¹⁰ (далее — ДФЕС), отмечается возможность ограничений принципа взаимного признания применительно к импорту, экспорту или транзиту товаров. Необходимо, чтобы меры защиты интересов в принимающем государстве и государстве происхождения были функционально эквивалентными. Два государства, независимо от используемых методов, должны достичь одинаковой степени защиты общественных интересов. Так, например, свобода предоставления услуг состоит из правила (ограничения запрещены) и исключений из этого правила (допускаются некоторые ограничения).

Принцип взаимного признания, отмечает Matteo Ortino, подпадает под правила, а мера, нарушающая обязательство взаимного признания, является ограничением. Такая мера противоречит закону ЕС, если она не подпадает под исключение. Отсюда фундаментальная свобода предполагает две стадии анализа: первая заключается в определении того, является ли мера ограничивающей, если ответ положительный, то анализ переходит ко второму этапу, где устанавливается, оправдано ли ограничение. Это позволяет объяснить связь между понятием взаимного признания и концепцией функциональной эквивалентности, между национальными законами. Разные значения этого отношения соответствуют различным интерпретациям принципа взаимного признания¹¹.

В этом контексте взаимное признание и функциональную эквивалентность рассматривают как единую концепцию, как часть принципа пропорциональности. Утверждается, что эквивалентность между принимающим государством и государством происхождения — это необходимое условие применения принципа взаимного признания. Однако следует подчер-

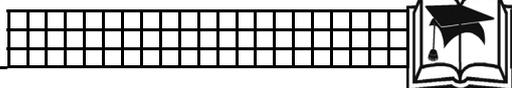
⁷ См.: Семин Н.В., Зверев Н.И., Житникова М.Н., Ткач Г.Ф., Демчук А.Л. Академическая мобильность: проблемы выдачи и легализации документов об образовании. М.: Изд-во МГУ, 2007. С. 7.

⁸ Convention on the Recognition of Qualification Concerning Higher Education in the European Region. Lisbon, 11.IV.1997 (ETS № 165).

⁹ Лукичев Г.А. Значение Лиссабонской конвенции о признании для международной интеграции в сфере образования. М.: РУДН, 2012. С. 6.

¹⁰ Treaty on the Functioning of the European Union OJ C 326, 26.10.2012. P. 47–390.

¹¹ Ortino M. The Role and Functioning of Mutual Recognition in the European Market of Financial Services // International and Comparative Law Quarterly. 2007. № 56:2. P. 313.





кнуть, что речь именно о функциональной эквивалентности, т.е. эквивалентности применительно к системе.

Эквивалентность является важным компонентом взаимного признания, и поэтому некоторые авторы говорят о некорректности наименования последнего. Предлагаются такие варианты как принцип эквивалентности, а не принцип взаимного признания. В том же ключе Weiler заявил, что принцип, зародившийся в *Cassis de Dijon*¹², в недостаточной степени отвечает принципу взаимного признания, этот принцип, по его мнению, должен быть выражен наименованием функционального параллелизма¹³.

Вопрос корректности наименования принципа взаимного признания весьма логичен, особенно если учесть, что в ЕС он не представлен в чистом виде. Об этом свидетельствует не только указанное применение самой эквивалентности, но и сочетание данного принципа с механизмом гармонизации. Т.е. можно говорить о некоем комплексе элементов, помогающих работе системы профессионального признания.

Из отмеченной выше статьи ДФЕС следует, что свободное перемещение не должно быть достигнуто за счет общественных интересов, таких как здоровье человека или общественная безопасность. Одним из способов защиты таких общественных интересов является установление неких стандартов. Однако нормативные акты, содержащие такие стандарты, могут быть средством для дискриминации или эквивалентными мерами. Эту проблему изначально и была призвана разрешить гармонизация, способствовавшая, с одной стороны, эквивалентности законодательства государств — членов ЕС, а с другой — препятствовавшая дискриминационным и равным им мерам.

Иное представление о взаимном признании и его взаимосвязи с понятием функциональной эквивалентности заключается в их представлении как дискретных понятиях, работающих в двух различных фазах свободы передвижения. Вопреки взаимному признанию, концепция функциональной эквивалентности осуществляется в рамках исключения, а не в рамках правил. Функциональная эквивалентность не яв-

ляется необходимым условием взаимного признания. Это скорее отрицательное требование, соблюдение которого является необходимым, но не достаточным для того, чтобы отступить от этого обязательства в исключительных случаях. Если мера устанавливает ограничение, обязанность взаимного признания применяется автоматически, независимо от какой-либо оценки функциональной эквивалентности. Такая оценка может иметь место на втором этапе анализа в процессе обоснования. Понятие функциональной эквивалентности, таким образом, является частью теста пропорциональности и устанавливает, являются ли ограничительные меры оправданными¹⁴.

Эта интерпретация отчасти подкрепляется прецедентным правом суда ЕС. В деле *Saeger*¹⁵ суд подчеркнул, что при необходимости определить, является ли отступление от свободы возможным в рассматриваемом деле, суд ссылается на функциональную эквивалентность национальных мер и включает ее в число требований, необходимых для обеспечения отступления. Требование эквивалентности было в судебной практике еще до принципа взаимного признания. Оно впервые было представлено в деле *Van Wesemael*¹⁶, в нем и в других случаях требование функциональной эквивалентности заключалось в сужении исключений из правила.

Однако целесообразно отметить, что без теста на пропорциональность возникли бы проблемы, которые были отмечены выше применительно к Лиссабонской Конвенции, а именно отсутствие критериев существенности в вопросе определения тех или иных мер. В связи с этим нерационально рассматривать эквивалентность в отдельности от взаимного признания.

Таким образом, соотношение принципа эквивалентности и взаимного признания профессиональных квалификаций в правовых системах ЕС и СЕ является неодинаковым. Как показывается практика, сочетание этих механизмов помогает достичь больших успехов в процессе интеграции. Развиваясь, последняя приобретает все новые формы, однако это не означает полный отказ от средств, которые на ранних этапах способствовали ее развитию.

¹² Case 120/78 *Rewe-Zentral AG v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon)* // ECR [1979]. 649.

¹³ Wilsher, D. Does Keck discrimination make any sense? An assessment of the non-discrimination principle within the European Single Market // *European Law Review*. 2008. № 33(1). P. 3–7.

¹⁴ Ortino M. The Role and Functioning of Mutual Recognition in the European Market of Financial Services // *International and Comparative Law Quarterly*. 2007. № 56:2. P. 314.

¹⁵ Case 76/90 *Saeger v. Denemeyer* [1991] ECR I-4221, para 15.

¹⁶ *Joined Cases 110 and 111/78 Van Wesemael* [1979] ECR I-35.

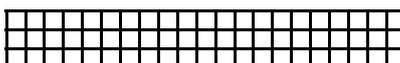
Литература

1. European Convention on the Equivalence of Diplomas Leading to Admission to Universities, Paris, 11.XII.1953 (ETS № 15).
2. European Convention on the Equivalence of Periods of University Study, Paris, 15.XII.1956 (ETS № 21).
3. European Convention on the Academic Recognition of University Qualifications. Paris, 14.XII.1959 (ETS № 32).





4. European Convention on the Equivalence of Periods of University Study, Rome, 6.XI.1990 (ETS № 138).
5. Convention on the Recognition of Qualification Concerning Higher Education in the European Region. Lisbon, 11.IV.1997 (ETS № 165).
6. Treaty on the Functioning of the European Union OJ C 326, 26.10.2012.
7. Case 120/78 Rewe-Zentral AG v. Bundesmonopolverwaltung für Branntwein (Cassis de Dijon) // ECR [1979]. 649.
8. Case 76/90 Saeger v Dennemeyer [1991] ECR I-4221.
9. Joined Cases 110 and 111/78 Van Wesemael [1979] ECR I-35.
10. Лукичев Г.А. Значение Лиссабонской конвенции о признании для международной интеграции в сфере образования. М. : РУДН, 2012. 114 с.
11. Семин Н.В., Зверев Н.И., Житникова М.Н., Ткач Г.Ф., Демчук А.Л. Академическая мобильность: проблемы выдачи и легализации документов об образовании. М. : Изд-во МГУ, 2007. 145 с.
12. Четвериков А.О. Право Совета Европы и Болонский процесс // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 2 (63) февраль. С. 79–91.
13. Ortino M. The Role and Functioning of Mutual Recognition in the European Market of Financial Services // International and Comparative Law Quarterly. 2007. № 56:2. P. 309–338.
14. Wilsher D. Does Keck discrimination make any sense? An assessment of the non-discrimination principle within the European Single Market // European Law Review. 2008. № 33(1). P. 3–22.





Современное юридическое образование: практико-ориентированные методики

Комарова В.В.*

Цель. Реформа образования в современной России, согласно ФГОС третьего поколения и в соответствии с принципами Болонского процесса, требует осмысления и реализации. Сегодня образовательный процесс ориентирован преимущественно не на сообщение обучающемуся комплекса теоретических знаний, но на выработку у студентов компетенций — динамического набора знаний, умений, навыков и личностных качеств. В статье автором анализируются федеральные государственные образовательные стандарты высшего профессионального образования по направлению подготовки магистров и бакалавров юриспруденции с точки зрения применения на их основании практико-ориентированных методик обучения. Помимо проведения практики студентов образовательных учреждений высшего профессионального образования, автором исследуются иные формы и методы практической ориентации процесса образования; формы контроля и оценки знаний. **Методология:** анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод, метод межотраслевых юридических исследований. **Выводы.** Во-первых, предложена авторская классификация и видовое многообразие практико-ориентированных элементов в образовательном процессе государственно-правовой специализации юридических вузов (деление на аудиторские и внеаудиторные; практика: учебная, ознакомительная, производственная, преддипломная). Во-вторых предложена и аргументирована целесообразность отличать оценочные средства: для студентов бакалавриата, магистратуры и аспирантуры; для промежуточных (модульных), завершающих (сессийных), выпускных (ГЭК); для домашних и аудиторных заданий; для дневной, вечерней и заочной форм обучения. В третьих, предложено разработать различные требования к оценочным средствам и критерии оценки; перечень признаков проявления компетенции; индикаторы и уровни освоения компетенции с инкорпорированием практико-ориентированных элементов — как средства проверки не только знаний, но и умений, навыков. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование развивает и уточняет методики образовательного процесса в юридических вузах; анализ использования практико-ориентированных методик в государственно-правовой специализации современного юридического образования как способа реализации нормативно закрепленного принципа адаптивности системы образования к уровням и особенностям развития и подготовки полезен для непрерывности и преемственности всех уровней юридического образования.

Ключевые слова: образование, Болонский процесс, юридическое образование, образовательные стандарты, практико-ориентированные методики обучения, виды практико-ориентированных элементов юридического образования, юридическая клиника, практика в системе современного юридического образования.

Modern Legal Education: Practice-Oriented Methodology

Komarova V.V.**

Purpose. Education reform in modern Russia, according to the third generation of the GEF and in accordance with the principles of the Bologna process, requires understanding and implementation. Today the educational process focused primarily not on the message learning system theoretical knowledge but on the development of students' competences — a dynamic set of knowledge, skills and personal qualities. In the article the author analyzes the federal state educational standards of higher professional education in the field of training of masters and bachelors of law in terms of the application on the basis of their practice-oriented teaching methods. In addition to the practical training of students of educational institutions of higher education, the author explores different forms and methods of practical orientation of the educational process; forms of control and assessment. **Methodology:** analysis, synthesis, deduction, formal-legal method, cross-sectoral legal research. **Conclusions.** Firstly, the author proposed a classification and species diversity of practice-oriented elements in the educational process of the state-legal expertise of law schools (division into classroom and outside classroom; practice: training, familiarization, manufacturing, pre-diploma). Secondly proposed and argued the feasibility of distinguishing evaluation tools: for undergraduate, graduate and post-graduate studies; intermediate (modular), final (session), graduation (SJC); for home and classroom assignments; for day, evening and correspondence forms of training. Thirdly, it is proposed to develop a variety of requirements for assessment tools and evaluation criteria; a list of the signs of the competence; indicators and levels of competence development with incorporation of practice-oriented elements — as a means of testing not only knowledge but also skills, experience. **Scientific and practical significance.** This study develops and refines methods of the educational process in law schools; analysis of the use of practice-oriented techniques in state-legal specialization of modern legal education, as a means of implementing regulatory principles enshrined adaptability of the education system to the levels of development and special training is useful for continuity of all levels of legal education.

Key words: education, The Bologna Process, legal education, educational standards, practice-oriented teaching methods, types of practice-oriented elements of legal education, legal clinic, practice in the system of modern legal education.

* КОМАРОВА ВАЛЕНТИНА ВИКТОРОВНА, заведующая кафедрой конституционного и муниципального права ФГБОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)», член экспертно-консультативного совета при Комитете Совета Федерации по конституционному законодательству, правовым и судебным вопросам, развитию гражданского общества; член Общественного научно-методического консультативного совета при Центральной избирательной комиссии Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, VValentinaK@narod.ru

** KOMAROVA VALENTINA V., Head of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Federal State-Funded Educational Institution of Higher Education Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Member of the Expert Advisory Board under the Council of Federation Committee on Constitutional Legislation, Judicial and Legal Affairs, Development of Civil Society; Member of the Public Scientific and Methodological Advisory Board under the Central Election Commission of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor





ФГОС в соответствии с принципами Болонского процесса ориентированы преимущественно не на сообщение обучающемуся комплекса теоретических знаний, но на выработку у студентов компетенций — динамического набора знаний, умений, навыков и личностных качеств, которые позволят выпускнику стать конкурентоспособным на рынке труда и успешно профессионально реализовываться.

Классическая юридическая школа до недавнего времени в большинстве своем была ориентирована на подачу студентам знаний. Умения и навыки как современные требования обучения должны прививаться в образовательном процессе и, как следствие, обязательно должны быть отражены в наборе образовательных, практико-ориентированных средств.

В образовательном процессе умения и навыки прививаются обучающимся посредством различных видов учебной деятельности, включающей в свою структуру практические элементы, то есть прохождение обучающимися практики. В настоящий момент действует два положения о практике обучающихся:

— Положение о практике обучающихся, осваивающих основные профессиональные образовательные программы среднего профессионального образования (утверждено Приказом Минобрнауки РФ от 18 апреля 2013 г. № 291). Положение не содержит разбивки по разделам (главам) (далее по тексту — Положение № 1);

— Положение о порядке проведения практики студентов образовательных учреждений высшего профессионального образования (утверждено Приказом Минобрнауки РФ от 25 марта 2003 г. № 1154). Положение состоит из четырех разделов: общие положения, виды практики, организация практики, материальное обеспечение (далее по тексту — Положение № 2).

Оба положения регулируют вопросы организации практики обучающихся, а также виды практики. Так, согласно п. 2 Положения № 1 и п. 5 Положения № 2 предусмотрены учебная, производственная, в т.ч. преддипломная, практики.

Однако прежде чем отправлять студентов на практику, в учебную деятельность обучающихся должны быть включены практические элементы — в качестве подготовки студента к прохождению того или иного вида практики.

Таким образом, требуется не менее трех наборов практических элементов: практические элементы для подготовки студента к учебной практике; производственной и преддипломной практике.

С точки зрения автора, все виды практико-ориентированных элементов в юридическом образовании целесообразно разделить на аудиторские и внеаудиторские.

К аудиторным практико-ориентированным элементам при изучении конституционного права можно отнести:

— *анализ судебной практики*: по избирательным спорам; по референдумным спорам; по вопросам гражданства; по толкованию Конституции России; спорам по разграничению полномочий между органами публичной власти и т.д.;

— *подготовку пакета документов*: к судебному разбирательству по избирательному спору; к законодательным инициативам; для получения общественным объединением социального заказа; для инициирования отзыва депутата муниципального образования; для проведения митинга и т.д.;

— *разработку документов*: обсуждение актуальных проблем и законопроектов, диспуты, дискуссии, публичные слушания и общественные обсуждения при подготовке проектов нормативных правовых актов;

— *экспертно-аналитическую деятельность*: экспертная оценка нормативных правовых актов, анализ судебной практики;

— *консультативную деятельность*: оказание консультативной помощи по приему в гражданство; по регистрации политической партии; по инициированию референдума и т.д.;

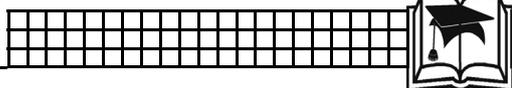
— *моделирование конкретной ситуации*: решение ситуационных задач, деловые и ролевые игры [6], работа в малых группах, сократический диалог и др.

К внеаудиторным можно отнести:

— *индивидуальную самостоятельную работу по заданию преподавателя*: различного вида обучающих портфолио (портфолио темы, модуля; индивидуальных и коллективных; теоретических и практических и т.д. [3, с. 26]); составление графических материалов; написание эссе; составление комплекта тестовых заданий, глоссариев, аннотаций к научным трудам; сравнительно-правовой или исторический анализ; кейс-метод; творческое задание; подготовка законопроекта, пояснительной записки;

— *коллективную внеаудиторную работу*: деловые игры — совместно со студентами других групп этого и других ВУЗов;

— *моделирование профессиональных ситуаций*: голосование на выборах на избирательном участке голосования (в МГЮА имени О.Е. Кутафина принимали участие студенты разных институтов внутри Университета); модель судебного заседания по избирательному спору; модель заседания Конституционного Суда (в МГЮА имени О.Е. Кутафина проводятся совместные игры наших студентов и студентов других ВУЗов, например РАП); модель законодательного процесса в Государственной Думе и Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации; модель заседания комитета





Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации и др.;

— имитацию реальной ситуации в профессиональной жизни юриста, обозначенной рамками. Создание упрощенной модели рабочего процесса профессиональной жизни юриста позволяет каждому участнику в реальной жизни, но в рамках определенных правил, сыграть какую-либо роль, принять решение, совершить действия. Это позволяет ее участникам определить логически обоснованную последовательность действий руководителей при выявлении, анализе и решении правовых и организационных проблем, понять технологию групповой работы, выделить ситуационного лидера, убедиться, как хорошая самоорганизация группы повышает эффективность ее деятельности;

— студенческие конкурсы, олимпиады, конференции;

— экскурсии в органы власти, встречи с депутатами, членами ЦИК РФ, государственными и муниципальными служащими и т.д.;

— юридическую клинику. В конце XIX в. вновь вернулись к идее юридических клиник, обеспечивающих полноценное обучение юристов [7, с. 16]. Образовательный процесс в юридической клинике, предварительная дополнительная подготовка стажеров-консультантов является своего рода гарантией качества оказываемой юридической помощи. Справедливо утверждение о том, что «...Клиническое юридическое обучение по своему определению не может существовать без обучающего компонента» [8, с. 9]. Однако существует и ряд вопросов, подлежащих учету при организации юридических клиник при ВУЗах. Прежде всего — формы юридической помощи, которые могут оказывать студенты. Оптимальны такие виды правового консультирования, как консультирование в устной и письменной форме, составление заявлений, жалоб, ходатайств и других документов правового характера;

— практику: учебную, ознакомительную, производственную, преддипломную. К вопросу о значении практики в системе современного юридического образования неоднократно обращались российские авторы. Олег Емельянович Кутафин считал, что практика как элемент образовательной деятельности имеет определенные перспективы: «Я не думаю, что эта важнейшая образовательная форма используется эффективно. Полагаю, что здесь (если говорить о наших резервах совершенствования учебного процесса) большой ресурс» [5, с. 8].

При организации учебной практики проблем практически не возникает, так как она может быть представлена в виде различного рода исследовательской работы обучающегося (изучение юридической литературы; участие в проведении научных

исследований; сбор, обработка, анализ и систематизация различной научной информации; выступление с докладами и сообщениями на конференциях, семинарах и т.д.).

Что касается производственной практики, то следует признать, что ее организация вызывает ряд проблемных вопросов [2, с. 35]. Для их решения целесообразно помнить высказывание Савиной «даже юридическая практика должна стать научной» [1, с. 58].

В университете имени О.Е. Кутафина в этом направлении — практики студентов — созданы и действуют различные формы и методы. Например, Центр правового мониторинга был создан на базе Ситуационного центра «Выборы-2012», который в марте 2012 г. осуществлял юридическое сопровождение и общественный контроль за проведением выборов Президента Российской Федерации. Молодежная законотворческая палата Центра правового мониторинга университета имени О.Е. Кутафина тесно сотрудничает с Государственной Думой РФ, Правительством РФ, Министерством юстиции РФ, Общероссийским Общественным движением «Народный фронт за Россию!», Молодежным парламентом ГД ФС РФ и Молодежным парламентом г. Москвы. Активно работают Совет молодых ученых и Студенческое научное общество, Ассоциация студентов (крупнейшее студенческое объединение Университета, собравшее под своим началом 35 направлений деятельности и более 500 студентов-активистов), Московский политико-правовой клуб и т.д.

Наряду с решением задач учебного процесса вуз обязан создавать условия для саморазвития и самоутверждения личности, совершенствования способностей студента, становления его гражданского самосознания. В вузе, пройдя школу общественных организаций, творческих коллективов, студент приобретает твердые жизненные ориентиры, организаторские навыки, личностные качества, необходимые специалисту, руководителю, общественному деятелю. Мероприятия, проводимые в Университете имени Олега Емельяновича Кутафина, направлены на сохранение и приумножение лучших традиций.

Образовательный процесс с использованием практико-ориентированных элементов различного вида требует изменения в системе оценки полученных студентами знаний, умений и навыков.

Сегодня в российской образовательной практике растет понимание того, что стандартная процедура экзамена не позволяет оценить индивидуальные возможности студента в рамках выбранной юридической специализации, необходимые им для успешной реализации жизненных и профессиональных стратегий после окончания ВУЗа.





Традиционные формы контроля в основном проверяют знания (реже умения и навыки), приобретенные в результате изучения конкретных учебных курсов (зачет и экзамен). Традиционные методы не всегда годятся для определения уровня компетенции обучающегося и выпускника.

Оптимальный путь формирования системы оценки качества подготовки студентов сегодня, по мнению автора, заключается в сочетании традиционного подхода, выработанного в истории отечественной высшей школы, и инновационного подхода, который опирается на экспериментальные методики ведущих отечественных педагогов и современный зарубежный опыт. Пришла пора осознать тесную взаимосвязь двух сторон учебного процесса — образовательных технологий (путей и способов выработки компетенций) и методов оценки степени сформированности компетенций (соответствующие оценочные средства, примером которых может быть портфолио [3, с. 26]).

По твердому убеждению автора, целесообразно отличать оценочные средства: для студентов бакалавриата, магистратуры и аспирантуры; для промежуточных (модульных), завершающих (сессионных), выпускных (ГАК); для домашних и аудиторных заданий; для дневной, вечерней и заочной форм обучения.

Для достижения названной цели **необходимо разработать**: различные требования к оценочным средствам и критерии оценки; перечень признаков проявления компетенции; индикаторы и уровни освоения компетенции.

В их число должны быть инкорпорированы практико-ориентированные элементы — как средство проверки не только знаний, но и умений, навыков.

Последнее важно для реализации нормативно закреплённого принципа адаптивности системы

образования к уровням и особенностям развития и подготовки, для непрерывности и преемственности всех уровней образования; для того чтобы соответствовать изменяющимся требованиям к выпускникам со стороны работодателей.

Существуют различные подходы к оценке современного состояния юридического образования в России, перспектив его развития в контексте интеграции образовательного пространства и возникающих в связи с этим проблем. Без сомнения, юридическое образование, его содержание и направленность отражает те процессы, которые происходили в жизни общества и государства.

Большинство ведущих ученых сходятся во мнении о необходимости повышения качества юридического образования, правовой культуры в правовых знаниях и процессе формирования гражданского общества и государства.

Современное состояние юридического образования стоит перед дилеммой: готовить юриста-исполнителя или юриста-новатора. Анализ рынка вакансий показывает: существует спрос на юристов разного уровня квалификации, и «универсалов», и «узких специалистов».

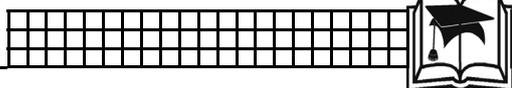
По твердому убеждению автора, возможный способ разрешения конфликтов между разными запросами — повышение вариативности в сфере юридического образования. Реформирование юридического образования должно происходить, с одной стороны, с учетом зарубежного опыта и вступления России в Болонский процесс, развития правового глобализационных процессов, а с другой — на основе бережного отношения к национальным традициям в области подготовки юридических кадров, восстановления во многом утраченных нравственно-этических, моральных основ профессиональной модели современного юриста.

Литература

1. Булаков О.Н. Организация производственной практики студента-юриста (проблемы и пути их решения) // Высшее образование для XXI века: IX Международная научная конференция. Москва, 15–17 ноября 2012 г. : доклады и материалы. Секция 6. Юридическое образование / отв. О.Н. Булаков. М. : Издательство Московского гуманитарного ун-та, 2012. 97 с.
2. Комарова В.В. Технология портфолио в сфере реализации принципов образования / В.В. Комарова // Юрист ВУЗа. 2013. № 6. С. 26–31.
3. Кутафин О.Е. В юридическом образовании следует сохранять свои традиции / О.Е. Кутафин // Российское право в интернете. 2003. № 1. С. 3–7.
4. Муниципальное право: практикум для бакалавров / отв. ред. В.В. Комарова, В.И. Фадеев. М. : Норма: ИНФРА-М, 2015. 160 с.
5. Навыки юриста / под ред. Е.Н. Доброхотовой. СПб., 2006. 304 с.
6. Организация и управление в юридической клинике: опыт практической деятельности в современной России / отв. ред. Л.А. Воскобитова, Л.П. Михайлова, Е.С. Шугрина. М., 2003. С. 8–10.
7. Петручак Л.А. МГЮА — лидер юридического образования / Л.А. Петручак // Евразийский юридический журнал. 2013. № 6 (61). С. 5–10.
8. Борисов А.В., Корнев А.В., Петручак Л.А. Юридическое образование в России: история, современность, перспективы развития / А.В. Борисов, А.В. Корнев, Л.А. Петручак. М., 2015. С. 208.

References

1. Rückert J. Friedrich Carl von Savigny, the Legal Method and the Modernity of Law / J. Rückert // JURIDICA INTERNATIONAL XI. 2006. P. 55–67.





Конституционное право граждан на образование в Российской Федерации: некоторые вопросы теории и практики

Тимофеева А.А.*

Цель. Государственная образовательная политика в Российской Федерации определена конституционной нормой о праве граждан на образование, создание условий для его реализации личностью. Достижение этой цели осуществляется с учетом исторического опыта, традиций и социально-экономических условий развития страны. **Методология.** В основе методологии — два основных подхода: сравнительно-правовой и исторический, что предполагает анализ нормативно-правовой базы, реализацию изучаемых нормативно-правовых актов и изучение рассматриваемого явления с позиции сегодняшнего дня и прошлого. **Выводы.** 1. Определяющим условием реализации стратегии научно-технологического развития было и остается тесное взаимодействие государства, науки и образования. Для обеспечения успеха реформ необходимо соблюдение определенных принципов, к числу которых относится совпадение содержания и целей преобразований с общенациональной политикой государства. 2. Главная задача российской образовательной политики — обеспечение качества образования на основе сохранения его фундаментальности, универсальности, бесплатности и доступности. 3. Идеи, заложенные в базовые образовательные документы, сами по себе не обеспечивают успех, часто испытывая деформацию на пути к практической реализации. Главная сложность — снижение бюджетного финансирования образовательной сферы, что ведет к ухудшению качества образования и уменьшению его доступности для населения России. 4. Остается проблемой дефицит педагогических кадров, неадекватный уровень оплаты труда и в школах, и в вузах. 5. Не прекращаются дискуссии о целесообразности и содержании ЕГЭ, о переориентации молодежи на получение преимущественно среднего профессионального образования и т.д. 6. К сожалению, разрыв между положениями Российской Конституции и других нормативных актов, с одной стороны, и возможностью реализации прав граждан, с другой, пока не сокращается. **Научная и практическая значимость.** Главный источник развития любой страны — вложение в человеческий капитал. В обсуждение острых проблем, связанных с обеспечением права граждан России на образование, вносит свой вклад автор статьи, называя основные противоречия государственной политики в сфере образования, которая, как подтверждают приведенные данные, не всегда обеспечивает соответствие Конституции реальности. Научное осмысление практики по реализации образовательного права граждан в связи с этим является полезным и продуктивным.

Ключевые слова: государство; конституция; закон; право на образование; доступность и эффективность образования.

Constitutional Right of Citizens to Education in the Russian Federation: Some Theoretical and Practical Issues

Timofeeva A.A.**

Purpose. State educational policy in the Russian Federation defined the constitutional norm on the right of citizens to education, to create conditions for the realization of his personality. Achieving this objective shall be based on historical experience, traditions and socio-economic conditions of the country. **Methods.** The methodology — are two basic approaches: comparative legal and historical, which involves the analysis of the regulatory framework, implementation of the investigated legal acts and the study of this phenomenon from the perspective of today and the past. **Results.** 1. determine the conditions of implementation of the strategy of scientific and technological development has been and remains a close interaction of the state, science and education. To ensure the success of the reforms necessary to observe certain principles, which include the coincidence of the content and objectives of reforms with the national policy of the state. 2. The main task of the Russian educational policy — ensuring the quality of education on the basis of preserving its fundamental, universal, free and available. 3. The ideas embodied in the basic educational documents alone do not ensure success, often experiencing strain on the way to implementation. Home complexity - reduction of budget financing in the educational sphere, which leads to a deterioration in the quality of education and reduce its availability for the Russian population. 4. There remains the problem of shortage of teaching staff, inadequate wages and in schools and universities. 5. Do not stop discussion of the appropriateness and content of the exam, on the reorientation of the youth for a predominantly secondary vocational education, etc. 6. Unfortunately, the gap between the provisions of the Russian Constitution and other normative acts, on the one hand, and the possibility of realization of citizens' rights, on the other hand, is not reduced. **Discussion.** The main source of development of any country — investment in human capital. In the discussion of pressing issues related to ensuring the rights of Russian citizens to education, contributing author of the article, calling the basic contradictions of the state policy in the sphere of education, which, as confirmed by the data presented, does not always ensure compliance with the Constitution a reality. Scientific understanding of practice on the implementation of the educational rights of the citizens in this regard, is a useful and productive.

Key words: the state, the Constitution, the law, the right to education, access to and effectiveness of education.

* ТИМОФЕЕВА АЛЛА АЛЕКСАНДРОВНА, профессор кафедры теории и истории российского и зарубежного права Института права Владивостокского государственного университета экономики и сервиса, кандидат ист. наук, доцент, Почетный работник высшего профессионального образования, Почетный работник общего образования Российской Федерации, alla-al.tim@yandex.ru

** TIMOFEEVA ALLA A., Professor of the Department of Theory and History of Russian and Foreign Law of the Law Institute of the Vladivostok State University of Economics and Service, Candidate of Historical Sciences, Assistant Professor Honored Worker of Higher Professional Education, Honored Worker of General Education of the Russian Federation





Определяющим условием реализации стратегии научно-технологического развития было и остается тесное взаимодействие государства, науки, образования. Для обеспечения успеха реформ необходимо соблюдение определенных принципов, к числу которых относятся совпадение содержания и целей преобразований с общенациональной политикой государства, тесная связь с социальной структурой и культурными традициями страны. Главные задачи российской образовательной политики — обеспечение качества образования на основе сохранения его фундаментальности, универсальности, бесплатности и доступности. В свое время несомненные успехи советской системы образования вызвали решительную реакцию США: результатом изучения природы «русского чуда» стал не только объемный отчет, одна из глав которого называлась «Что знает Иван и чего не знает Джонни», но и выделение крупных финансовых ресурсов в 60–80-е годы прошлого столетия на развитие всей «цепочки» — от средних школ до университетов. Безусловно, от справедливо критикуемых недостатков советской системы образования необходимо сегодня избавляться, но используя при этом потенциал, по выражению В.В. Путина, «русской модели образования», сохраняя наработанные ранее преимущества, к числу которых относятся достойное качество среднего образования, повышенный интерес зарубежных работодателей к нашим специалистам, достаточно высокий уровень индекса развития человеческого потенциала (ИРЧП) (в 1990–1991 гг. СССР занимал 33 место среди более чем 130 стран мира, в 2010 г. — только 65-е)¹.

Включение образования в число национальных приоритетов Российской Федерации подразумевает формирование такой модели правового регулирования, при которой, с одной стороны, иницируются процессы модернизации образовательной сферы и ее реформирования, приведения в соответствие с международно-правовыми стандартами, а с другой — уделяется пристальное внимание правовому статусу субъектов образовательных отношений, дальнейшему развитию защиты и охраны прав и свобод человека и гражданина. Право на образование относится к категории основных конституционных прав и заключается в возможности обучения в какой-либо образовательной организации, которая дает человеку общие знания, являющиеся основой его кругозора, а

также специальные знания, в том числе необходимые для трудовой деятельности².

«Никому не может быть отказано в праве на образование», — говорится в ст. 2 Протокола № 1 к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (1952 г.). В соответствии с Конвенцией о борьбе с дискриминацией в области образования «закрывание для какого-либо лица или группы лиц доступа к образованию любой степени или любого типа», а также «ограничение образования для какого-либо лица или группы лиц низшим уровнем образования» является дискриминацией и признается недопустимым³.

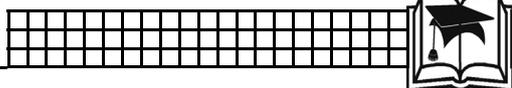
Государственная образовательная политика в России определена конституционной нормой о праве граждан на образование и свободе выбора профессиональной деятельности, создание условий его реализации личностью. В соответствии со ст. 43 Конституция Российской Федерации гарантирует общедоступность и бесплатность среднего и среднего профессионального образования в государственных или муниципальных образовательных учреждениях и на предприятиях. При этом каждый вправе на конкурсной основе бесплатно получить высшее образование в государственном или муниципальном образовательном учреждении в пределах государственных образовательных стандартов, если образование данного уровня гражданин получает впервые.

Закрепление положений о праве на образование и в международном, и в национальном законодательстве является необходимым, но недостаточным условием для реализации данного права. Механизм обеспечения конституционного права на образование опирается на систему гарантий, предусмотренных в действующем законодательстве Российской Федерации и представляющих собой сложный комплекс мер социально-экономического, политического, идеологического характера. Под общедоступностью понимается доступность образования для всех в целом и для каждого в частности вне зависимости от пола, расы, национальности, языка, происхождения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным организациям, состояния здоровья и т.д. Доступность образования в законодательном смысле определяется в первую очередь полити-

¹ Гладкова М.Е. Российское образование в цифрах // Журнал российского права. 2009. № 9. С. 5–16.

² Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебное пособие в 2 т. М.: Норма-Инфра, 2015. С. 778–779.

³ Конвенция о борьбе с дискриминацией в области образования. Принята 14 декабря 1960 г. Генеральной конференцией ООН по вопросам образования, науки и культуры. Вступила в силу для СССР 1 ноября 1962 г. // Международные акты о правах человека: сборник документов. М., 2000. С. 141.





кой государства в этой сфере и уровнем материального благосостояния его граждан. «Действительная конституция страны — это фактическое соотношение сил, существующих в стране; писаная конституция тогда лишь прочна и имеет значение, когда является точным выражением реальных общественных сил»⁴. Иными словами, юридическая конституция эффективна в той мере, в какой она соответствует фактической конституции, т.е. соотношению сил в обществе. Политика, к сожалению, не всегда обеспечивает соответствие конституции реальности. В российской действительности одни положения пока остаются декларациями (правовое государство, система сдержек и противовесов, принцип «Человек, его права и свободы — высшая ценность»), другие, например конституционные права и свободы, реализовать пока затруднительно.

Как известно, вторая глава Российской Конституции названа «Права и свободы человека и гражданина», однако в ней (ст. 38, 57, 58, 59) закреплены и конституционные обязанности. Некоторые авторы убеждены, что право на образование, включая гарантии, отражено в Конституции РФ 1993 г. без достаточной полноты, хотя в ней и заложен механизм компенсации законодательных пробелов⁵. Основными организационно-правовыми проблемами являются не только несовершенство действующего законодательства, регламентирующего право на образование, но и его неполное соответствие международно-правовым обязательствам России, вопросы определения правовой природы принципов Болонского процесса и т.д. Важно понимать, что идеи, заложенные в базовые образовательные документы, сами по себе не обеспечивают успех, часто испытывая деформацию на пути к практической реализации. Весьма красноречиво «обновление» образования в последние годы: «... мы постарались вытравить «душу живую» — понимание, зачем, собственно, придумана наука и образование (А ведь они придуманы не ради заполнения граф в образовательных стандартах и служебных отчетах, даже не затем, чтобы заставить кого-то запомнить сумму информации, а чтобы наращивать совокупный интеллект социума... не допускать одичания страны»⁶. Нельзя не согласиться,

что инициаторы проведенных почти во всех областях жизни изменений последних лет нередко принимают государственные решения спонтанно, в суете, под влиянием остаточного революционного мышления 90-х годов»⁷.

При включении России в общеевропейскую систему образования необходимо пройти между Сциллой полной апологетики прошлого и Харибдой непродуманного использования некоторых европейских стандартов. Главная сложность — рассмотрение проблемы с современной точки зрения, но в спектре идей русской модели образования, избегая искушения переноса непроверенных «новаций» на нашу почву. Сиюминутность целей и задач преобразований, их явная нацеленность на сохранение бюджетного финансирования ведет к коммерциализации, снижению качества образования и уменьшению его доступности для населения. В развитых странах на образовательную сферу выделяется: во Франции — 5,9%, в Великобритании — 6,2%, в США — 6,4%, Южной Кореи и Китае — 15–25% ВВП. В Российской Федерации расходы бюджетов на образование составили 2,8% к ВВП в 2000 г., 3,8% в 2005 г.; 3,9% в 2006 г.; 4% в период с 2008 по 2011 г.

Указанный показатель существенно ниже, чем в ряде стран с переходной экономикой, в том числе: в Венгрии (5,3%), Польше (5,3%), Болгарии (4,1%), Литве (5,9%), Эстонии (6,1%).

Исследования последних лет показывают, что примерно 40% школ страны находятся в аварийном состоянии или требуют срочного капитального ремонта, 37% не обеспечены канализацией, 20% — центральным отоплением и еще 25% — водопроводом. В то же время, например, в Канаде, значительные территории которой имеют сходные климатические условия и плотность населения, школ, находящихся в аварийном состоянии, вообще нет. Открытый вопрос — переполненность школ и классов, необходимость создания 4,5 млн учебных мест, что отмечено Президентом РФ в Послании Федеральному Собранию 4 декабря 2014 г. Представляется, что, несмотря на включение образования в число национальных приоритетов, эффективность механизма обеспечения конституционного права на образование на настоящем этапе не соответствует его социальной ценности. По словам депутата О. Смолина, обсуждение проекта Закона «О федеральном бюджете на 2014 г. и плановый период 2015–

⁴ Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Т. 1. М., 1993. С. 39.

⁵ Гришина Л.А. Реализация права на образование граждан Российской Федерации: проблемы и перспективы // Политика и общество. 2010. № 12. С. 63; Шеховцов В.А. Конституция, политика и реальность // Конституционное право и политика: сборник материалов Международной научной конференции. М.: Юрист, 2012. С. 52.

⁶ Данилов С.Ю. О современных проблемах юриспруденции в контексте научного и образовательного компонентов // История и современность. Минск: Бизнес-офсет, 2012. С. 94.

⁷ Швердяев С.Н. О некоторых общих аспектах развития российского конституционного права в контексте актуализации темы политического протеста // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 7. С. 23.





2016 г.» происходило весьма жестко. Критику вызвали не только «количественные» аспекты, но и содержание некоторых индикаторов проекта. Налицо тенденция ежегодного снижения федерального бюджета в общем объеме расходов: с 5,1% в 2013 г. — до 3,9% в 2016 г. В результате «оптимизации» в 2014 г., были закрыты 592 образовательные организации, реорганизовано 2030. В ближайшие три года планируется «реформировать» еще 3639 учреждений. Расходы на образование в 2015 г. — 632 млрд руб., бюджет 2016 г. (проект) — 516 млрд руб.⁸

Возникает вопрос о конституционно-правовой роли Резервного фонда и Фонда национального благосостояния, которые, с одной стороны, созданы как «подушки безопасности», с другой стороны — на расходование их в интересах всего народа России и каждого гражданина.

Существует реальная проблема вытеснения бесплатного обучения, гарантированно Конституцией России и законодательством об образовании. По мнению В.Д. Зорькина, положение о том, что Россия является социальным государством, остается лишь конституционным идеалом. В ст. 5 нового «Закона об образовании в РФ» (2012 г.) не устанавливаются государственные гарантии ежегодного выделения финансовых средств на нужды образования. Существовавший ранее норматив (10% национального дохода) сегодня исключен, тем самым власть сняла с себя зафиксированные финансовые обязательства.

Действительность не соответствует заявленным приоритетам, что обусловлено не только снижением финансирования, но и отсутствием персональной ответственности инициаторов реформ за полученные результаты. Некоторые предлагаемые «новации» не безобидны. Новые школьные стандарты предполагают сокращение учебной нагрузки на 25%, что снижает и качество получаемого образования, и его доступность: предполагается, что эти 25% учебной нагрузки будут оплачиваться непосредственно родителями учащихся по желанию и, следовательно, будут носить факультативный характер. Школа переведена на подушевое финансирование и, по сути, превращается в полукommerческую организацию.

Еще одним деструктивным проявлением в отечественном образовании стало заметное понижение его качества, невысокая роль учителя в этом процессе. Одна из задач «оптимизации» — повышение учительских зарплат, одна-

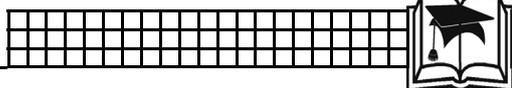
ко серьезного роста доходов не наблюдается, а сокращенные в результате реформы педагоги не могут найти себе адекватную работу. В 2015 г. трудоустроить смогли только половину высвободившихся работников, при этом оставшиеся педагоги вынуждены работать на 1,5, а то и две ставки! В результате остро проявляются проблемы дефицита педагогических кадров, особенно в сельской местности, не всегда высокая квалификация преподавателей. В сложившейся ситуации преподаватели имеют совершенно неадекватный уровень гарантированной оплаты труда, что противоречит ратифицированным нашей страной международным актам. По всей видимости, при сохранении прежних параметров отток преподавательских кадров продолжится, а процесс их обновления замедлится еще больше, следствием чего станет дальнейшее снижение качества получаемого образования. При этом в школах за год пишут до 300 отчетов, проводят различные мониторинги и др. Отсюда и грустная шутка: «Школа превратилась в место, где дети мешают учителям работать с документами». Нынешняя школа не обеспечивает должного уровня знаний, наблюдается резкое возрастание платных репетиторских услуг. Сегодня этот рынок составляет более 30 млрд руб. в год⁹. Качественное образование становится дорогим и доступным далеко не всем.

Ситуация в вузах также непроста: структура профессорско-преподавательского состава сдвинута в сторону старшего, а нередко и преклонного возраста. Совершенно очевидна необходимость повышения статуса профессии педагога, изменения мотивации преподавателей всех учебных заведений, сознательного участия их в модернизации системы образования. Выступление В.В. Путина на заседании Госсовета в августе 2001 г. о необходимости перемен в жизни учителя, к сожалению, не потеряло остроты.

К сказанному следует добавить, что, вопреки закреплению в российском законодательстве принципу обязательности основного общего образования, едва ли не впервые в истории нашей страны растет количество детей, не посещающих школу и, соответственно, остающихся полностью или частично неграмотными. Согласно существующим экспертным оценкам, сегодня в России насчитывается никак не меньше двух миллионов неграмотных детей. Не случайны и результаты последнего международного исследования образовательных достижений учащихся (PISA) за 2012 г.: Россия по уровню

⁸ См.: Комсомольская правда. 2015. 2 декабря. С. 9.

⁹ Аргументы и факты. 2015. № 42. С. 5.





читательской грамотности заняла 37 место из 65 стран, по математике — 31. При этом участники заседания Совета при Президенте по науке и образованию (21 января 2016 г.) не однажды высказывали гениальную в своей простоте мысль, что «звезды» героев страны, дипломы академиков, врачей, инженеров — все это хранится в школьном ранце».

Не прекращаются дискуссии о целесообразности и содержании ЕГЭ как инструмента «контроля знаний»: с одной стороны, такой экзамен позволяет одаренным детям поступать в лучшие вузы страны, с другой — школа как «храм знаний» может превратиться в конвейер, навязывающий школьникам шаблонный способ мышления. Российская система образования стала, образно говоря, «двухуровневой»: достойные вузы с высоким конкурсом и вузы, готовые принять абитуриентов, не заслуживающих ни государственного, ни коммерческого образования. Такое положение почти неизбежно стимулирует коммерциализацию государственных вузов, что не может не сказываться как на качестве преподавания, так и на отношении к учебе самих студентов. Кроме того, со всей очевидностью растет и «взяткоемкость» государственных вузов, а сам процесс предоставления «теневых» услуг абитуриентам и студентам приобретает все более четкую логику, структуру и прейскурант.

Требуется обсуждения и предложение о необходимости ограничения доступности высшего образования для молодежи, о переориентации молодых людей на получение преимущественно среднего профессионального образования. Такое утверждение верно, если мы хотим вернуть Россию к «сохе и лопате», но более убедителен вывод, что «образования много не бывает». Нелишним будет напомнить, что в России в 2008 г. число лиц, имеющих высшее образование, составляло всего 18,5% населения страны, в то время как в Финляндии и Швеции — 60%, в Японии — 50%, в США — 40%.

Следует отметить и тот факт, что ценностный подход к образованию активно заменяется узко прагматичным. Смещены акценты в деятельности образовательных учреждений всех уровней, и если раньше школы, институты, университеты позиционировали себя прежде всего как носителей долгосрочных интересов общества, чья деятельность была направлена на реализацию государственной образовательной политики, то в настоящее время они оказались на одном уровне с организациями, предоставляющими населению персональные и коммунальные услуги. Эта важнейшая сфера деятельности,

по сути, отдается на откуп рынку, но нельзя безоговорочно принять попытку сделать профессиональное образование сугубо утилитарным, увязав его только с потребностями экономики. Для общества столь же важны образовательные программы, формирующие нестандартное мышление и готовящие будущую научную элиту. С мыслью виднейшего представителя немецкого классического гуманизма В. Гумбольдта о том, что университеты, решая свои собственные задачи, тем самым будут служить и целям государства, пересекаются мнения участников дискуссии на конференции, посвященной 20-летию Конституции России. Мысль вполне четкая: есть вузы, готовящие практиков, есть университеты, которые должны вести образование по классической схеме¹⁰. Образовательное учреждение оправдывает свою деятельность только тогда, когда обучающиеся способны быть не только полезными, но и достойными членами общества.

Общеизвестно, что право на образование связано теснейшим образом с правом на труд (ч. 3, ст. 37 Конституции РФ). Посредством образования человек может реально пользоваться свободой «литературного, художественного, научного, технического и других видов творчества» (ч. 1, ст. 44). Наличие соответствующего образования способствует реализации права «предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности» (ч. 1, ст. 34). Полноценное образование существенно расширяет возможности граждан для реализации своего права на участие в управлении делами государства (ч. 1, ст. 32). Проблема, однако, в том, что из выпускников вузов только 20% находят работу по специальности. Эта грустно-печальная статистика касается не только специалистов — юристов и экономистов. К сожалению, приходится констатировать, что разрыв между положениями Российской Конституции и других нормативных актов, с одной стороны, и возможностью реализации прав граждан — с другой, не сокращается. Существовавшая ранее связь между возможностью получить образование, его уровнем и оплатой труда расторгнута. Складывается парадоксальная ситуация, когда государство не несет ответственности за обеспечение выпускников рабочими местами, отпускает «возжи» в управлении образованием, особенно в части финансирования, но усиливает свое присутствие в сферах надзора, кон-

¹⁰ К 20-летию Конституции России: анализ и перспективы законодательной деятельности Федерального Собрания Российской Федерации : материалы научно-практической конференции. М., 2013. С. 178.



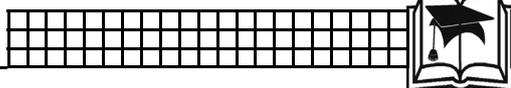


тролируя содержание и организацию образования. Такую политику едва ли можно назвать рациональной и перспективной, а «секуляризацию» образования — оправданной и полезной. Наиважнейшей ценностью и основным капиталом современного общества является человек, способный к поиску и освоению новых знаний и принятию нестандартных решений, и обеспе-

чение доступности и повышение качества образования должно быть основной стратегической целью всех проводимых реформ. В современной России существует не только острая потребность, но и вполне реальная возможность качественного прорыва. Расходы на образование — это не только инвестиции в человеческий потенциал, но и вложение в будущее страны.

Литература

1. Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебное пособие. В 2 т. М. : Норма-Инфра, 2015. С. 779.
2. Аргументы и факты. 2015. № 42. С. 5.
3. Гладкова М.Е. Российское образование в цифрах // Журнал российского права. 2009. № 9. С. 5–16.
4. Гришина Л.А. Реализация права на образование граждан Российской Федерации: проблемы и перспективы // Политика и общество. 2010. № 12. С. 63; Шеховцов В.А. Конституция, политика и реальность // Конституционное право и политика : сборник материалов Международной научной конференции. М. : Юрист, 2012. С. 52.
5. Данилов С.Ю. О современных проблемах юриспруденции в контексте научных и образовательного компонентов // История и современность. Минск : Бизнес-офсет, 2012. С. 94.
6. Конвенция о борьбе с дискриминацией в области образования. Принята 14 декабря 1960 г. Генеральной конференцией ООН по вопросам образования науки и культуры. Вступила в силу в СССР 1 ноября 1962 г. // Международные акты о правах человека : сборник документов. М., 2000. С. 141.
7. К 20-летию Конституции России: анализ и перспективы законотворческой деятельности Федерального Собрания Российской Федерации : материалы научно-практической конференции. М., 2013. С. 178.
8. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Т. 1. М., 1993. С. 39.
9. Швердяев С.Н. О некоторых общих аспектах развития российского конституционного права в контексте актуализации темы политического протеста // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 7. С. 23.





Организационные проблемы обучения в аспирантуре (по юридическим специальностям) и способы их решения

Вражнов А.С., Масленко Е.Н.*

Цель. Обучение в аспирантуре направлено на подготовку кадров высшей квалификации и последующую защиту ими научно-квалификационной работы (диссертации). Наличие ряда организационных проблем, с которыми сталкивается обучающийся в аспирантуре по юридическим специальностям, требует принятия комплекса мер по их решению. **Методология:** диалектика, аналогия, анализ документов, наблюдение, описание, формально-юридический метод. **Выводы.** Во-первых, приведены организационные проблемы обучения в аспирантуре (по юридическим специальностям), существовавшие еще в период времени с 2009 по 2013 год и не решенные до настоящих дней. К ним отнесены: возложение на аспиранта дополнительных обязанностей, неоплата командировочных расходов, низкий размер стипендии, публикация научных трудов за свой счет, быстрое устаревание информации, престиж ученых степеней для высокопоставленных чиновников и крупных предпринимателей, затруднение в получении практики, реформирование деятельности диссертационных советов и разделение (слияние) научных специальностей. Во-вторых, предложены способы решения упомянутых организационных проблем: введение на уровне вуза должности уполномоченного по научной деятельности, увеличение стипендии, норм командировочных расходов для лиц, обучающихся в сфере послевузовского образования, а также компенсация расходов, связанных с опубликованием ими научных работ, предоставление возможности рассмотрения и защиты диссертации при отмене закона или подзаконного акта, регулирующего утвержденную тему исследования, установление запрета на обучение в аспирантуре и защиту диссертации для высокопоставленных чиновников и крупных предпринимателей, пересмотр образовательной программы аспирантуры, созыв Всероссийской конференции для обсуждения понятной системы обучения в аспирантуре, ориентированной на последующую защиту диссертации и присвоение ученой степени. **Научная и практическая значимость.** Содержащиеся в публикации обобщения, выводы и практические рекомендации призваны способствовать совершенствованию системы обучения в аспирантуре по юридическим специальностям и являются основой для последующей разработки концепции реформирования послевузовского образования в России. Материалы проведенного исследования могут быть использованы в работе законодательных и исполнительных органов власти, в частности при внесении изменений в действующие законы и подзаконные акты в сфере образования.

Ключевые слова: аспирант, диссертация, организационные проблемы, соискатель, ученая степень, юридические специальности.

The organizational issues of postgraduate study (on legal) and their solutions

Vrazhnov A.S., Maslenko E.N.**

Purpose: Postgraduate studies aimed at training of highly qualified personnel and the subsequent protection of their scientific qualification work (thesis). A number of organizational problems faced by the student in graduate school for legal professions, require the adoption of measures for their solution. **Methods:** dialectics, analogy, analysis of documents, observation, description, formal-legal method. **Results:** First, given the organizational issues of postgraduate study (on legal) that existed in the period from 2009 to 2013 and have not been solved to the present day. These include: the laying on of the graduate student additional responsibilities, the non-payment of travel expenses, the low amount of the scholarship, the publication of scientific works at his own expense, the rapid obsolescence of information, the prestige of academic degrees for high-ranking officials and large businessmen, difficulty in obtaining practice, the reform activities of dissertation councils and splitting (merging) of scientific specialties. Second, the proposed methods solve the above-mentioned organizational problems: an introduction to the institutional level of the Commissioner for research, increase scholarships, norms of travel expenses for persons enrolled in postgraduate education, as well as compensation costs associated with the publication of their scientific papers, giving the possibility of an examination and defense of dissertation when the abolition of the law or regulation governing an approved research topic, a ban on postgraduate studies and thesis for senior officials and large businesses, the revision of the educational program of the graduate school, the convening of the national conference for discussion of a clear system of post-graduate studies focused on the subsequent defense of the dissertation and degree. **Discussion:** Contained in the publication generalizations, conclusions and practical recommendations are intended to contribute to improving the system of postgraduate study in the legal profession and are the basis for the subsequent development of the concept of reforming of higher education in Russia. The material of the study can be used in the legislative and Executive authorities, changes in applicable laws and regulations in the field of education.

Key words: graduate, thesis, organizational problems, the applicant, degree, the legal profession.

В последние годы скандалы, связанные с обнаружением плагиата в диссертационных работах отдельных лиц, включая достаточно высокопоставленных чиновников, а также коррупци-

онные проявления в научной жизни перестали удивлять рядовых людей и стали для них обычными новостями с экранов телевидения, из интернета и из газет.

* ВРАЖНОВ АЛЕКСЕЙ СЕРГЕЕВИЧ, кандидат юридических наук, va75@rambler.ru
МАСЛЕНКО ЕВГЕНИЙ НИКОЛАЕВИЧ, юристконсульт Акционерного общества «Саранск-Лада», evgeny.maslenko@mail.ru

** VRAZHNOV ALEKSEJ S., candidate of legal sciences
MASLENKO EVGENIJ N., legal adviser of stock company «Saransk-Lada»





Вместе с тем проблемы коррупции и научной недобросовестности являются далеко не единственными, имеющими место в российском послевузовском образовании. Помимо них, аспирант с момента поступления в образовательное заведение до представления готовой работы в диссертационный совет соответствующего вуза и ее обсуждения сталкивается с целым рядом организационных проблем, которые зачастую сильно осложняют его учебный процесс¹.

Первой из них следует считать возложение на аспиранта обязанностей по оформлению всех документов, так или иначе связанных с ним, начиная с заполнения протоколов вступительных экзаменов и заканчивая подготовкой выписки с кафедры по поводу предварительного обсуждения его диссертации. Естественно, данная работа не входит в обязанности обучающегося, но ему приходится это выполнять, так как в противном случае документы, в которых, по сути дела, заинтересован только он (в отдельных случаях еще его научный руководитель), будут оформлены небрежно, без соблюдения обязательных реквизитов, с грамматическими, пунктуационными ошибками и другими неточностями, что в дальнейшем может создать для него проблемы при поступлении, утверждении темы, сдаче кандидатских экзаменов, ежегодной аттестации или предзащите (защите) диссертации.

Вторая проблема вытекает из первой и заключается в том, что аспиранту зачастую приходится не только оформлять все документы, которые тем или иным образом касаются его учебной деятельности, но и передавать эти акты (протоколы, выписки и др.) с кафедры на факультет, с факультета в отдел аспирантуры и обратно, а также иным образом отслеживать все их перемещения и наличие на них подписей и печатей. В противном случае определенные документы (например, об утверждении темы, об аттестации и др.) могут просто потерять, что уже случалось. Винаватым всегда считается обучающийся, который в какой-то момент что-нибудь не смог проконтролировать.

Третья проблема связана с неоплатой аспирантам командировочных расходов (или оплата только суточных в размере 100 рублей в день²),

не говоря уже о проезде и проживании в городах, в которых проходят конференции. Хорошо, что в отдельных случаях принимающая сторона берет на себя отдельные расходы, но это случается достаточно редко. Не имея дополнительных источников дохода, кроме аспирантской стипендии, нельзя себе позволить ездить на конференции и оплачивать иные связанные с этим расходы.

Четвертая проблема — это именно размер стипендии. Следует откровенно признать, что человек не может полноценно заниматься наукой на сумму 2637 рублей в месяц³. Уверены, что должностные лица государственных органов понимают сложившуюся ситуацию, однако не предпринимают каких-либо действий по ее исправлению. В результате обучающийся либо производит некачественный научный материал, перебиваясь различными подработками, на которые у него уходит все время, либо живет за счет родителей (родственников), превращаясь в «вечного студента», который в 23–27 лет не имеет стабильной заработной платы.

Пятая проблема обусловлена необходимостью публикации подготовленных трудов (тезисов, статей, монографий) за свой счет. У высших учебных заведений и их структурных подразделений на это нет денег. И здесь речь даже не о журналах из списка, рекомендованного ВАК, с которыми аспирант имеет дело лишь несколько раз, а о целом ряде обычных конференций, для участия в которых необходимо оплачивать организационные взносы от 300 до 800 рублей. Есть, конечно же, и конференции, печатные издания по результатам которых выходят бесплатно для их участников, правда, нередко такие сборники выпускаются с опозданием в полгода (год), а в отдельных случаях и совсем не публикуются.

Шестой проблемой, во всяком случае в юриспруденции, является быстрое устаревание ин-

государственных учреждений», и складывается из следующих составляющих:

«а) расходов по найму жилого помещения (кроме случая, когда направленному в служебную командировку работнику предоставляется бесплатное помещение) — в размере фактических расходов, подтвержденных соответствующими документами, но не более 550 рублей в сутки. При отсутствии документов, подтверждающих эти расходы, — 12 рублей в сутки;

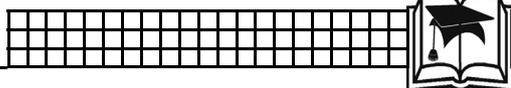
б) расходов на выплату суточных — в размере 100 рублей за каждый день нахождения в служебной командировке;

в) расходов по проезду к месту служебной командировки и обратно к месту постоянной работы (включая оплату услуг по оформлению проездных документов, расходы за пользование в поездах постельными принадлежностями) — в размере фактических расходов, подтвержденных проездными документами, но не выше стоимости проезда...».

³ Данный размер стипендии установлен Постановлением Правительства РФ от 10.10.2013 № 899 «Об установлении нормативов для формирования стипендиального фонда за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета». Ранее, в период обучения авторов, размер стипендии для аспирантов составлял 2500 рублей (с 1 сентября 2011 года по 21 октября 2013 года), а до этого — 1500 рублей (с 1 января 2006 года по 31 августа 2011 года).

¹ Авторы данной публикации далее по тексту описывают проблему, с большинством которых они непосредственно сталкивались во время обучения в аспирантуре в 2009–2013 годах по различным специальностям (в рамках отрасли «Юридические науки») в одном из государственных университетов Поволжья.

² Сумма командировочных расходов закреплена в пункте 1 Постановления Правительства РФ от 02.10.2002 № 729 «О размерах возмещения расходов, связанных со служебными командировками на территории Российской Федерации, работникам, заключившим трудовой договор о работе в федеральных государственных органах, работникам государственных внебюджетных фондов Российской Федерации, федеральных





формации. Не успеет аспирант выбрать актуальную тему исследования, как наш высший законодательный орган, предыдущий созыв которого стали сравнивать с «бешеным принтером», либо бездумно отменяет определенную статью, либо перерабатывает ее, не задумываясь о последствиях для практики и не советуясь с экспертным сообществом, в то время как действительно нужные для страны законы годами не принимаются. В результате весь титанический труд аспиранта можно выбрасывать в корзину, менять тему и только надеяться, чтобы твоя тема не привлекла внимание законодателя в ближайшие пару лет.

Седьмой проблемой является престиж ученых степеней для влиятельных людей, занимающих высокое общественное положение (чиновники на руководящих постах, крупные предприниматели и др.), получение которых открывает для них перспективу дальнейшего карьерного роста либо же является частью их имиджа. В особенности это характерно для юридических и экономических специальностей. Такое внимание со стороны представителей современной российской элиты к послевузовскому юридическому и экономическому образованию делает его зачастую недоступным для обычных аспирантов, которые вынуждены годами ждать своей защиты, принимая во внимание большой интерес диссертационных советов к персонам, занимающим важные государственные (муниципальные) посты или должности в определенных коммерческих организациях.

Восьмой проблемой следует считать затруднения в получении практики, необходимой для подтверждения доводов, изложенных в диссертации. Получается замкнутый круг: если аспирант не работает, то серьезную подборку практики ему взять в определенных случаях проблематично (в государственных и частных организациях не всегда с пониманием относятся к таким просьбам), а если он работает, то не остается достаточно времени на написание работы. Не стоит даже говорить, что без нормального обзора практики работа не будет принята к рассмотрению.

Девятой проблемой, которая сложнее всех предыдущих, является процедура реформирования деятельности диссертационных советов, и разделения (слияния) научных специальностей. Многие диссертационные советы, которые с июля 2012 года из-за смены перечня научных специальностей, были вынуждены приводить свои документы в соответствие новым требованиям, затем плавно перешли на реформи-

рование, в связи с подготовкой новых требований к диссертациям, а позже либо были закрыты, либо ввели практику приема работ к защите только для обучающихся в учебном заведении, на базе которого создан диссертационный совет, или дополнительных экспертиз для сторонних соискателей, не принимая во внимание наличие у них заключений организаций, в которых выполнялись работы.

Естественно, данные организационные проблемы не являются исчерпывающими, и мы думаем, что многие бывшие и действующие аспиранты могли бы добавить к этому перечню еще с десяток подобных им. Однако просто обозначить данный перечень проблем мы считаем недостаточным, и в связи с этим предлагаем схематично описать определенные способы их решения, которые, будем говорить откровенно, вряд ли примут к сведению уполномоченные органы и должностные лица.

Во-первых, на уровне вузов необходимо предусмотреть уполномоченного по научной деятельности аспирантов, докторантов и соискателей, в обязанности которого входило бы решение всех организационных вопросов, с которыми сталкивается данный круг обучающихся, и контроль деятельности кафедр, факультетов, отделов аспирантур (докторантур) в части надлежащего исполнения ими своих обязанностей по данному направлению⁴.

Во-вторых, учитывая постоянно растущие цены на питание и проживание, необходимо пересмотреть в сторону увеличения для сотрудников образовательных учреждений норм командировочных расходов и дополнительно указать в соответствующем нормативно-правовом акте (Постановлении Правительства), что оно распространяется и на обучающихся (аспирантов, докторантов, соискателей)⁵.

В-третьих, обязательно надо повысить стипендию аспирантов (докторантов) до минимально приемлемого уровня, который, по нашему

⁴ Необходимость введения штатной должности уполномоченного по научной деятельности обусловлена тем, что проректоры по науке в вузах фактически самоустраиваются от решения проблем аспирантов, докторантов и соискателей и считают, что данный круг вопросов должен решаться на кафедрах, факультетах и в отделах аспирантур, которые, как мы сказали выше, перекладывают их на самих обучающихся. Кроме этого, по нашему мнению, уполномоченный не должен зависеть от учебного заведения, в котором он курирует соблюдение прав аспирантов, докторантов и соискателей, а все вопросы его назначения и снятия с должности должно рассматривать Министерство образования и науки Российской Федерации.

⁵ На наш взгляд, выплаты суточных должны быть не менее 1000 (одной тысячи) рублей в день, а расходы по найму жилого помещения — в размере фактических расходов, подтвержденных соответствующими документами, но не более 2000 (двух тысяч) рублей в сутки. Суммы данных расходов основаны на соответствующих пунктах внутренних положений коммерческих и некоммерческих организаций.





мнению, начинается от 15 000 (25 000) тысяч рублей⁶.

В-четвертых, расходы аспирантов (докторантов, соискателей), связанные с опубликованием их работ, должны компенсироваться руководством факультета (вуза)⁷, очные конференции должны проводиться только при условии оплаты принимающей или отправляющей стороной всех расходов профессорско-преподавательского состава и обучающихся лиц, которые планируют принимать в ней участие.

В-пятых, в качестве эксперимента можно запустить проект, согласно которому после утверждения темы кандидатской (докторской) диссертации, вне зависимости от принятия в последующем законов или подзаконных актов, отменяющих действие определенной нормы, анализу которой посвящена работа, диссертация могла бы быть представлена для ее рассмотрения и защиты в соответствующий диссертационный совет⁸. В дальнейшем, при успешном завершении вышеуказанного эксперимента, данную практику можно распространить и на случаи изменения определенной нормы (закона), действие которой (которого) изучается в соответствующей диссертационной работе.

В-шестых, следует запретить обучение в аспирантуре (в том числе и заочной) и соискательство для лиц, являющихся государственными и муниципальными служащими, занимающих руководящие посты, депутатов законодательных (представительных) органов власти субъектов РФ, депутатов Государственной Думы России, членов Совета Федерации, а также судей судов общей юрисдикции, арбитражных судов, конституционных (уставных) судов субъектов РФ и Конституционного суда Российской Федерации в период выполнения ими своих должностных обязанностей. Кроме этого, данный запрет следует распространить на руководящий персонал (единоличный исполнительный орган, членов советов директоров, правлений и иных органов организаций) государственных корпораций и компаний-монополистов во время выполнения ими своих служебных функций. Помимо запрета на обучение в аспирантуре (докторантуре) и

соискательство, необходимо также ввести законодательную норму, согласно которой защита диссертации вышеуказанным кругом лиц не может осуществляться во время занятия ими соответствующих должностей (постов).

В-седьмых, следует пересмотреть образовательную программу аспирантуры и вместо традиционного обучения, сводимого к сдаче кандидатских экзаменов, и последующего написания работы или введенной в качестве эксперимента в некоторых вузах «аспирантуры полного дня», построить обучение следующим образом: совместить теоретические изыскания аспиранта (соискателя) с работой по профилю темы диссертации в государственных (муниципальных) органах и (или) коммерческих (некоммерческих) организациях⁹.

И, наконец, в-восьмых, необходимо создать Всероссийскую конференцию из представителей обучающегося и профессорско-преподавательского состава НИИ и образовательных заведений, а также практикующих остепененных работников, которые путем совместного обсуждения смогут предложить понятную систему обучения в аспирантуре, ориентированную на последующую защиту диссертации и присвоение ученой степени¹⁰.

Подводя итог публикации, следует сказать, что в настоящее время аспирант является по факту не обучающимся, а человеком без каких-либо прав в образовательном процессе, который должен всем подчиняться, и ему крайне сложно от-

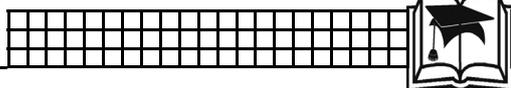
⁶ Для г. Москвы, Московской области, г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области эти суммы должны быть увеличены примерно в 1,5–2 раза, принимая во внимание среднерыночные цены аренды комнат и квартир.

⁷ Конкретный размер компенсаций, по нашему мнению, является темой для дискуссии и может быть определен только научным сообществом.

⁸ Данная рекомендация нам представляется особенно удачной для публичных отраслей права, которые сильно зависят от политической конъюнктуры, когда деяние сначала декриминализируют, а затем спустя некоторое время снова вводят в Уголовный кодекс, как это случилось, в частности, с клеветой (ранее статья 129 УК РФ, затем 128').

⁹ Совмещение научной деятельности и работы по профилю диссертации может осуществляться, например, следующим образом. Для аспирантов очной формы: после завершения 1 года обучения, во время которого, как правило, происходит сдача кандидатских экзаменов по иностранному языку и философии, аспирант подлежит обязательному оплачиваемому трудоустройству в качестве стажера (помощника, научного куратора) в организацию (орган власти) по профилю своего исследования. Работа, естественно, не должна быть на полную ставку, вполне достаточно 2–3 дней в неделю, во время которых аспирант (соискатель) может проверить применимость своих теоретических наработок к реальной практике тех или иных компаний (органов власти), а также узнать о настоящих, а не вымышленных доктринальных проблемах той или иной отрасли производства (бизнеса, государственной деятельности и т.д.). Для аспирантов заочной формы (соискателей) обязательная работа должна предусматриваться только в том случае, если они являются безработными или же трудоустроены на должности не по своей специальности.

¹⁰ По нашему мнению, должны быть тщательно обсуждены вопросы, касающиеся: введения хотя бы временного моратория на разделение (слияние) научных специальностей; перевода деятельности членов диссертационных советов с общественных начал на срочные трудовые договоры (совместно с ужесточением их ответственности за неявку на заседание, незаполнение бюллетеня при голосовании, вынесение необоснованных отрицательных заключений при предварительном рассмотрении диссертации); предоставления возможности присуждения ученых степеней непосредственно учебными и (или) производственными организациями, или же, напротив, закрытие аспирантур в тех учебных (научных) заведениях, в которых отсутствуют диссертационные советы по соответствующим специальностям; введения персональной ответственности для должностных лиц за защиту в установленный срок кандидатских диссертаций аспирантами (соискателями) и т.д.





ставивать свою точку зрения. В связи с этим без решения вышеназванных организационных проблем бессмысленно рассуждать с «высоких трибун» о повышении уровня научных исследований

в России, так как молодые исследователи, которые могли бы это сделать, все свои силы отдают борьбе с несовершенством существующей системы подготовки кадров высшей квалификации.

Литература

1. Уголовный кодекс РФ : Федеральный закон РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».
2. Постановление Правительства РФ от 02.10.2002 № 729 «О размерах возмещения расходов, связанных со служебными командировками на территории Российской Федерации, работникам, заключившим трудовой договор о работе в федеральных государственных органах, работникам государственных внебюджетных фондов Российской Федерации, федеральных государственных учреждений» // СПС «КонсультантПлюс».
3. Постановление Правительства РФ от 10.10.2013 № 899 «Об установлении нормативов для формирования стипендиального фонда за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета» // СПС «КонсультантПлюс».





Правовой классицизм и правовой реализм в США первой половины XX века

Берлявский Л.Г.*

Цель. Исследование противостояния школ правового классицизма и правового реализма расширяет понимание регрессивных и прогрессивных тенденций в развитии американской юридической науки, в частности, эволюции конституционного права, правовой теории, философии права. **Методология:** сравнительно-правовой метод, формально-юридический метод, метод межотраслевых юридических исследований. **Выводы.** Во-первых, школа правового классицизма (правового фундаментализма) в США (У. Тафт, Дж. Сазерленд и др.) отстаивала следующие принципы: всемерная юридическая защита права собственности; ограничение государственного вмешательства в рыночные отношения в какой-либо форме; пренебрежение к интересам трудящихся и прав этнорасовых меньшинств. Во-вторых, в первой половине XX века со школой правового реализма (О. Холмс, Р. Паунд, Б. Кардозо и др.) были связаны прогрессивные тенденции в развитии конституционной доктрины гражданских свобод, обосновании социологического понимания права, использовании данных общественных наук в юридической практике. В-третьих, эволюционная концепция конституционной интерпретации развивалась в США школой правового реализма, которая рассматривалась как теоретическая оппозиция правовому классицизму, механистической юриспруденции с их ориентацией исключительно на формально-юридический метод. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование развивает и уточняет особенности формирования научных направлений и школ в юриспруденции США. На примере адвокатской и судебной практики Л.Д. Брандайза показана возможность использования данных общественных наук в судебном процессе в целях защиты социальной политики государства от атак, предпринятых с использованием конституционных норм.

Ключевые слова: правовой классицизм, школа правового реализма, США, конституционная доктрина, гражданские свободы.

Legal Classicism and Legal Realism in the USA in the First Half of the XX Century

Berlyavsky L.G.**

Purpose: Research of opposition the schools as legal classicism and legal realism expands understanding of regressive and progressive tendencies in development of the American jurisprudence, in particular, Constitutional law, Legal theory, Legal philosophy evolution. **Methods:** comparative legal method, formal-legal method, cross-sectoral legal research. **Results.** First, legal classicism (legal fundamentalism) school in the USA (W. Taft, G. Sutherland etc.) defended following principles: all-round legal protection of the property right; restriction of the State intervention in market relations in any form; neglect to interests of workers and the rights of ethnoracial minority. Secondly, in the first half of XX-th century progressive tendencies have been connected with legal realism school (O. Holmes, R. Pound, B. Cardozo etc.) in development of the constitutional doctrine of civil freedom, substantiation of sociological understanding of Law, use of social studies data in legal practice. Thirdly, the evolutionary concept of the constitutional interpretation was developed in the USA by the legal realism school that was considered as a theoretical opposition to legal classicism, mechanistic jurisprudence with their orientation exclusively on formal-legal method. **Discussion:** given develops and specifies features of scholarly directions and schools formation in the USA jurisprudence. On the example of advocacy and judiciary practice by L.D. Brandeis the possibility of use of the social studies data in litigation with a view of protection of the State social policy against the attacks undertaken with use of the constitutional norms is shown.

Key words: legal classicism, school of legal realism, USA, constitutional doctrine, civil freedom.

Универсальный характер правовых конструкций и национальное своеобразие правовых систем не имеют разделительной полосы, и потому правовые учреждения и правовые нормы всегда нуждаются в теоретическом обосновании¹. Как справедливо отмечается в современном российском правоведении, американская юриспруденция первой половины и середины XX века была весьма плодотворна как в

области отвлеченного от конкретной социально-политической проблематики дискурса социально-гуманитарных дисциплин, так и в области научного анализа различных ценностей и институтов, составляющих основу современной либерально-демократической модели (свобода, гражданское общество и т.п.)².

Правовой классицизм — течение в американской юридической науке и практике, возник-

¹ Пермяков В.Е. Философские основания юриспруденции. Самара, 2006. С. 8.

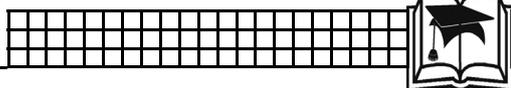
² Архипов В.В. Концепция права Лона Л. Фуллера. СПб., 2009. С. 3.

* БЕРЛЯВСКИЙ ЛЕОНИД ГАРРИЕВИЧ, профессор кафедры конституционного и муниципального права Ростовского государственного экономического университета (РИНХ), доктор исторических наук, кандидат юридических наук, berlg@yandex.ru

Статья рекомендована кафедрой конституционного и муниципального права Ростовского государственного экономического университета (РИНХ).

** BERLYAVSKY LEONID G., Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Rostov State University of Economics, Doctor of Historical Sciences, Candidate of Legal Sciences

The article is recommended by the Department of Constitutional and Municipal Law of the Rostov State University of Economics.





шее в конце XIX века, высшей точкой проявления которого считается деятельность Верховного Суда США под председательством У.Г. Тафта (1921–1930 гг.), бывшего ранее 27-м президентом Соединенных Штатов (1909–1913 гг.).

Судебное сословие, на которое возложена задача интерпретации Конституции и определение соответствия новых законов положениям Основного закона, — наиболее консервативная часть государственного аппарата, который в свою очередь сам является наименее гибкой частью политической системы буржуазного общества. Не случайно американские консерваторы рассматривали Верховный суд как свой оплот в политике, последний бастион в битве за сохранение «ценностей» американизма. Их кумир У. Тафт считал, что нет более важной задачи, чем «сохранение Верховного суда как института, гарантирующего, что ни одно лицо не может быть лишено собственности без надлежащей правовой процедуры»³.

Правовой классицизм (правовой фундаментализм) был юридическим отражением интересов промышленников и финансистов эпохи домонополистического капитализма («Золотой эры» по американской терминологии) и базировался на следующих принципах:

- всемерная юридическая защита права собственности;
- ограничение государственного вмешательства в рыночные отношения в какой-либо форме;
- пренебрежение к интересам трудящихся и правам этнорасовых меньшинств.

Как отмечает М. Урофски, классицизм ставил формально-логические правила выше исследования реальной действительности. «Гибкость общего права при разрешении фактических ситуаций ослабевала, она была заменена набором формальных правил, в которых мало внимания уделялось социально-экономическим реалиям. Если факты, рассматриваемые в судебных делах, не соответствовали правилам, судьи попросту игнорировали их»⁴.

К первой половине 1910-х годов система расовой сегрегации с благословения Верховного суда и при прямом попустительстве Конгресса стала господствовать на Юге США⁵. Конституционная доктрина «раздельных, но равных» воз-

можностей легализовала сегрегацию в американском обществе более чем на полвека⁶.

В первые десятилетия XX века процесс легитимации прав человека сопровождался борьбой с юридическим формализмом, абсолютизирующим роль прецедента в правовой системе США⁷. Одним из самых ярких свидетельств восприятия принципов правового классицизма большинством состава Верховного суда под председательством Тафта была позиция, выраженная судьей А.Г. Сазерлендом в деле *Adkins v. Children's Hospital* (1923 г.), который посчитал решение суда, признавшее акт Конгресса неконституционным, «одним из самых серьезных и деликатных», указав, что Верховный суд не пересматривает политических решений законодательного органа. В законе затрагивалось одно из самых почитаемых прав человека, воплощенных в свободе договора. Сделав уступку, что свобода договора не является абсолютной, он посчитал ее «общим правилом, которое ограничивает исключения», оправдываемые только исключительными обстоятельствами⁸.

В деле *Lochner v. New York*, открывшем целую эпоху в истории американской юриспруденции, Верховный суд на основании поправки XIV признал неконституционным законодательство, регламентировавшее продолжительность рабочего дня, поскольку вмешательство законодательной власти штата во взаимоотношения предпринимателей с рабочими нарушало «свободу договора», которая включалась в число «безусловных прав».

В отличие от сторонников правового классицизма, правовые реалисты доказывали, что на самом деле судьи более независимы в своих решениях, чем сами предполагают; они поднимали на смех идею, что дело решается с помощью логической дедукции и что решение вытекает из ранее вынесенных решений и ранее принятых правил. Как утверждает Л. Фридман, в американской системе сами суды создают право, они же создают и новую политику⁹.

В.Г. Каленский отмечал, что с социологической юриспруденцией и школой правового реализма связаны некоторые прогрессивные тенденции в развитии конституционной доктрины гражданских свобод. Л.Д. Брандаиз (1856–1941), например, еще в 1900 г. выступил в защиту личности от беззастенчивого вмеша-

³ Конституция США: История и современность / под ред. А.А. Мишина, Е.Ф. Язькова. М., 1988. С. 142.

⁴ Urofsky M. Louis D. Brandeis: A Life (New York : Pantheon Books, 2009); ch. 24.

⁵ Конституция США: История и современность / под ред. А.А. Мишина, Е.Ф. Язькова. С. 150–151.

⁶ Нитобург Э.Л. Негры США. XVIII — начало XX века. М., 1979. С. 228.

⁷ Сафонов В.Н. Становление и развитие социально-экономических прав граждан в США : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук. М., 2007. С. 35.

⁸ См.: *Adkins v. Children's Hospital*, 261 U.S. 525 (1923).

⁹ Фридман Л. Введение в американское право. М., 2008. С. 74–75.





тельства бульварной прессы в интимную жизнь человека, сформулировав принцип «права прайвеси» (*right of privacy*). О. Холмс и Л. Брандаиз были яркими сторонниками «кинкорпорации» федерального Билля о правах, т.е. распространения его гарантий на взаимоотношения граждан с властями штатов. С именем Брандаиза связано также такое, несомненно, прогрессивное нововведение, как использование данных социологии, психологии, экономики и других общественных наук в адвокатской и судебной практике. Брандаиз ввел это с целью защиты фабричного законодательства, направленного против злоупотреблений хозяйской властью. Видный представитель школы правового реализма Карл Н. Ллевелин горячо осудил вопиющие факты нарушения законности в деле Сакко и Ванцетти. Б. Кардозо сформулировал доктрину, известную в литературе как принцип «двойного стандарта» (*«Double Standard»*). В последнем высказанном им в стенах Верховного суда мнении по делу Палко Кардозо он предложил различать две категории конституционных прав: а) без которых немислима концепция свободы и б) которые имеют для нее относительно второстепенное значение. Смысл такой дифференциации, получившей впоследствии название «иерархии высших прав», в подчеркивании особой социальной ценности предусмотренной I поправкой свободы слова и убеждений¹⁰.

В фундаментальной «Энциклопедии Американской Конституции» указывается, что хотя Р. Паунд и не специализировался на конституционном праве, он способствовал лучшему пониманию реалий процесса отправления правосудия, критикуя механистическую юриспруденцию, обосновывая широкий подход к юридическому усмотрению и правовой политике, а также противоположность между «правом в книгах и правом в действии». Он был также резким критиком крайнего индивидуализма, положенного в основу многочисленных решений Верховного суда, принятых в XX веке¹¹.

Р. Паунд выступил за телеологический подход к праву как к средству достижения конкретных целей. В рамках такой парадигмы само право не рассматривается как вещь в себя и для себя, а как инструмент, средство влияния на реальность. Он считал, что наравне с философией права, исторической юриспруденцией и аналитическим позитивизмом постепенно возникает новое направление — социологическая

теория права. В центре новой теории права — балансирование различных социальных и частных интересов и попытка найти разумный компромисс¹².

Как считает Г.Э. Адыгезалова, правовая концепция американской социологической юриспруденции XX века, основывающаяся в том числе на взглядах Р. Паунда, аккумулировала многие идеи европейской правовой мысли. Это, во-первых, формула безусловного нравственного веления (категорический императив), предложенная И. Кантом. Во-вторых, идея интереса, выраженного в праве, разработанная немецким юристом Р. Иерингом. В-третьих, один из основных признаков утилитаризма, сформулированный Дж. Бентамом, в соответствии с которым в обществе должно достигаться «наибольшее счастье наибольшего количества людей». В-четвертых, идея «живого права» Е. Эрлиха. Нельзя не заметить и влияние теории естественного права, оказанное на формирование взглядов американских правоведов. Сходство идей, выдвигаемых представителями различных правовых школ, указывает на универсальный характер политических и правовых учений, что объясняется одинаковыми по своей сути процессами развития общества¹³.

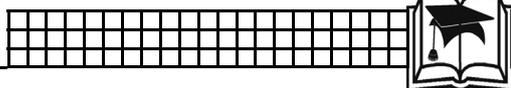
По мнению В.В. Лапаевой, в русле идей, обозначенных Е. Эрлихом, развивались концепции, разрабатывавшиеся в американской школе социологической юриспруденции. Признанный глава этой школы Р. Паунд (1870–1954 гг.) в работе с характерным названием — «Право в книгах и право в действии» — определял право как правопорядок, который складывается на практике главным образом под влиянием решений, принимаемых судами и администрацией. На его концепцию права повлияли также идеи известного американского юриста, члена Верховного суда США О. Холмса (1841–1935 гг.), трактовавшего право как своего рода предсказание решений, которые примут судьи по тем или иным делам. Их подход к пониманию права ориентировал правоприменителей на необходимость выхода за рамки застывших законодательных норм в поисках более гибких правовых решений, полнее отвечающих сложным и постоянно меняющимся жизненным обстоятельствам. Эти общие для американской социологической юриспруденции идеи особенно активно поддерживались и развивались представите-

¹⁰ Каленский В.Г. Билль о правах в конституционной истории США. М., 1983. С. 108.

¹¹ Encyclopedia of the American Constitution / ed. by Leonard W. Levy and Kenneth Karst. 2nd ed.; Adam Winkler, associate editor for the second edition (N.Y., 2000): 1972.

¹² См.: Карапетов А.Г. Борьба за признание судебного правосудия в европейском и американском праве. М., 2011. С. 225–234.

¹³ Адыгезалова Г.Э. Правовая концепция американской социологической юриспруденции XX века (Роско Паунд, Толкотт Пёрсонс и Гарри Бреддемейер): автореф. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. С. 15–16.





лями школы «реалистов», которая сложилась в США в первой половине XX в. Странники этого направления социологической юриспруденции в духе положений «свободного права» утверждали, что закон, будучи всего лишь исходным материалом, предоставленным в распоряжение судей, приобретает правовое значение лишь тогда, когда он истолкован судом и, следовательно, принял форму прецедента¹⁴.

В рамках социологической школы утвердился подход, согласно которому интересы, требования и запросы граждан постепенно легитимизируются и становятся нормами права. При этом представители данного течения выступали за правовую преемственность, за сохранение методов общего права и ведущей роли судебного творчества. О. Холмс, будучи в должности судьи Верховного суда, связывал идеи социологической юриспруденции с созданием новых правовых конструкций. Он пояснял, что XIV поправка к Конституции США не препятствует созданию действительного (фактического) равенства и не требует абсолютизации формального равноправия¹⁵.

В целом эволюционная концепция конституционной интерпретации развивалась в США именно школой правового реализма, которая рассматривается как теоретическая оппозиция школам правового формализма, механистической юриспруденции. При этом, как считает В. Тимонис, в рамках континентальной правовой теории правовой реализм рассматривается сугубо как практическая, приземленная, ограниченная школа правовой мысли, противостоящая «научным» теориям¹⁶.

Представители школы правового реализма скептически относятся к «нормам на бумаге». Право для них состоит не из правил (закон и прецедент — это всегда правила), а представляет собой деятельность лиц по разрешению конфликтов, а также решения судей и других администраторов по конкретным делам¹⁷.

В социологическом направлении выделены два основных течения: умеренное, представленное гарвардской школой права во главе с Р. Паундом; и более радикальное реалистическое (К. Ллевеллин, Д. Фрэнк, О. Холмс и др.). В числе представителей второго направления упоминается Л. Брандайз¹⁸.

Идейные разногласия между реалистами и сторонниками социологической юриспруденции проявились при обсуждении вопроса о том, какое место в правовом регулировании занимают нормативные предписания и правоприменительная деятельность. Если Р. Паунд рассматривал эти категории в их взаимосвязи, как равноценные элементы многоаспектного понятия права, то реалисты, не отрицая значения правовых норм, стремились переориентировать юридическую науку на изучение судебной и административной практики. Реалисты в правоповедении были восприняты настоящими возмутителями академического спокойствия, когда во вооружении методов современной психологии и социологии стали фиксировать внимание на том, что суды и представители юридической профессии делают в действительности¹⁹.

Г. Паркс пришел к выводу, что четыре американских юриста развивали идею о том, что право — это больше, чем о нем пишут в книгах, обосновывали расширительное понимание ценности права. Они пришли к выводу о том, что внеправовые факторы углубляют наше понимание права. Это были члены Верховного Суда США Оливер Уэнделл Холмс мл., Луис Брандайз и Бенджамин Кордозо, а также декан Гарвардской школы права Роско Паунд. Каждый из них стал основоположником правового реализма — направления в юриспруденции, которое стало преобладать в середине XX столетия²⁰.

Работы Холмса, Брандайза, Кордозо и Паунда открыли дорогу новому пониманию исследования права. Их идеи — о том, что право следует применять как средство достижения определенных целей, о полезности достижений социальных наук для правоповедения, о том, что право не столько логическая система, сколько реальный опыт — нашли отклик у профессоров права Колумбийского и Йельского университетов²¹.

При этом вклад Л. Брандайза в правовой реализм носил методологический характер. Он был первым практикующим адвокатом, который использовал данные общественных наук в судебном процессе как составную часть стратегии защиты социальной политики государства от атак, предпринятых с использованием конституционных норм. В своем заключении по делу *Muller v. Oregon* Брандайз применил методы социологии права для обоснования своего

¹⁴ Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика. М., 2012. С. 64–65.

¹⁵ Сафонов В.Н. Указ. соч. С. 35–36.

¹⁶ Vitalius Tumonis. "Legal Realism & Judicial Decision-Making", *Jurisprudence*. 2012, 19(4): 1361.

¹⁷ Мачин И.Ф. История политических и правовых учений. М., 2007. С. 199–200.

¹⁸ Хочоян А.Г. Основные направления правопонимания в советской юридической науке 20-х — 30-х гг. XX в. : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2009. С. 20.

¹⁹ История политических и правовых учений / под ред. О.Э. Лейста. М., 2006. С. 543 ; История политических и правовых учений / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 2004. С. 746.

²⁰ Gregory Scott Parks. *Toward a Critical Race Realism*, *Cornell Journal of Law and Public Policy*. (2008): 689.

²¹ Gregory Scott Parks. *Op. cit.*: 689–690, 691.





утверждения о том, что удлинение рабочего дня губительно сказывается на здоровье женщин и в конечном счете — на самом обществе²².

Конкретно методологическая позиция Л. Брандайза сводилась к следующему:

— признание аналитического, рационального подхода к анализу государственно-правовых явлений. В особом мнении по делу *New State Ice Co. v. Liebmann* (1932 г.) он утверждал, что «если мы хотим руководствоваться светом разума, нужна смелость мышления»²³. Судья Брандайз никогда не исходил из метафизических спекуляций либо следования интуиции, он занимался беспристрастным, критическим изучением фактов²⁴;

— развитие концепции «живого права» на базе исследования всей совокупности фактических обстоятельств конкретных юридических

дел. В работе «Живое право» Л. Брандайз сделал вывод: «Ни один писанный или неписанный закон нельзя понять без исчерпывающего изучения фактов, на основании которых он принят и к которым он применим»²⁵;

— социологическое понимание права: «общий смысл права состоит в том, что самые благородные изобретения человечества — знание, установление истины, концепции и идеи — стали возможны как результат свободного взаимодействия между людьми»²⁶;

— вывод о том, что мнение судьи должно базироваться на основе последовательного применения принципа: исследование обстоятельств дела — толкование — вынесение судебного решения²⁷.

²² См.: *Muller v. Oregon*, 208 U.S. 412 (1908).

²³ Brandeis L. Dissent, *New State Ice Co. v. Liebmann*, 285 U.S. 262 (1932).

²⁴ Henry J. Friendly, *Mr. Justice Brandeis: The Quest for Reason*, 108 U. Pa. L. Rev. 985, 999 (1960).

²⁵ Brandeis L. *The Living Law*, 10 Illinois Law Review 461, 467 (1915–1916).

²⁶ Brandeis L. Dissent, *International News Service v. Associated Press*, 248 U.S. 215 (1918).

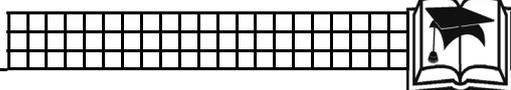
²⁷ Paul A. Freund, *Proceedings in Memory of Mr. Justice Brandeis*, 317 U.S. ix, xix–xx (1942).

Литература

1. Адыгезалова Г.Э. Правовая концепция американской социологической юриспруденции XX века (Роско Паунд, Толкотт Пврсонс и Гарри Бреддемейер): автореф... канд. юрид. наук / Г.Э. Адыгезалова. Краснодар, 2004. С. 15–16.
2. Архипов В.В. Концепция права Лона Л. Фуллера / В.В. Архипов. СПб., 2009. С. 3.
3. Берлявский Л.Г. Луис Брандайз и развитие конституционного права Соединенных Штатов Америки / Л.Г. Берлявский. М., 2016.
4. История политических и правовых учений / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 2004. С. 746.
5. История политических и правовых учений / под ред. О.Э. Лейста. М., 2006. С. 543.
6. Каленский В.Г. Билль о правах в конституционной истории США / В.Г. Каленский. М., 1983. С. 108.
7. Карапетов А.Г. Борьба за признание судебного правотворчества в европейском и американском праве / А.Г. Карапетов. М., 2011. С. 225–234.
8. Конституция США: История и современность / под ред. А.А. Мишина, Е.Ф. Язькова. М., 1988. С. 142, 150–151.
9. Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика / В.В. Лапаева. М., 2012. С. 64–65.
10. Мачин И.Ф. История политических и правовых учений / И.Ф. Мачин. М., 2007. С. 199–200.
11. Нитобург Э.Л. Негры США. XVIII — начало XX века / Э.Л. Нитобург. М., 1979. С. 228.
12. Пермяков В.Е. Философские основания юриспруденции / В.Е. Пермяков. Самара, 2006. С. 8.
13. Сафонов В.Н. Становление и развитие социально-экономических прав граждан в США: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук / В.Н. Сафонов. М., 2007. С. 35.
14. Фридмэн Л. Введение в американское право / Л. Фридмэн. М., 2008. С. 74–75.
15. Хочоян А.Г. Основные направления правопонимания в советской юридической науке 20-х — 30-х гг. XX в.: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук / А.Г. Хочоян. Саратов, 2009. С. 20.

References

1. Brandeis L. Dissent, *International News Service v. Associated Press*, 248 U.S. 215 (1918).
2. Brandeis L. Dissent, *New State Ice Co. v. Liebmann*, 285 U. S. 262 (1932).
3. Brandeis L. *The Living Law*, 10 Illinois Law Review 461, 467 (1915–16).
4. *Encyclopedia of the American Constitution* / ed. by Leonard W. Levy and Kenneth Karst. 2nd ed. / Adam Winkler, associate editor for the second edition. N.Y., 2000 : 1972.
5. Gregory Scott Parks. *Toward a Critical Race Realism*, *Cornell Journal of Law and Public Policy*. 2008 : 689.
6. Henry J. Friendly, *Mr. Justice Brandeis: The Quest for Reason*, 108. U. Pa. L. Rev. 985, 999 (1960).
7. Paul A. Freund, *Proceedings in Memory of Mr. Justice Brandeis*, 317. U. S. ix, xix–xx (1942).
8. Urofsky M. Louis D. Brandeis: A Life. New York : Pantheon Books, 2009. ch. 24.
9. Vitalius Tumonis. «Legal Realism & Judicial Decision-Making». *Jurisprudence*. 2012. 19 (4) : 1361.





Значение юридической терминологии в нормотворческом процессе: теоретико-прикладной характер

Маремкулов А.Н.*

Цель. Статья представляет собой попытку показать роль юридической технологии в правотворческом процессе, а также обратить внимание на некоторые дефекты в законодательстве Кабардино-Балкарской Республики. **Методология:** диалектика, толкование, сравнительно-правовой метод, формально-правовой метод, логико-юридический метод. **Выводы.** Обеспечение единого правового пространства на территории Российской Федерации стало на сегодняшний день одной из важнейших задач нормотворческой деятельности. Именно грамотное использование правил и приемов юридической технологии способствует принятию качественных актов, в полной мере способствующих регулированию тех или иных отношений. Важнейшим элементом юридической технологии является терминология, которая позволяет увидеть правовую культуру законодателя, и в целом заинтересованность органов государственной власти в эффективности законодательства. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование обращает внимание на ряд ошибок при применении дефиниций в нормативных правовых актах. Раскрытие этих ошибок в итоге будет способствовать «юридической чистоте» будущих принимаемых решений.

Ключевые слова: юридическая технология, терминология, термин, законодательство Кабардино-Балкарской Республики.

Importance of Legal Terminology for Rule-Making: Theoretical Application

Maremkulov A.N.**

Purpose: The paper is an attempt to show the role of legal technology in the law-making process, but also to pay attention to some defects in the law of the Kabardino-Balkar Republic. **Methods:** dialectics, interpretation, comparative legal method, formal legal method, logical-legal method. **Results:** Ensuring a single legal space in territory of the Russian Federation has become today one of the most important tasks of the rulemaking. The competent use of rules and methods of legal technology promotes the adoption of quality acts to fully contribute to the regulation of certain relations. The most important element of the legal technology is a terminology that allows to see the legal culture of the legislator, and in General interest of public authorities in the effectiveness of the legislation. **Discussion:** The study draws attention to a number of errors in applying the definitions in the regulations. The disclosure of these errors will eventually contribute to the "legal purity" of future decisions.

Key words: legal technology, terminology, term, law of Kabardino-Balkarian Republic.

Интерес к юридической технологии на современном этапе развития юридической науки значительно вырос. Вместе с тем практики (особенно региональные) продолжают относиться к этому феноменальному явлению весьма поверхностно. Совершенно очевидно, что создание закона предполагает наличие у законодателя не только общей правовой культуры, но и требует от него специальных знаний, комплекса навыков, искусства формирования и формулирования юридических актов.

Несоблюдение элементарных правил юридической технологии приводит к достаточно серьезным последствиям, более того, даже незначительные негативные отступления от правил юридической технологии, формальной логики и грамматики существенно ухудшают качество принятого акта.

В данной статье мы позволим себе кратко рассмотреть одни из важных элементов юри-

дической технологии — терминологию. Специалисты справедливо замечают: «Исключительно благодаря наличию системных связей во внутренней структуре законов в конечном итоге создаются предпосылки, позволяющие судить о комплексном отраслевом образовании. Одним из узловых компонентов, устанавливающих взаимосвязи законов, является законодательная дефиниция»¹. На наш взгляд, во многом именно этот компонент юридической технологии, представляя собой уникальное явление, способствуют четкому выражению законодательной воли. Вместе с тем надо признать, что законодатели не всегда используют весь потенциал этого явления. И порой именно из-за этого во многом небрежного отношения страдает главное предназначение юридической технологии — выстроить

¹ Законодательная дефиниция: логико-гносеологические, политико-юридические, морально-психологические и практические проблемы. Материалы международного «круглого стола». Н. Новгород, 2007. С. 15.

* МАРЕМКУЛОВ АРСЕН НАЖМУДИНОВИЧ, профессор кафедры теории государства и права Кабардино-Балкарского государственного университета, доктор юридических наук, кандидат исторических наук, arsen1904@yandex.ru

** MAREMKULOV ARSEN N., Professor of the Department of Theory of State and Law of the Kabardino-Balkarian State University, Doctor of Law, Candidate of Historical Sciences





ясный нормативно-правовой акт, который бы в полной мере выражал волю законодателя.

Формирование термина — достаточно сложный процесс. Законодатели нередко допускают просчеты при использовании терминологии. Позволим себе определить наиболее часто встречающиеся дефекты при применении дефиниций. В качестве предмета исследования мы позволим себе остановиться на нормативно-правовых актах Кабардино-Балкарской Республики.

1. Целесообразность введения термина.

Этот тезис является существенным, поскольку законодатель в погоне за кажущейся четкостью нередко абсолютно без имеющихся на то оснований пытается «запонять» правовые явления. И, как показывает практика, не всегда это бывает уместным. К примеру, в республиканском законе от 30.07.2004 № 21-РЗ «Об организации деятельности рынков в Кабардино-Балкарской Республике» отдельная статья посвящена понятиям и терминам, которые используются в данном законе². В попытке придать некую «мнимую солидность» закону законодатель закрепляет в первой статье наряду с иными понятиями понятия «рынок» и «продавец». Понятия, которые имеют достаточную для понимания природу, законодатель в итоге насытил целым комплексом оборотов, которые не всегда понятны для адресата:

рынок — имущественный комплекс специального целевого назначения, состоящий из обособленного земельного участка (иных объектов недвижимости) с расположенными на нем (в них) торговыми местами как организованной (магазины, павильоны), так и неорганизованной (киоски, палатки, лотки и прочие торговые места) торговли, предоставляемыми для осуществления деятельности по продаже товаров (выполнению работ, оказанию услуг), с централизацией функций управления и хозяйственного обслуживания;

продавец — зарегистрированный в установленном законодательством Российской Федерации порядке индивидуальный предприниматель, гражданин, которые заключили с управляющей рынком компанией договор о предоставлении торгового места и непосредственно осуществляют на торговом месте деятельность по продаже товаров (выполнению работ, оказанию услуг) на рынке, а также физические лица, привлекаемые лицом, с которым

заключен договор о предоставлении торгового места, для осуществления указанной деятельности.

Классическим примером желания «все и вся» облечь в термины может служить Постановление Правительства КБР от 30.12.2011 № 446-ПП «Об утверждении региональных нормативов градостроительного проектирования Кабардино-Балкарской Республики»³. Здесь видим попытку дать определение следующим терминам: автомобильная дорога, автостоянка, газон, гараж, квартал, парковка, улица, площадь. Все эти термины достаточны для понимания и, на наш взгляд, не требуют дополнительно подтверждения.

Закрепление в постановлении такой «россыпи» терминов выглядит еще более странно, с учетом того, что в соответствии со статьей 18 Закона Кабардино-Балкарской Республики от 03.08.2002 № 52-РЗ «О правовых актах в Кабардино-Балкарской Республике», в правовом акте даются «определения используемых в нем юридических, технических и других специальных терминов, **если без этого невозможно или затруднено его понимание**».

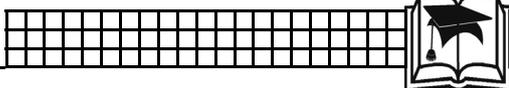
Подобную картину можно наблюдать и в нормативных правовых актах органов местного самоуправления⁴. Наряду с закреплением терминов, которые и без каких-либо пояснений достаточно известны, здесь можно наблюдать закрепление терминов, уже утвержденных федеральным законодательством. Так, к примеру, в 130 статье Гражданского Кодекса дается понятие «недвижимого имущества» как земельных участков, участков недр и всего, что прочно связано с землей, то есть объектов, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе зданий, сооружений, объектов незавершенного строительства. В соответствии со статьей 71 Конституции РФ гражданское законодательство находится в исключительном ведении Российской Федерации. Однако в обозначенном выше акте органа местного самоуправления дается свой термин «недвижимости», причем законодатель видоизменил его, убрав из него «участки недр» и приравняв к недвижимости «многолетние деревья».

Приведенные примеры свидетельствуют, что не всегда законодатель в стремлении закрепить ту или иную дефиницию придерживается целе-

² Закон Кабардино-Балкарской Республики от 30.07.2004 № 21-РЗ (ред. от 15.10.2012) «Об организации деятельности рынков в Кабардино-Балкарской Республике» // Кабардино-Балкарская правда. 2004. 6 августа.

³ Постановление Правительства КБР от 30.12.2011 № 446-ПП «Об утверждении региональных нормативов градостроительного проектирования Кабардино-Балкарской Республики» // Официальная Кабардино-Балкария. 2012. № 4.

⁴ Решение Нальчикского городского совета местного самоуправления от 03.04.2009 № 24 «Об утверждении Правил землепользования и застройки городского округа Нальчик» // Официальная Кабардино-Балкария. 2009. № 18–19.





сообразности ее введения. Важно заметить, что практическая значимость использования этих терминов близка к нулю, а в некоторых случаях и вовсе ничтожна. Вместе с тем, как показывает практика, в стремлении придать «значимость» акту, законодатель нередко (сознательно или нет) нарушает закон.

2. Использование одного и того же термина в разных актах, с разным содержанием.

Подобные моменты имеют достаточно серьезное распространение. Совершенно очевидно, что наличие в системе законодательства двух (хоть и достаточно близких по содержанию) различных пониманий терминов не только не способствует, а более того — нарушает целостность этой системы. Так, к примеру, в законе Кабардино-Балкарской Республики от 17.08.1996 № 21-РЗ «Об охране семьи, материнства, отцовства и детства» семья понимается как объединение двух и более лиц, основанное на браке, родстве, рождении детей, усыновлении (удочерении) и иных формах принятия детей на воспитание, связанное общностью жизни (ведением общего хозяйства, заботой друг о друге, воспитанием детей), а также личными и имущественными правами и обязанностями, предусмотренными законодательством⁵.

В законе же Кабардино-Балкарской Республики «О прожиточном уровне в Кабардино-Балкарской Республике» от 18 мая 2005 года № 30-РЗ понятие семьи значительно «облегчается»: лица, связанные родством и (или) свойством, совместно проживающие и ведущие совместное хозяйство⁶.

Подобную картину, но «отягощенную» уже имеющимся закрепленным термином на федеральном уровне можно наблюдать в постановлениях Правительства КБР. Земельным кодексом Российской Федерации определяется, что «земельный участок как объект права собственности и иных предусмотренных настоящим Кодексом прав на землю является недвижимой вещью, которая представляет собой часть земной поверхности и имеет характеристики, позволяющие определить ее в качестве индивидуально определенной вещи». В Постановление Правительства КБР от 09.08.2007 № 202-ПП «О Положении о порядке предоставления земельных участков, находящихся в государственной собственности Кабардино-Балкарской Республи-

ки для целей, не связанных со строительством»⁷, отмечается что под земельным участком понимается «часть поверхности земли (в том числе поверхностный почвенный слой), границы которой описаны и удостоверены в установленном порядке уполномоченным государственным органом, а также все, что находится над и под поверхностью земельного участка, если иное не предусмотрено федеральными законами о недрах, об использовании воздушного пространства и иными федеральными законами», а в Постановлении Правительства КБР от 30.12.2011 № 446-ПП «Об утверждении региональных нормативов градостроительного проектирования Кабардино-Балкарской Республики» земельный участок — это «часть поверхности земли, застроенная (использованная) или подлежащая застройке (использованию) в соответствии с правилами землепользования и застройки для данной территориальной зоны и имеющая фиксированные границы, площадь, местоположение, правовой статус и другие характеристики, отраженные в земельном кадастре и документах государственной регистрации»⁸.

Считаем, что термин, закрепленный в Земельном кодексе Российской Федерации, достаточен для понимания и не требует дополнительного пояснения, тем более что, как видно из обозначенных выше актов, единого подхода к этому понятию нет.

3. Закрепление термина, который вообще не используется в тексте закона.

Это обстоятельство ярко свидетельствует о пренебрежительном отношении не только к терминологии, но и к закону в целом. Трудно догадаться, чем руководствуется законодатель, который специально обращает наше внимание на термин, по его мнению, «жизненно необходимый» при принятии закона, его реализации, который, однако, вообще отсутствует в тексте закона. Так, в Законе Кабардино-Балкарской Республики от 30.07.2004 № 21-РЗ «Об организации деятельности рынков в Кабардино-Балкарской Республике» в статье 1 дается понятие «паспорта безопасности» как документа, определяющего соответствие рынка требованиям безопасности, в том числе антитеррористической безопасности⁹. Вместе с тем в тексте закона слово «па-

⁵ Закон Кабардино-Балкарской Республики от 17.08.1996 № 21-РЗ (ред. от 24.04.2014, с изм. от 15.07.2015) «Об охране семьи, материнства, отцовства и детства» // Кабардино-Балкарская правда. 1996. 21 августа.

⁶ Закон Кабардино-Балкарской Республики от 18 мая 2005 г. № 30-РЗ (ред. от 07.02.2013) «О прожиточном уровне в Кабардино-Балкарской Республике» // Кабардино-Балкарская правда. 2005. 24 мая.

⁷ Постановление Правительства КБР от 09.08.2007 № 202-ПП «О Положении о порядке предоставления земельных участков, находящихся в государственной собственности Кабардино-Балкарской Республики для целей, не связанных со строительством» // Кабардино-Балкарская правда. 2007. 21 сентября.

⁸ Постановление Правительства КБР от 30.12.2011 № 446-ПП «Об утверждении региональных нормативов градостроительного проектирования Кабардино-Балкарской Республики» // Официальная Кабардино-Балкария. 2012. № 4.

⁹ Закон Кабардино-Балкарской Республики от 30.07.2004 № 21-РЗ (ред. от 15.10.2012) «Об организации деятельности рынков в





спорт» встречается один раз, и то как «паспорт рынка». Причем следует заметить, что в статье 1 закона «Основные понятия и термины» понятие «паспорт рынка» отсутствует.

4. Несоблюдение требования необходимой точности термина. Закрепляя в законе дефиниции, а вместе с ними и раскрывая их содержание, законодатель стремится к определенному изменению правоотношений. И, соответственно, термины должны быть точными и понятными. И главное, на наш взгляд, раскрытие термина должно быть в первую очередь логически обоснованным. Логически выверенный термин позволяет предотвратить массу субъективных толкований. Отсутствие логики в термине ведет не только к искажению понимания термина, но и трансформации восприятия закона в целом. Так, в Законе Кабардино-Балкарской Республики от 25.02.2010 № 14-РЗ «О системе профилактики правонарушений в Кабардино-Балкарской Республике» дается понятие системы профилактики правонарушений как **совокупности органов, учреждений, иных организаций, граждан** (выделено нами. — А.М.), осуществляющих взаимосвязанные социальные, правовые, организационные, педагогические и иные меры, направленные на предупреждение, выявление и устранение обстоятельств, способствующих совершению правонарушений¹⁰. На наш взгляд, термин этот нелогичен, поскольку охватыва-

ет лишь часть системы профилактики правонарушений, а именно «совокупность органов, учреждений, иных организаций, граждан». Такое понимание больше подошло бы к термину «система субъектов (органов, учреждений, иных организаций, граждан) профилактики правонарушений».

А в понятии «система профилактики правонарушений» должны были найти отражение объекты, виды, формы, меры предупредительного воздействия, ну и конечно, субъекты, реализующие эту деятельность.

В заключение сформулируем некоторые выводы.

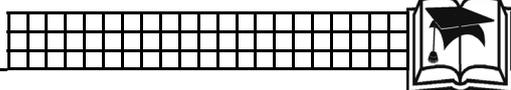
1. Несмотря на значительный интерес ученых-правоведов к вопросам юридической технологии, она по-прежнему занимает весьма скромное место среди практических работников, что в определенной мере отражает заинтересованность органов государственной власти в эффективности законодательства.

2. Исследователям необходимо наглядно продемонстрировать дефекты использования юридической технологии в нормативных правовых актах, что позволит сделать еще один шаг к «юридической чистоте» решений, которые будут приниматься.

3. Успешная деятельность по адекватному отношению к терминологии зависит прежде всего от правовой культуры законодателя, его действительно созидательного взгляда на свою работу, от понимания права и законности, от его владения приемами юридической технологии.

Кабардино-Балкарской Республике» // Кабардино-Балкарская правда. 2004. 6 августа.

¹⁰ Закон Кабардино-Балкарской Республики от 25.02.2010 № 14-РЗ (ред. от 17.03.2014) «О системе профилактики правонарушений в Кабардино-Балкарской Республике» // Официальная Кабардино-Балкария. 2010. № 9.





Стабильность системы объективного юридического права: постановка проблемы

Штурцев Ю.Ю.*

Цель. Актуальность темы обусловлена тем, что в юридической литературе она соответствующим образом не формулировалась и теоретическому исследованию не подвергалась (в основном изучались вопросы стабильности законодательства, закона, конституции и т.д.). Целью настоящего исследования является формулирование теоретической гипотезы для последующего всестороннего и полного изучения стабильности системы права. **Методология.** Диалектико-материалистический подход выбран как философско-мировоззренческая основа проводимого научного исследования. Среди общенаучных методов были использованы системный, структурный, функциональный. **Выводы.** Проблемой изучаемого вопроса является то, что часто различные авторы смешивают юридические явления: право и систему права, систему права и правовую систему, право и законодательство, законодательство и систему форм права и т.д. В результате отсутствует последовательность в исследовании стабильности того или иного явления. Стабильность системы объективного юридического права — это самостоятельный феномен, который имеет свою специфику и особенности, обусловленные признаками и структурой данной системы. Научная и практическая значимость. Проведенное исследование доказывает, что принципы объективного юридического права как форма выражения юридических (государственно-правовых) закономерностей, во-первых, обуславливают стабильность его системы и, во-вторых, с помощью них можно влиять на нее.

Ключевые слова: система объективного юридического права, стабильность системы объективного юридического права, принципы объективного юридического права, юридические закономерности, целостность системы объективного юридического права.

Stability of the System of Objective Legal Right: Problem Statement

Shturtsev Yu.Yu.**

Purpose: In legal literature this subject as appropriate was not formulated and was not exposed to theoretical research (questions of stability of the legislation, law, constitution, etc. were generally studied). The purpose of this research is the formulation of a theoretical hypothesis for the subsequent comprehensive and full study of stability of system of law. **Methods:** The methodological basis of the studied questions is dialectic materialism, and also systems analysis, structured method, function method. The principles of law it is the main idea of research of integrity and stability of system of law. **Results:** Problem of the studied question is that often various authors mix the legal phenomena: law and system of law, system of law and legal system, and legislation, legislation and system of forms of law, etc. As a result there is no sequence in research of stability of this or that phenomenon. Stability of system of law is independent a phenomenon. Stability of system of law has the specifics and features caused by signs and structure of this system. **Discussion:** The principles of law as a form of expression of legal (state and law) regularities cause stability of his system. Using the principles of law can affect the stability of the legal system.

Key words: system of law, stability of system of law, principles of law, legal regularities, integrity of system of law.

При рассмотрении в научной юридической литературе различных вопросов часто юристы-ученые используют термин «стабильность». Множество изучаемых теоретических вопросов выходит на проблему стабильности тех или иных правовых явлений. Кроме того, само понятие «право» ассоциируется со стабильностью, т.к. именно этот регулятор общественных отношений придает правилам поведения устойчивый, окончанный, оформленный характер. Одним из признаков общего характера юридической нормы как первичного элемента системы объективного юридического права является неисчерпаемость юридического действия нормы ее однократной реализацией или применением, т.е. такое правило поведения можно реализовывать или применять многократно и от этого оно не прекратит своего действия, что в том чис-

ле обуславливает стабильность права. Более того, стабильность исследуется в юриспруденции как одно из ключевых свойств права¹, что также повышает актуальность последовательного и систематического научного постижения вопроса стабильности в юридической сфере.

Для того чтобы сформулировать определение стабильности системы объективного юридического права, следует прежде всего установить значение базовых понятий, которые затрагиваются при рассмотрении данной темы.

«Стабильный» в словарях определяется как «прочный, устойчивый, постоянный»².

¹ Бошно С.В. Свойства права // Право и современные государства. 2014. № 1. С. 67.

² Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1997. С. 761; Ушаков Д.Н. Толковый словарь современного русского языка. М., 2013. С. 650.

* ШТУРЦЕВ ЮРИЙ ЮРЬЕВИЧ, старший преподаватель кафедры теории и истории права и государства Крымского филиала Российского государственного университета правосудия, shturtcev@mail.ru

** SHTURTSEV YURI YU., Senior Lecturer of the Department of Theory and History of Law and State of the Crimea Branch of the Russian State University of Justice





Проблема стабильности изучается в ряде специальных научных работ. Так, в рамках политологии Н.В. Цуренков сформулировал определение «политическая стабильность», под которым понимается «состояние властной системы и отношений субъектов политики, характеризующееся способностью длительное время функционировать без значительных изменений, сохранять базовые характеристики и устойчивость к внутренним и внешним воздействиям, своевременно реагировать на изменяющиеся условия политической конъюнктуры, обеспечивая постоянство политического уклада жизни общества»³. В экономической теории Е.А. Куликова пришла к выводу, что «стабильность банковской системы можно обозначить так же, как способность системы функционировать, не изменяя собственную структуру и постоянно сохраняя положительную динамику характеристик ее функционирования»⁴. В социологических науках А.Е. Сидорова определила социальную стабильность как «устойчивое состояние социальной системы, позволяющее ей эффективно функционировать и развиваться в условиях внешних и внутренних воздействий, сохраняя свою структуру и основные качественные параметры»⁵. В исследованиях психологической направленности С.Р. Чарышевой рассмотрены вопросы стабильности персонала организации⁶.

В юридической литературе встречаются общетеоретические научные работы, посвященные стабильности права. В частности, С.Ф. Литвинова указывает, что «стабильность — это качественная характеристика права, которая может быть свойственна праву в государствах с различными характеристиками и разными правовыми режимами... Стабильность — категория чувственного мира... Стабильность применительно к праву — это его универсальная положительная качественная относительная оценка идентичным обществом, отражающая способность права внести вклад в установление общественного равновесного порядка, которому свойственно развитие»⁷.

³ Цуренков Н.В. Политическая стабильность российского государства и ее влияние на пограничную безопасность : автореф. дис. ... канд. полит. наук: специальность 23.00.02. М., 2015. С. 6.

⁴ Куликова Е.А. Стабильность банковской системы как фактор экономической безопасности страны: организационно-экономические аспекты : автореф. дис. ... канд. экон. наук: специальность 08.00.10. М., 2011. С. 14.

⁵ Сидорова А.Е. Социально-управленческие механизмы формирования стабильности современного российского общества : автореф. дис. ... канд. соц. наук: специальность 22.00.08. М., 2011. С. 14.

⁶ См.: Чарышева С.Р. Социально-психологические факторы стабильности персонала организации в условиях социального экономического кризиса : автореф. дис. ... канд. псих. наук: специальность 19.00.05. М., 2010. 26 с.

⁷ Литвинова С.Ф. Теоретико-эмпирическое исследование природы стабильности права (на примере законодательства России,

Проблемы стабильности законодательства исследовались такими учеными как В.И. Павлов⁸, Г.Г. Шмелева⁹ и другими¹⁰. Опубликована монография «Концепция стабильности закона»¹¹, в которой затрагиваются проблемы стабильности закона и законодательства.

Имеются специальные работы в отдельных отраслевых юридических науках. Так, в рамках трудового права В.Г. Сойфер определил стабильность трудового правоотношения следующим образом: «это сложившиеся в конкретных условиях трудовые связи, которые прослеживаются на определенном отрезке времени и характеризуются относительной устойчивостью для их участников»¹². В конституционном праве в работах Д.Н. Лукоянова¹³, А.Н. Алексеева¹⁴ и других¹⁵ исследовался вопрос стабильности конституции.

Необходимо понимать, что стабильность в юридической сфере может касаться разных правовых явлений. В связи с этим не следует ни смешивать, ни отождествлять различные проблемы, а строго разграничивать, осознавая, что каждая из них в отдельности имеет свои специфические черты, особенности, параметры. Например, можно выделить следующие самостоятельные юридические феномены: стабильность системы законодательства, стабильность системы нормативных правовых актов, стабильность системы форм права, стабильность системы объективного юридического права, стабильность юридического права, стабильность правовой системы общества, стабильность типа

Таджикистана, КНР) : автореф. дис. ... докт. юрид. наук: специальность 12.00.01. Душанбе, 2015. С. 10.

⁸ См.: Павлов В.И. К вопросу о стабильности законодательства // Актуальные проблемы юридической науки : материалы республиканской научно-практической конференции. Могилев, 18 мая 2012 г. С. 310–313.

⁹ См.: Шмелева Г.Г. Стабильність законодавства і деякі юридичні засоби її забезпечення // Проблеми формування суверенної правової української держави. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 1993. № 30. С. 29–31.

¹⁰ См., например: Худойкина Т.В. Стабильность закона или законодательства? Теоретические и практические аспекты // Журнал российского права. 2000. № 9. С. 18–28 ; Журавлев М.П. Стабильность и динамизм законодательства как условие обеспечения законности в правовом государстве // Ленинградский юридический журнал. 2008. № 1. С. 50–59.

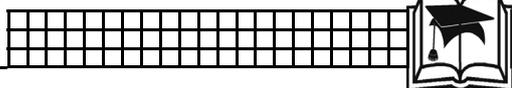
¹¹ См.: Концепция стабильности закона (серия «Конфликт закона и общества»). М., 2000. 176 с.

¹² Сойфер В.Г. Стабильность и динамика трудового правоотношения : автореф. дис. ... докт. юрид. наук: специальность 12.00.05. Екатеринбург, 2005. С. 19.

¹³ См.: Лукоянов Д.Н. Стабильность как юридическое свойство Конституции Российской Федерации // Вестник КГУ им. Н.А. Некрасова. 2015. № 6. С. 149–152.

¹⁴ См.: Алексеев А.Н. Концепция стабильности и изменчивости Конституции Российской Федерации в современном российском конституционализме // Вестник Челябинского государственного университета. 2014. № 19 (348). Право. Вып. 39. С. 5–9.

¹⁵ См., например: Бондарь Н.С. Конституция России: стабильность и (или?) динамизм // Юридический мир. 2013. № 12. С. 10–20 ; Фадеев В.И. Конституция Российской Федерации: проблемы развития и стабильности // Lex russica. 2013. № 12. С. 1292–1306.





правовой системы общества. При этом следует заметить, что, несмотря на их различие в чертах, особенностях, параметрах, они находятся в тесной взаимосвязи и неразрывном взаимодействии. Поэтому часто в различных научных работах они чередуются, вплоть до того, что авторы их используют как синонимы.

Настоящее исследование посвящено стабильности системы объективного юридического права, в связи с чем следует установить смысл таких понятий как «объективное юридическое право» и «системы объективного юридического права».

Объективное юридическое право — это система общеобязательных правил поведения (юридических норм), установленных (или санкционированных) и обеспеченных государством с целью регулирования, охраны и защиты общественных отношений¹⁶. Юридическим такое право называется потому, что оно устанавливается или санкционируется и обеспечивается государством. (В этом значении юридическое право следует отличать от общесоциального права, под которым понимается совокупность прав и обязанностей субъектов общественной жизни, обеспечивающая существование и развитие определенного общества в конкретно-исторических условиях.) Данное право является объективным, т.к. оно не зависит от воли и желания конкретных субъектов общественных отношений, т.е. формируется сторонним субъектом — государством (но с учетом потребностей круга одноименных (неперсонифицированных) субъектов, а также экономических, социальных, духовных, политических и других объективных факторов). Таким образом, указанный термин, несмотря на некоторую «громоздкость», позволяет более точно и однозначно понимать, о каком праве (юридическом или общесоциальном, объективном или субъективном) идет речь в том или ином тексте.

Система объективного юридического права — это комплекс взаимосвязанных и взаимодействующих юридических норм, характеризующийся их единством, согласованностью и делением на относительно самостоятельные образования¹⁷. Под относительно самостоятельными образованиями понимаются элементы структуры системы объективного юридического права, которые можно распределить на две группы: первичные (универсальные) — к ним относятся юридические нормы, и производные —

это публичное и частное право, материальное и процессуальное право, отрасли и институты права.

Следовательно, параметры стабильности системы объективного юридического права следует определять исходя из признаков данной системы и ее структуры.

Одним из ключевых признаков системы объективного юридического права является единство юридических норм, проявляющееся в целостности объективного юридического права. Оно обусловлено общей для всех юридических норм целью — упорядочивание общественных отношений¹⁸ (уточним, что их целями являются в том числе предупреждение нарушений субъективных юридических прав и/или их восстановление), а также наличием общих принципов объективного юридического права, которые во взаимосвязанной и взаимодействующей совокупности обуславливают формирование юридических норм (публичного права, частного права, отраслей права и т.д.) и пронизывают все элементы системы объективного юридического права путем установления его общего смысла, содержания и единой направленности правового регулирования.

При этом принципы объективного юридического права как форма выражения юридических закономерностей, определяющих его содержание и направленность правового регулирования, обуславливают важнейшее свойство объективного юридического права — стабильность. Они характеризуются «максимальной универсальностью, высшей степенью императивности и абстрактности», объективно отражают закономерные, существенные, типичные и системообразующие процессы в праве¹⁹, чем проявляют сущность²⁰ объективного юридического права, т.е. наиболее устойчивое, неизменное, постоянное, что позволяет отличить это явление от всех других.

Таким образом, стабильность системы объективного юридического права во многом зависит от того, насколько, во-первых, всесторонне и достоверно выявлены юридические закономерности, определяющие содержание и направленность правового регулирования (принципы объективного юридического права); во-вторых, полно, точно и однозначно они от-

¹⁶ Шмелева Г.Г. Краткий русско-украинский и украинско-русский терминологический словарь: Теория государства и права. Симферополь, 2005. С. 12.

¹⁷ Шмелева Г.Г. Там же. С. 15.

¹⁸ Теория государства и права: учебник / под редакцией В.Н. Корнева. М., 2013. С. 234.

¹⁹ Ершов В.В. Правовая природа, функции и классификация принципов национального и международного права // Российское правосудие. 2016. № 3 (119). С. 35–36.

²⁰ См.: Каргополов С.Г., Юшкарёв И.Ю. О проблеме принципов и признаков общей теории права // История государства и права. 2004. № 6. С. 2–5, 13; Сахапов Р.Р. Основные подходы к пониманию принципов права в российской правовой науке (советский и современный периоды) // История государства и права. 2014. № 15. С. 10–15.





ражены в элементах системы объективного юридического права (и закреплены в его формах); в-третьих, полноценно воплощаются в юридической практике.

Объективность системы права и ее структуры также является существенным ее признаком, который заключается в том, что соответствующий комплекс общеобязательных правил поведения (юридических норм) и производные элементы системы объективного юридического права образуются на основе реально существующих отношений. В этом значении объективное юридическое право оформляет уже сложившиеся общественные отношения²¹, а точнее, они «должны опираться на социальные закономерности»²². Здесь следует обратить внимание на то, что, как уже упоминалась ранее, принципы объективного юридического права выражают юридические закономерности. Они в свою очередь обуславливаются иными закономерностями. Юридические закономерности не возникают из ниоткуда, они детерминируются, в частности, закономерностями более высокого порядка (экономическими, психологическими, социологическими)²³. Это означает, что объективность системы права связана с его принципами, а они в свою очередь, в результате их воплощения как в самой системе объективного юридического права, так и в юридической практике, приводят к стабильности соответствующей системы в целом. Поэтому, учитывая изложенное, нельзя согласиться с мнением некоторых авторов о том, что стабильность — это категория чувственного мира и что она зависит от выполняемой идеологической функции государства²⁴. Стабильность системы объективного юридического права обеспечивается его принципами, которые выражают юридические закономерности — объективные, существенные, устойчивые связи государственно-правовых явлений между собой и с иными явлениями.

При этом выражая определенные юридические закономерности, которые в свою очередь обусловлены закономерностями более высокого порядка, принципы права создают условия прогнозируемости развития объективного юридического права, т.к. любая закономерность отражает тенденцию (и, как правило, долгосрочную), возможные отклонения и их дальнейшие пути развития. Это позволяет осуществлять пла-

нирование в правовом регулировании и предвидеть возможные варианты правового воздействия и их последствия.

В качестве следующего фактора, влияющего на характеристику стабильности системы объективного юридического права, можно выделить ее структуру. Именно элементы любой структуры в их взаимосвязи и взаимодействии приводят к образованию целостности явления. Целостность системы объективного юридического права обуславливает и ее стабильность, т.к. не может быть стабильности при наличии противоречий, конфронтации и препятствий между элементами структуры. В этой связи необходимо заметить, что ошибочным является мнение определенных авторов о том, что чертой стабильности права является его «бесколлиззионность», т.к. отсутствие противоречий между юридическими нормами либо наличие эффективных способов их устранения и преодоления — это черта целостности системы объективного юридического права, которая позволяет в итоге достичь ее стабильности. (При этом стоит оговориться, что стабильность взаимосвязей и взаимодействия между элементами соответствующей системы в свою очередь обеспечивает достижение целостности, т.е. эти процессы имеют взаимный характер.)

Как уже указывалось ранее, в структуру системы объективного юридического права входят первичные элементы и производные (они формируются из юридических норм). Все элементы отличаются друг от друга, имеют свою специфику и особенности. И в то же время одни объединены и сформированы в целостное образование на основе системы принципов объективного юридического права, которая включает в себя: во-первых, общие принципы, принципы частного и публичного права, принципы материального и процессуального права, принципы отраслей права. Общие принципы объективного юридического права конкретизируются в публичном и частном праве, материальном и процессуальном, а также в отраслях права. При этом в публичном и частном праве, материальном и процессуальном праве, отраслях права существуют свои особенные принципы, которые выражают специфику соответствующего элемента.

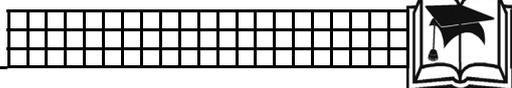
Таким образом, система принципов объективного юридического права формирует его целостность, единство элементов, что в результате обеспечивает стабильность. Принципы объективного юридического права, выражая его юридические закономерности в целом, а также своеобразие каждого из производных элементов его системы, вскрывают сущность правового воздействия, и это позволяет субъектам пра-

²¹ Павлов В.И. К вопросу о стабильности законодательства // Актуальные проблемы юридической науки: материалы республиканской научно-практической конференции. Могилев, 2012. С. 310.

²² Сильченко Н.В. Закон: Проблемы этимологии, социологии и логики. Мн., 1993. С. 31.

²³ Ветютнев Ю.Ю. Государственно-правовые закономерности (Введение в теорию). Элиста, 2006. С. 150.

²⁴ Литвинова С.Ф. Указ. соч. С. 10.





ва иметь конкретные ожидания относительно того, как будут регулироваться, охраняться и защищаться общественные отношения.

Подводя итог, можно констатировать, что стабильность системы объективного юридиче-

ского права — это свойство, характеризующее определенность содержания объективного юридического права, а также прогнозируемость его развития и ожидаемость его воздействия на общественные отношения.

Литература

1. Алексеев А.Н. Концепция стабильности и изменчивости Конституции Российской Федерации в современном российском конституционализме // Вестник Челябинского государственного университета. 2014. № 19 (348). Право. Вып. 39. С. 5–9.
2. Бондарь Н.С. Конституция России: стабильность и (или?) динамизм // Юридический мир. 2013. № 12. С. 10–20; Фадеев В.И. Конституция Российской Федерации: проблемы развития и стабильности // Lex russica. 2013. № 12. С. 1292–1306.
3. Бошно С.В. Свойства права // Право и современные государства. 2014. № 1. С. 62–67.
4. Ветютнев Ю.Ю. Государственно-правовые закономерности (Введение в теорию). Элиста: НПП «Джангар», 2006. 204 с.
5. Журавлев М.П. Стабильность и динамизм законодательства как условие обеспечения законности в правовом государстве // Ленинградский юридический журнал. 2008. № 1. С. 50–59.
6. Каргополов С.Г., Юшкарёв И.Ю. О проблеме принципов и признаков общей теории права // История государства и права. 2004. № 6. С. 2–5.
7. Концепция стабильности закона (серия «Конфликт закона и общества»). М.: Проспект, 2000. 176 с.
8. Куликова Е.А. Стабильность банковской системы как фактор экономической безопасности страны: организационно-экономические аспекты: автореф. дис. ... канд. экон. наук: специальность 08.00.10. М., 2011. 28 с.
9. Литвинова С.Ф. Теоретико-эмпирическое исследование природы стабильности права (на примере законодательства России, Таджикистана, КНР): автореф. дис. ... докт. юрид. наук: специальность 12.00.01. Душанбе, 2015. 39 с.
10. Лукоянов Д.Н. Стабильность как юридическое свойство Конституции Российской Федерации // Вестник КГУ им. Н.А. Некрасова. 2015. № 6. С. 149–152.
11. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. 4-е изд., дополн. М.: Азбуковник, 1997. 944 с.
12. Павлов В.И. К вопросу о стабильности законодательства // Актуальные проблемы юридической науки: материалы республиканской научно-практической конференции. Могилев, 2012. С. 310–313.
13. Сахапов Р.Р. Основные подходы к пониманию принципов права в российской правовой науке (советский и современный периоды) // История государства и права. 2014. № 15. С. 10–15.
14. Сидорова А.Е. Социально-управленческие механизмы формирования стабильности современного российского общества: автореф. дис. ... канд. соц. наук: специальность 22.00.08. М., 2011. 28 с.
15. Сойфер В.Г. Стабильность и динамика трудового правоотношения: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: специальность 12.00.05. Екатеринбург, 2005. 48 с.
16. Теория государства и права: учебник / под ред. В.Н. Корнева. М.: РАП, 2013. 560 с.
17. Ушаков Д.Н. Толковый словарь современного русского языка. М.: Аделант, 2013. 800 с.
18. Худойкина Т.В. Стабильность закона или законодательства? Теоретические и практические аспекты // Журнал российского права. 2000. № 9. С. 18–28.
19. Цуренков Н.В. Политическая стабильность российского государства и ее влияние на пограничную безопасность: автореф. дис. ... канд. полит. наук: специальность 23.00.02. М., 2015. 21 с.
20. Чарышева С.Р. Социально-психологические факторы стабильности персонала организации в условиях социально-экономического кризиса: автореф. дис. ... канд. псих. наук: специальность 19.00.05. М., 2010. 26 с.
21. Шмелева Г.Г. Краткий русско-украинский и украинско-русский терминологический словарь: Теория государства и права. Симферополь, 2005. 96 с.
22. Шмельова Г.Г. Стабільність законодавства і деякі юридичні засоби її забезпечення // Проблеми формування суверенної правової української держави. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 1993. № 30. С. 29–31.





Правовые проблемы гражданского оборота машино-мест

Матвеев П.А., Толстова И.А.*

Цель. В статье обсуждается проблема придания машино-местам статуса объекта недвижимого имущества. Советом по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства при Президенте РФ данное предложение было подвергнуто жесткой критике. Анализируются положения не только Федерального закона от 03.07.2016 № 315-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», но также первоначальные варианты законопроекта, судебная практика. **Методология:** анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод. **Выводы.** Федеральным законом от 03.07.2016 № 315-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» машино-места отнесены к объектам недвижимого имущества. Машино-место определено в Градостроительном кодексе РФ как предназначенная исключительно для размещения транспортного средства индивидуально-определенная часть здания или сооружения, которая не ограничена либо частично ограничена строительной или иной ограждающей конструкцией и границы которой описаны в установленном законодательством о государственном кадастровом учете порядке. Законодательное определение машино-места должно быть скорректировано с учетом законодательных конструкций зарубежных государств и мнения ученых-цивилистов. Неоднозначную позицию относительно придания машино-местам статуса самостоятельного объекта недвижимости занимают арбитражные суды. Признание права собственности на машино-место оказалось возможным только при условии составления технических (кадастровых) паспортов на машино-места, придания им статуса самостоятельного объекта недвижимости в административном порядке. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование позволяет уточнить определение понятия «машино-место», а также содержит предложение о возложении дополнительной обязанности на застройщика о передаче/продаже машино-мест собственникам помещений в многоквартирном жилом доме с возможностью свободной продажи машино-мест по истечении трех лет с момента ввода жилого дома в эксплуатацию.

Ключевые слова: недвижимость, объект недвижимости, машино-место, законопроект, федеральный закон, Гражданский кодекс, Совет по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства.

Legal Issues of Civil Circulation of Parking Spaces

Matveev P.A., Tolstova I.A.**

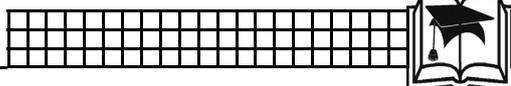
Purpose. In the article the problem of giving to parking places of the status of the real estate unit is discussed. This offer was subjected by recommendation on codification and enhancement of the civil legislation in case of the Russian President to severe criticism. Provisions not only the Federal Law of 03.07.2016 № 315-FZ «About modification of part one of the Civil code of the Russian Federation and separate legal acts of the Russian Federation», but also the original versions of the bill, judicial and arbitral practice are analyzed. **Methodology:** analysis, synthesis, deduction, legalistic method. **Conclusions.** The Federal Law of 03.07.2016 № 315-FZ «About modification of part one of the Civil code of the Russian Federation and separate legal acts of the Russian Federation» parking places are carried by the federal law to real estate units. The parking place is determined in the Town-planning code of the Russian Federation as the individual and certain part of the building or a construction intended only for placement of the vehicle which isn't limited or partially limited to the building or other protecting construction and which border are described in the order established by the legislation on the state cadastral registration. Legislative determination of the parking place shall be corrected taking into account legislative structures of the foreign states and opinion of scientists-civilians. The ambiguous position concerning giving to parking places of an independent real estate object is taken by arbitration tribunals. Recognition of the property right to the parking place was possible only on condition of creation of technical (cadastral) data sheets on parking places, giving of an independent real estate object to them administratively. **Scientific and practical importance.** The conducted research allows to specify determination to the concept «parking place», and also about assignment of a subsidiary duty on the builder about transfer/sale of parking places to owners of rooms in the apartment house with a possibility of free sale of parking places after three years from the moment of input of the apartment house in operation.

Key words: real estate, real estate object, parking place, bill, federal law, Civil code, Council for codification and enhancement of the civil legislation.

Политическое решение о придании площадкам (машино-местам) статуса объекта недвижимого имущества было принято Президентом РФ и выражено в виде особого поручения Председа-

* МАТВЕЕВ ПАВЕЛ АЛЕКСАНДРОВИЧ, старший преподаватель кафедры социальной работы и социального права Филиала Российского государственного социального университета в г. Клин Московской области, matveev.ur@mail.ru
ТОЛСТОВА ИРИНА АЛЕКСАНДРОВНА, заведующая кафедрой гражданского и уголовного права и процесса Филиала Российского государственного социального университета в г. Клин Московской области, кандидат юридических наук, доцент, klin@rgsu.net

** MATVEEV PAVEL A., Senior Lecturer of the Department of Social Work and Social Law of the Klin Branch of the Russian State Social University, Moscow Region
TOLSTOVA IRINA A., Head of the Department of Civil and Criminal Law and Process of the Klin Branch of the Russian State Social University, Moscow Region, Candidate of Legal Sciences, Assistant Professor





дателю Правительства РФ Д.А. Медведеву¹. Соответственно профильным Министерством экономического развития был подготовлен проект федерального закона, но вместо понятия «машино-место» используется очень широкое понятие «площадка». В этой связи актуальным становится не только вопрос о придании особого правового статуса машино-местам, но и обсуждение критериев отнесения указанных частей зданий (сооружений) к недвижимому имуществу. В этой связи вновь возникла ожесточенная дискуссия между учеными-цивилями и юристами-практиками, с одной стороны, и представителями экономического ведомства, с другой стороны, о придании машино-местам статуса «недвижимости по закону».

Федеральным законом от 03.07.2016 № 315-ФЗ² машино-места все же отнесены к недвижимым вещам. При этом легальное определение машино-места помещено в ст. 1 Градостроительного кодекса Российской Федерации: «машино-место — предназначенная исключительно для размещения транспортного средства индивидуально-определенная часть здания или сооружения, которая не ограничена либо частично ограничена строительной или иной ограждающей конструкцией и границы которой описаны в установленном законодательством о государственном кадастровом учете порядке».

Необходимо отметить, что в мартовской версии законопроекта (ст. 5) планировалось дополнить часть 2 ст. 2 Федерального закона от 30.12.2009 № 384-ФЗ «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений» пунктом 15.1 «площадка». Указанное определение оказалось столь широко, что по мысли Минэкономразвития площадки можно было использовать не только для размещения автомобилей или торговых точек, но и для любых других целей: «определенная в соответствии с федеральным законом часть здания или сооружения, не ограниченная строительной конструкцией». К счастью, в итоговый вариант закона данное предложение о легализации площадок не вошло.

Введение нового объекта недвижимости в гражданский оборот требует не только детального обоснования, но и качественной проработки нормативного материала с учетом теории гражданского права, судебной ар-

битражной практики и положительного зарубежного опыта. К сожалению, представителями Минэкономразвития не были учтены те законодательные проекты, которые ранее были внесены в Государственную Думу. В частности, проект Федерального закона № 558636-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» был условно одобрен Советом по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства. Авторам законопроекта предлагалось выработать определение понятия «машино-место» таким образом, чтобы не ограничивать застройщика и участников делового оборота в свободе выбора пространственных границ. Также ученые-цивилисты предложили обратиться к зарубежному опыту: наделение парковочных мест свойствами объекта недвижимости происходит при условии наличия у них долговременной маркировки, под которой понимаются бетонные ограждения небольшой высоты, демаркационные столбики и прочие видимые устройства (§ 2 Закона о жилищной собственности Австрии, § 3 Закона о жилищной собственности Германии). Если границы парковочного места определены лишь на чертеже или краской на асфальте, этого недостаточно для индивидуализации соответствующей площади. По-видимому, такое решение оправданно, поскольку помогает минимизировать споры между собственниками соседних парковочных мест о пределах прав каждого из них.

Также предлагалось установить положение, что «право индивидуальной собственности на парковочное место может возникнуть лишь по истечении определенного времени после того, как будет завершено строительство основного объекта, например, по истечении трех лет (подход австрийского законодательства). Такое регулирование будет способствовать тому, чтобы большинство парковочных мест было сосредоточено в собственности тех лиц, которые являются собственниками основных объектов недвижимости в данном здании (собственников квартир, нежилых помещений и т.п.)»³.

Проектом федерального закона № 242396-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» предлагалось установить легальное понятие машино-места, т.е. как части помещения, предназначенной

¹ В России появится новый тип недвижимости — площадка // Газета «Ведомости» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.vedomosti.ru/economics/articles/2016/04/05/636428-novii-tip-nedvizhimosti>

² Федеральный закон от 03.07.2016 № 315-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2016. 8 июля.

³ Экспертное заключение по проекту Федерального закона № 558636-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: одобрено Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 17.10.2014 № 134/оп-2/2014 [Электронный ресурс]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=127555;fld=134;from=120359-6;rnd=203280.2535855227615684;;ts=02032807214963273145258>





для размещения одного легкового автомобиля без прицепа в пределах отведенной площади, для размещения автотранспортных средств в части объема здания или сооружения. Налицо частичное заимствование определения машино-места из постановления Правительства Москвы от 28 июля 2009 г. № 685-ПП «О порядке строительства объектов гаражного строительства в городе Москве». Однако в названном постановлении речь идет о специальных сооружениях — гаражных комплексах, а не о части любых зданий и сооружений. В официальном отзыве Правительство РФ не увидело проблемы в отсутствии законодательного определения машино-места: машино-место, описанное как помещение или часть объекта недвижимости, — может быть внесено в государственный кадастр недвижимости и, соответственно, признаваться объектом гражданских прав с регистрацией права в соответствующем реестре. Об этом же говорится в заключении Комитета Государственной Думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству (протокол от 13.05.2013 № 94, пункт 56): на государственный кадастровый учет могут быть поставлены только помещения, изолированные или обособленные от других помещений, расположенных в здании или сооружении. Также было обращено внимание на понятие «парковочное место», которое содержится в Градостроительном кодексе. Введение нового понятия явно посеет сумятицу среди правоприменителей.

В судебной-арбитражной практике сформировалось несколько подходов к правовому статусу машино-мест. Как правило, машино-места не являются индивидуально-определенной вещью и не имеют физических границ (стен, перегородок). Машино-места являются частью нежилого помещения, а не самостоятельным помещением (постановления Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 31.01.2011 по делу № А05-9845/2010, от 19.09.2011 по делу № А05-4359/2011).

Другая позиция сформировалась при представлении истцами технических (кадастровых) паспортов. Только в этом случае, по мнению судей, можно говорить о существовании самостоятельного объекта недвижимости. В этой связи уместно обратиться к характеристике недвижимого имущества по национальному законодательству Российской Федерации.

Статья 130 ГК РФ перечисляет объекты недвижимого имущества, не давая их определенных. В Концепции развития гражданского за-

конодательства о недвижимом имуществе⁴ в обобщенном виде представлены материальные объекты (вещи), отнесенные федеральным законодателем к числу объектов недвижимости. В частности, недвижимостью признаются земельные участки, участки недр и обособленные водные объекты, а также объекты в силу прочной и неразрывной связи с землей (т.н. «недвижимость по природе») и движимые объекты, признаваемые недвижимостью в силу закона (т.н. «недвижимость по закону») — речные и морские суда, воздушные суда, космические объекты.

Несмотря на материальность отдельных видов объектов недвижимости, разработчики Концепции развития гражданского законодательства⁵ предложили исключить из перечня недвижимого имущества воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты, а также саму возможность отнесения к недвижимости иного имущества в соответствии с законом кроме перечисленного в абзаце первом пункта 1 статьи 130 ГК РФ.

К недвижимости в силу ее неразрывности с землей можно отнести те созданные человеком предметы материального мира, способные быть в обладании и служить удовлетворению потребностей человека. Эти вещи прочно связаны с землей до степени невозможности перемещения их без причинения несоразмерного ущерба его назначению⁶.

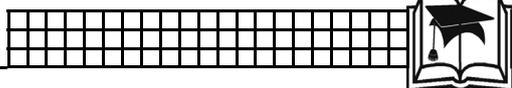
К таким объектам относятся здания, сооружения, гаражи, спортивные арены и стадионы, объекты незавершенного строительства, предприятия. Так, жилищное законодательство относит к объектам недвижимости квартиры и комнаты (жилые помещения) в жилых домах (ст. 16 и 18 ЖК РФ), т.е. по сути — составные (несамостоятельные) части недвижимых объектов (многоквартирных жилых домов). Точно так же к объектам недвижимости отнесены нежилые помещения, в действительности представляющие собой составные части зданий (ст. 1 Федерального закона от 21.07.1997 № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»).

Исходя из изложенного и с учетом произведенных Федеральным законом «О внесении из-

⁴ Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе : утв. Советом при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 15 декабря 2003 г. Режим доступа: <http://www.civilista.ru/files/gk/conceptcii/nedvijimost.pdf>

⁵ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации : одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009 [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_95075

⁶ Дмитриев М.А. Недвижимые вещи как объекты гражданских прав // Нотариус. 2013. № 5. С. 23–24.





менений в подраздел 3 раздела 1 части первой ГК РФ»⁷ в гл. 6 ГК РФ новаций при решении вопроса о том, допустимо ли относить объект к категории недвижимой вещи, следует не только учитывать критерий его «прочной связи с землей». Необходимо давать оценку того, является ли рассматриваемый объект самостоятельной вещью либо только частью составной вещи, не имеющей самостоятельного правового значения.

Так, если исходить из того, что объект, прочно связанный с землей, имеет самостоятельный характер, даже если он представляет собой элемент сложной вещи, можно согласиться с тем, что это недвижимая вещь, обладающая свойством индивидуальной определенности. В том случае, если объект, хотя и прочно связанный с землей, не имеет самостоятельного правового значения или имеет явно подчиненный характер, соединяясь с другими частями в составной вещи (части составной вещи не могут рассматриваться в качестве вещи), такой объект не может признаваться недвижимой вещью, поскольку самостоятельной вещью не является⁸.

Исходя из приведенных позиций, Арбитражный суд Московской области по делу № А41-65159/2013 отказался отнести машино-место к объектам недвижимости, поскольку определить его как индивидуально-определенную вещь не представляется возможным. При рассмотрении дела в вышестоящих инстанциях спорный объект все-таки был отнесен к разряду объектов недвижимости, поскольку, по мнению судей, не только являлся неотъемлемой частью гаражного комплекса, но и обладал индивидуальными признаками (номер машино-места, площадь), границы машино-места были отображены в техническом паспорте гаражного комплекса и кадастровом паспорте помещения.

Суды считают возможным ввести «машино-места» в гражданский оборот, поскольку

они обладают самостоятельной ценностью для их владельцев и не представляется возможным определить названный объект как долю в собственности на гаражный комплекс⁹.

Минэкономразвития в письме от 26.05.2015 № ОГ-Д23-7475 «О рассмотрении обращения» также обращало внимание, что постановка на государственный кадастровый учет и государственная регистрация права собственности на объект «машино-место» возможны в качестве помещения, если «машино-место» создано (построено) с учетом требований законодательства и удовлетворяет указанным требованиям к помещению, установленным федеральным законом. В противном случае возможна только регистрация общедолевого собственности на здания, где расположены подземные паркинги с определением порядка пользования зданиями и помещениями¹⁰.

С учетом позиций ученых-цивилистов представляется необходимым ввести в оборот само понятие «машино-место» (тем более что оно уже используется в Налоговом кодексе РФ) отграничив его от понятия парковка. На наш взгляд, наиболее удачным является следующее определение: «под машино-местом следует понимать часть здания или сооружения, предназначенную для хранения одного транспортного средства без прицепа, специально выделенную долгосрочной маркировкой и (или) ограждением».

Следовало бы также закрепить в законодательстве обязанность для застройщика передать «машино-места» собственникам квартир и нежилых помещений в многоквартирном жилом доме. И только по истечении трех лет после ввода дома в эксплуатацию «машино-места» могут отчуждаться третьим лицам. Исключение составляют случаи наследования «машино-места», которое возможно и до истечения указанного трехлетнего срока.

⁷ Федеральный закон от 02.07.2013 № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 27. Ст. 3434.

⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к главам 6–12 / Д.Х. Валеев, А.В. Габов, М.Н. Илюшина и др.; под ред. Л.В. Санниковой. М.: Статут, 2014. С. 18–19.

⁹ Старцева Ю.В. Покупка места на парковке. Когда суд признает такой объект недвижимым // Арбитражная практика. 2015. № 2. С. 78.

¹⁰ Письмо Минэкономразвития России от 26.05.2015 № ОГ-Д23-7475 «О рассмотрении обращения» [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс».

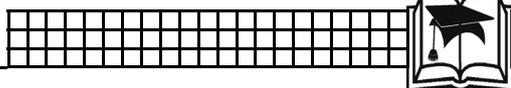
Литература

1. Федеральный закон от 02.07.2013 № 142-ФЗ «О внесении изменений в подраздел 3 раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 27. Ст. 3434.
2. Федеральный закон от 03.07.2016 № 315-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2016. 8 июля.
3. Письмо Минэкономразвития России от 26.05.2015 № ОГ-Д23-7475 «О рассмотрении обращения» [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс».
4. Газета Ведомости. В России появится новый тип недвижимости — площадка [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.vedomosti.ru/economics/articles/2016/04/05/636428-novii-tip-nedvizhimosti>





5. Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к главам 6–12 / Д.Х. Валеев, А.В. Габов, М.Н. Илюшина и др.; под ред. Л.В. Санниковой. М. : Статут, 2014. С. 18–19.
6. Дмитриев М.А. Недвижимые вещи как объекты гражданских прав // Нотариус. 2013. № 5. С. 23–24.
7. Концепция развития гражданского законодательства о недвижимом имуществе, утв. Советом при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 15 декабря 2003 г. Режим доступа: <http://www.civilista.ru/files/gk/concepicii/nedvijimost.pdf>
8. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации, одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009 [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_95075
9. Старцева Ю.В. Покупка места на парковке. Когда суд признает такой объект недвижимым // Арбитражная практика. 2015. № 2. С. 78.
10. Экспертное заключение по проекту Федерального закона № 558636-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (одобрено Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 17.10.2014 № 134/оп-2/2014) [Электронный ресурс]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=PRJ;n=127555;fld=134;from=120359-6;rnd=203280.2535855227615684;;ts=02032807214963273145258>





Понятие и признаки юридического лица по законодательству Российской Федерации и Китайской Народной Республики: сравнительно-правовой аспект

Мельникова Т.В.*

Цель. Противоречия, выявленные в российском гражданском законодательстве, регулирующем понятие и признаки юридического лица, служат препятствием эффективного правового регулирования, в связи с чем оно нуждается в совершенствовании. **Методология:** диалектика, абстрагирование, формально-юридический анализ, метод сравнительного анализа. **Выводы.** Во-первых, правовое регулирование понятия и признаков юридического лица в Российской Федерации и Китайской Народной Республике имеет много общего. Основные различия заключаются в выделении в Основных положениях гражданского права КНР таких признаков юридического лица, не закрепленных в ст. 48 ГК РФ, как его создание в соответствии с нормами права, а также наличие места нахождения. С другой стороны, российское законодательство, в отличие от китайского, в определении юридического лица закрепляет в качестве признака его способность выступать истцом и ответчиком в суде. Во-вторых, в результате проведенного анализа предлагаем изложить п. 1 ст. 48 ГК РФ в следующей редакции: «Юридическим лицом признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, имеет свое наименование и место нахождения, создано с соблюдением порядка и условий, установленных законом и иными правовыми актами». Статью 49 ГК РФ назвать «Правоспособность и дееспособность юридического лица» и дополнить ее первый пункт абзацем следующего содержания: «Юридическое лицо может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности». **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование развивает и уточняет теорию юридического лица. В результате анализа выявленных в российском гражданском законодательстве противоречий предложены изменения в Гражданский кодекс Российской Федерации.

Ключевые слова: понятие и признаки юридического лица, Российская Федерация, Китайская Народная Республика.

Concept and Elements of a Legal Entity under the Legislation of the Russian Federation and the People's Republic of China: Comparative Legal Aspect

Melnikova T.V.**

Purpose. Contradictions identified in the Russian civil law governing the concept and features of the legal entity, preclude effective legal regulation, and therefore it needs to be improved. **Methods:** Dialectics, abstraction, formal legal analysis, comparative analysis method. **Results.** Firstly, the legal regulation of the concept and features of the legal entity in the Russian Federation and the People's Republic of China has a lot in common. The main differences lie in the allocation to the basic civil rights of Chinese positions of such features of the legal entity, is not enshrined in Art. 48 of the Civil Code as its establishment in accordance with the law, and the availability of the location. On the other hand, Russian legislation, unlike the Chinese, in the definition of a legal entity establishes as an indication of its ability to act as a plaintiff or defendant in court. Secondly, as a result of the analysis we offer to present Art. 48, part 1 of the Civil Code as follows: "legal person is an organization that has separate property and is responsible for its obligations to them, has their name and location, created in compliance with the procedure and conditions established by law and other legal acts." Article 49 of the Civil Code should be called "Legal capacity of a legal entity". It is necessary to supplement the first part of this article with the following paragraph: "A legal person may on its own behalf to acquire and exercise civil rights and bear civil duties". **Discussion.** This study develops and refines the theory of legal entity. The analysis identified the Russian civil legislation contradictions proposed amendments to the Civil Code of the Russian Federation.

Key words: concept and characteristics of legal entity, Russian Federation, people's Republic of China.

Несмотря на реформу законодательства о юридических лицах, имеющую следствием значительное число положительных моментов, в российском законодательстве о юридических лицах остается ряд нерешенных проблем. И это, в частности, как ни странно, проблемы, связанные даже с такими, казалось бы, разработанными вопросами, как понятие и признаки юридического лица. Недостатки гражданского законодательства в этой сфере становятся явными при сравни-

тельном анализе российского законодательства с зарубежными правовыми нормами, закрепляющими понятие и признаки юридического лица.

Принято считать, что существенное влияние на содержание права Китайской Народной Республики оказало советское законодательство¹. В то же время, по нашему мнению, внима-

¹ См., например: Бевеликова Б.М. Законодательство Китайской Народной Республики в сравнительно-правовом измерении // Законодательство и экономика. 2012. № 4. С. 72–79.

* МЕЛЬНИКОВА ТАТЬЯНА ВИТАЛЬЕВНА, профессор кафедры международного бизнеса, Сибирский государственный аэрокосмический университет, г. Красноярск, кандидат юридических наук, доцент, mtv-10@mail.ru

** MELNIKOVA TATYANA V., Professor of the Department of International Business of the Siberian State Aerospace University, Krasnoyarsk, Candidate of Legal Sciences, Assistant Professor





тельный анализ современного гражданского законодательства Китая помог бы в определенной мере усовершенствовать и российское законодательство.

Рассмотрим правовые нормы, регулирующие понятие и признаки юридического лица по законодательству Российской Федерации и Китайской Народной Республики.

Согласно п. 1 ст. 48 ГК РФ² юридическим лицом признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

В соответствии с абз. 1 ст. 36 Общих положений гражданского права Китайской Народной Республики (далее — Общие положения гражданского права)³ юридические лица — это организации, обладающие гражданской правоспособностью и дееспособностью и, в соответствии с правом, самостоятельно осуществляющие гражданские права и приобретающие гражданские обязанности.

Таким образом, легальное определение понятия «юридическое лицо» по гражданскому законодательству России, с одной стороны, и Китая, с другой стороны, отличается следующими моментами:

— в определении юридического лица в Общих положениях гражданского права основной акцент сделан на самостоятельности юридического лица как субъекта права: это организация, которая обладает гражданской правоспособностью и гражданской дееспособностью. В ГК РФ обладание правоспособностью и дееспособностью («может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности») названо наряду с другими признаками юридического лица;

— в определении юридического лица в ГК РФ указана также способность юридического лица быть истцом и ответчиком в суде, т.е. процессуальная правоспособность возведена в ранг признака юридического лица.

Что касается первого различия, по нашему мнению, система правовых норм, закрепляющих понятие и признаки юридического лица, в Китайской Народной Республике более логична, чем в Российской Федерации. В Общих положениях гражданского права сначала подчер-

живается, что юридическое лицо — это субъект права, обладающий в полной мере правоспособностью и дееспособностью (в ст. 36), а затем, в ст. 37 этого же нормативного правового акта, формулируются признаки юридического лица: «Юридическое лицо должно удовлетворять следующим условиям: 1) быть созданным в соответствии с законом; 2) обладать имуществом на праве собственности или ином вещном праве; 3) иметь собственное наименование, организационную структуру и место нахождения; 4) самостоятельно нести гражданско-правовую ответственность».

В российской цивилистике также традиционно в качестве признаков юридического лица выделяют имущественную обособленность, самостоятельную имущественную ответственность, самостоятельное выступление в гражданском обороте от своего имени и организационное единство⁴, но никак не его правоспособность и дееспособность, являющиеся элементами, составляющими правосубъектность, наличие которых в той или иной степени подразумевает у субъекта права. Однако содержание п. 1 ст. 48 ГК РФ сформулировано таким образом, что позволяет сделать вывод о том, что дееспособность — это один из признаков юридического лица.

По нашему мнению, более совершенным является гражданское законодательство Китайской Народной Республики и в отрицательном решении вопроса о необходимости закрепления процессуального статуса юридического лица. Однако следует отметить, что указание на процессуальный статус юридического лица можно встретить в учебниках по гражданскому праву китайских исследователей⁵, так же, как и в некоторых учебниках российских цивилистов⁶.

Этот признак юридического лица пришел в действующий ГК РФ из ст. 13 Проекта Гражданского уложения Российской империи 1905 г.⁷, ст. 13 ГК РСФСР 1922 г.⁸ и ст. 23 ГК РСФСР 1964 г.⁹ В то же время выделение данного признака в Проекте Гражданского уложения Российской империи 1905 г. является вполне закономерным в связи с тем, что в дореволюционной

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015).

³ General Principles of Civil Law (adopted April 12, 1986, at the Fourth Session of the Sixth National People's Congress, to take effect on January 1, 1987) // Copyright © 1989 by Whitmore Gray and Henry Ruiheng Zheng.

⁴ См., например: Гражданское право: учебник. Часть 1 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: ТЕИС, 1996. С. 112.

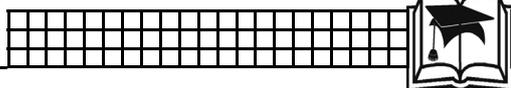
⁵ См., например: Zhu Yikun. China's Civil Law: Law Press, 2003. P. 19.

⁶ См., например: Гражданское право. Часть 1: учебник / под ред. В.П. Мозолина, А.И. Масляева. М.: Юристъ, 2005.

⁷ Проект Гражданского уложения Российской империи: Часть 1. М.: Книга по требованию, 2011.

⁸ Постановление ВЦИК от 11.11.1922 «О введении в действие Гражданского кодекса РСФСР» (вместе с «Гражданским кодексом РСФСР»)

⁹ Гражданский кодекс РСФСР: утв. ВС РСФСР 11.06.1964 (ред. от 24.12.1992).





России деления права на отрасли не существовало, его делили на частное и публичное. Гражданско-процессуальные правовые нормы так же, как гражданские правовые нормы, относились к частному праву.

В советское время после отказа от деления права на частное и публичное последнее стали делить на отрасли, произошло оформление гражданского процессуального права в самостоятельную отрасль права, однако указание на возможность юридического лица быть истцом и ответчиком в суде сохранилось.

При сохранении анализируемого признака юридического лица в п. 1 ст. 48 ГК РФ возникает вопрос о том, необходимо ли наряду с процессуальным статусом юридического лица закрепить, например, его административно-правовой статус. Е.А. Суханов пишет: «Прежде всего следует подчеркнуть, что конструкция юридического лица рождена потребностями имущественного (гражданского) оборота и представляет собой не межотраслевую, как теперь нередко утверждается, а гражданско-правовую категорию»¹⁰.

В связи с этим указание в ГК РФ на то, что юридическое лицо может быть истцом и ответчиком в суде, является излишним.

Что касается признаков юридического лица, то различия между российским законодательством и законодательством Китайской Народной Республики заключаются в том, что согласно ст. 37 Основных положений гражданского права выделяются такие признаки юридического лица, отсутствующие в ст. 48 ГК РФ, как его создание в соответствии с нормами права, а также наличие места нахождения.

Рассмотрим указанные различия. По поводу такого признака юридического лица, как его создание в соответствии с законом исследователи — представители КНР указывают: «Закон имеет в виду, что юридические лица не только должны соответствовать материальным требованиям закона, но должна быть соблюдена и процедура их создания»¹¹. Такой процедурой является, например, государственная регистрация компании.

В российской цивилистике можно встретить выделение такого признака, как «законность образования юридического лица». Это означает, что не должны противоречить закону цели, для достижения которых образуется юридическое лицо. Кроме того, должны соблюдаться порядок и условия образования юридического

лица, предусмотренные Гражданским кодексом, комментируемым Законом, иными федеральными законами»¹².

Соответственно, возникает вопрос о том, если цели, для достижения которых учреждается юридическое лицо, или порядок и условия образования юридического лица противоречат закону, будет ли созданная организация считаться юридическим лицом. Ответ на этот вопрос дает российское законодательство.

Так, в соответствии со ст. 23 Закона о государственной регистрации юридических лиц¹³ об отказе в государственной регистрации юридического лица, нет такого основания для отказа, как противоречие закону цели, для достижения которой образуется юридическое лицо. В то же время установлен ряд процедур, при несоблюдении которых такой отказ возможен. Например, подписание заявления неуполномоченным лицом, несоблюдение нотариальной формы представляемых документов в случаях, если такая форма обязательна в соответствии с федеральными законами, и т.п. Согласно п. 6 ст. 51 ГК РФ государственная регистрация юридического лица может быть признана судом недействительной в связи с допущенными при его создании грубыми нарушениями закона, если эти нарушения носят неустранимый характер.

Очевидно, что создание юридического лица в соответствии с законом также может расцениваться как признак российского юридического лица.

В то же время и место нахождения, которое, как и наименование, индивидуализирует юридическое лицо (так же, как индивидуализируют физическое лицо его имя и место жительства), должно расцениваться как его признак. Согласно п. 2 ст. 54 ГК РФ место нахождения юридического лица определяется местом его государственной регистрации на территории Российской Федерации путем указания наименования населенного пункта (муниципального образования). Государственная регистрация юридического лица осуществляется по месту нахождения его постоянно действующего исполнительного органа, а в случае отсутствия постоянно действующего исполнительного органа — иного органа или лица, уполномоченных выступать от имени юридического лица в силу закона, иного правового акта или учредительного документа, если иное не установлено законом о государ-

¹⁰ Суханов Е. А. Сравнительное корпоративное право. 2-е изд., стереотип. М.: Статус, 2015. С. 11.

¹¹ Zhu Yikun. Ibid. P. 21.

¹² Комментарий к Федеральному закону «О государственной регистрации юридических лиц». Изд. 2-е, перераб. и доп. / под ред. Б.М. Гонгалов, П.В. Крашенинникова М.: Статус, 2003.

¹³ Федеральный закон от 08.08.2001 № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» (в ред. от 13.07.2015).





ственной регистрации юридических лиц. А в соответствии с п. 3 ст. 54 ГК РФ в едином государственном реестре юридических лиц должен быть указан адрес юридического лица в пределах места нахождения юридического лица.

Таким образом, мы пришли к следующим выводам:

— правовое регулирование понятия и признаков юридического лица в Российской Федерации и Китайской Народной Республике имеет много общего. Основные различия заключаются в выделении в Основных положениях гражданского права КНР таких признаков юридического лица, не закрепленных в ст. 48 ГК РФ, как его создание в соответствии с нормами права, а также наличие места нахождения. С другой стороны, российское законодательство, в отличие от китайского, в определении юридического

лица закрепляет в качестве признака его способность выступать истцом и ответчиком в суде;

— в результате проведенного анализа предлагаем изложить п. 1 ст. 48 ГК РФ в следующей редакции: «Юридическим лицом признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, имеет свое наименование и место нахождения, создано с соблюдением порядка и условий, установленных законом и иными правовыми актами».

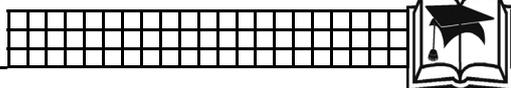
Статью 49 ГК РФ назвать «Правоспособность и дееспособность юридического лица» и дополнить ее первый пункт абзацем следующего содержания: «Юридическое лицо может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности».

Литература

1. Бевеликова Б.М. Законодательство Китайской Народной Республики в сравнительно-правовом измерении / Б.М. Бевеликова // Законодательство и экономика. 2012. № 4.
2. Гражданское право : учебник: часть 1 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М. : ТЕИС, 1996.
3. Гражданское право : учебник: часть 1 / под ред. В.П. Мозолина, А.И. Масляева. М. : Юрист, 2005.
4. Комментарий к Федеральному закону «О государственной регистрации юридических лиц» / под ред. Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинникова. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Статут, 2003.
5. Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право / Е.А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М. : Статус, 2015.

References

1. Zhu Yikun. China's Civil Law. Law Press, 2003.





Особенности ведения дел с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности иностранным лицом

Радецкая М.В.*

Цель. В практике деятельности федерального органа исполнительной власти по интеллектуальной деятельности (Роспатента) нередки случаи обращений иностранных лиц в целях получения патента на территории РФ, оспаривания решений об отказе в выдаче патента и т.п. Целью настоящего исследования является выявление особенностей ведения дел с Роспатентом, в особенности в части возможности оспаривания решений Роспатента об отказе в выдаче патента. **Методология:** анализ, синтез, формально-юридический метод, дедукция. **Выводы.** Во-первых, по общему правилу ведение дел с Роспатентом (в том числе оспаривание его действий) должно осуществляться через патентного поверенного РФ. Данное положение российского законодательства является допускаемым международными договорами РФ изъятием из принципа национального режима. Во-вторых, единственным исключением из общего правила ведения дел с Роспатентом лицом может служить международный договор, заключенный между РФ и соответствующим государством, гражданином которой является иностранное лицо. Такой международный договор должен содержать ясную и недвусмысленную формулировку о возможности ведения дел с Роспатентом непосредственно. В-третьих, если международный договор содержит формулировку с неопределенным содержанием, судам следует обратить особое внимание на толкование содержания международного договора, придерживаясь при этом принципов толкования, установленных Венской конвенцией о праве международных договоров. **Научная и практическая значимость.** На основе анализа положений ГК РФ, международных договоров, а также конкретного постановления Суда по интеллектуальным правам автором сделаны некоторые выводы о наличии особенностей ведения дел иностранным лицом, имеющие значение как для теории, так и для практики, в том числе практики оспаривания решений Роспатента иностранным лицом.

Ключевые слова: оспаривание решения Роспатента, иностранное лицо, международный договор, толкование, принцип национального режима, принцип взаимности, патентный поверенный.

Administration of Intellectual Property Cases with Federal Executive Authority by a Foreign Entity

Radetskaya M. V.**

Purpose. Patent requests, challenging decisions refusing to grant a patent and similar requests made by foreign persons on the territory of the RF before federal executive authority on intellectual property (Rospatent) are a common practice. The aim of this study is to determine the peculiarities of dealing with Rospatent, in particular with regard to the possibility of challenging the decision of Rospatent that stipulates refusal to grant a patent. **Methods:** analysis, synthesis, legalistic method, deduction. **Results.** Firstly, according to a general rule of dealing with Rospatent (including, challenging of its decisions) such dealing should be carried out through a patent attorney of the Russian Federation. This provision of Russian law is withdrawal from the principle of national treatment permitted by international treaties. Second, the only exception to the general rule of dealing with Rospatent is an international treaty concluded between the Russian Federation and the State of nationality of the foreign person. Such an international treaty should contain a clear and unambiguous wording of the possibility of dealing with Rospatent directly. Third, if an international agreement contains wording that is not clear, the courts should pay particular attention to the interpretation of the content of the international agreement, adhering to principles of interpretation established by the Vienna Convention on the Law of Treaties. **Discussion.** On the basis of provisions of the Civil Code, international treaties, as well as the specific judgment of the Court of intellectual property rights, the author made some conclusions about the peculiarities of dealing with Rospatent by a foreign person that are important both for the theory and practice including practice of challenging the decisions of Rospatent by a foreign person.

Key words: challenging of the Rospatent decision, foreign person, international treaty, interpretation, principle of national treatment, the principle of reciprocity, patent attorney.

Действующее законодательство, а именно — пункт 2 статьи 1247 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ), определяет особенности ведения дел с федеральным органом исполнительной власти (Роспатентом) гражданами,

постоянно проживающими за пределами территории РФ, и иностранными юридическими лицами: такие лица могут вести дела с Роспатентом только одним способом — через патентных поверенных, зарегистрированных в Роспатенте;

* РАДЕЦКАЯ МАРИЯ ВЛАДИМИРОВНА, консультант отдела законодательства об интеллектуальных правах ФГБНУ «Исследовательский центр частного права имени С.С. Алексеева при Президенте РФ», старший преподаватель кафедры интеллектуальных прав Российской школы частного права, доцент кафедры гражданского права и процесса РАНХиГС при Президенте РФ, кандидат юридических наук, radetskaya.maria@gmail.com

** RADETSKAYA MARIA V., Advisor of the Department of Intellectual Rights Legislation of the Federal State Budgetary Scientific Institution "Alekseev Private Law Research Centre under the President of the Russian Federation", Senior Lecturer of the Department of Intellectual Rights of the Russian School of Private Law, Assistant Professor of the Department of Civil Law and Procedure of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Candidate of Legal Sciences





вместе с тем данное правило действует постольку, поскольку иное не предусмотрено международным договором РФ¹.

В комментариях к данной норме подчеркивается наличие в российском законодательстве особого порядка ведения дел с Роспатентом иностранными лицами: «специальные правила установлены для граждан, которые постоянно проживают за пределами России (как для российских, так и для иностранных), и для иностранных юридических лиц, а также их иностранных патентных поверенных. Они должны подавать заявку и вести дела, связанные с получением патента, через российского патентного поверенного, за исключением случаев, когда международным договором предусмотрено для этой категории заявителей право самостоятельно вести дела с патентным ведомством»².

Как показывает недавняя практика Суда по интеллектуальным правам РФ (далее — СИП), применение данной нормы ставит некоторые вопросы, на которые, как представляется, интересно обратить внимание³.

Так, в июне этого года СИП рассмотрел кассационную жалобу гражданина Украины на решение СИП об отказе в удовлетворении заявления о признании незаконными действий Роспатента и об обязанности Роспатента устранить нарушения заявителя⁴.

В данном деле рассматривался вопрос о правомерности действий Роспатента, который отказал гражданину Украины в принятии к рассмотрению поданных им возражений на решения Роспатента об отказе в выдаче патентов РФ на промышленные образцы по поданным им заявкам. Заявитель при этом подал возражение в Роспатент непосредственно, не обращаясь к помощи патентного поверенного. Роспатент отказал в принятии к рассмотрению возражений.

Как указано выше, ГК РФ устанавливает особый порядок ведения дел для иностранных граждан; исключение делается только в случае наличия международного договора. Между Правительством Российской Федерации и Правительством Украины заключено Соглашение о сотрудничестве в области охраны промышлен-

ной собственности (Киев, 30 июня 1993 г.) (далее — Соглашение)⁵, статья 1 которого предусматривает, что при «подаче заявок на выдачу охранных документов, получении охранных документов и поддержании их в силе заявители и патентные поверенные обоих государств на основе принципа взаимности могут вести дела непосредственно с патентными ведомствами Сторон Соглашения». Заявитель полагал, что наличие Соглашения и содержащиеся в нем нормы дают ему право не обращаться к патентному поверенному на территории РФ и подать возражение в Роспатент самостоятельно. Роспатент, напротив, посчитал, что отсутствие в статье 1 прямого указания на возможность, помимо прочего, подать возражение непосредственно означает обязанность украинских заявителей обращаться к патентному поверенному для совершения данного действия.

По итогам рассмотрения данного спора СИП, уделив особое внимание анализу содержания статьи 1 Соглашения с точки зрения возможности ее расширительного толкования и включения в перечень указанных в ней действий также действия по подаче возражения, пришел к выводу о том, что отказ Роспатента в принятии возражения в данном случае носит законный характер.

Как подчеркнуто в решении, рассмотрение возражения на решение Роспатента об отказе в выдаче патента не является частью административной процедуры по получению патента, а представляет собой особую административную процедуру, существование которой соответствует нормам, содержащимся в пункте 3 статьи 2 Парижской конвенции и пункте 2 статьи 3 соглашения ТРИПС.

Таким образом, заявитель, являясь гражданином Украины и постоянно проживая за пределами территории Российской Федерации, может вести дела с Роспатентом, связанные с подачей возражения в отношении решений этого органа об отказе в выдаче патента, только через патентного поверенного, зарегистрированного в Роспатенте⁶.

Данное дело, как представляется, ставит несколько интересных вопросов.

1. Во-первых, как представляется, целесообразно рассмотреть вопрос о пределах распространения на граждан, постоянно прожива-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // Парламентская газета. 2006. 21 декабря.

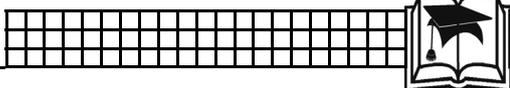
² Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса / под ред. А.Л. Маковского (главный) (автор комментария к статье 1247 — Трахтенгерц Л.А.). СПС «КонсультантПлюс».

³ Данная статья написана на основе заключения отдела законодательства об интеллектуальных правах Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева, подготовленного в соответствии с частью 1.1. статьи 16 Арбитражного процессуального кодекса РФ в ответ на судебный запрос Суда по интеллектуальным правам.

⁴ Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 30.06.2016 № С01-107/2016 по делу № СИП-413/2015.

⁵ Бюллетень международных договоров. 1994. № 3.

⁶ Такие же выводы содержатся в других документах СИП в отношении данного гражданина Украины. См.: Постановление Президиума Суда по интеллектуальным правам от 30.06.2016 № С01-108/2016 по делу № СИП-381/2015; Решение Суда по интеллектуальным правам от 07.07.2016 по делу № СИП-10/2016.





ющих вне пределов РФ, режима, дающего им возможность на территории РФ пользоваться теми же правами и преимуществами в области интеллектуальной собственности, которые предоставлены гражданам РФ (в том числе применительно к административной процедуре по подаче возражений на решения Роспатента об отказе в выдаче патента).

Для этого следует в первую очередь дать толкование нормам статьи 2 Парижской конвенции по охране промышленной собственности, заключенной в Париже 20 марта 1883 г. (далее — Парижская конвенция)⁷ и статьи 3 Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности, заключенного в Марракеше 15 апреля 1994 г. (далее — Соглашение ТРИПС)⁸.

Согласно пункту 1 статьи 2 Парижской конвенции, в отношении охраны промышленной собственности граждане каждой страны Союза пользуются во всех других странах Союза теми же преимуществами, которые предоставляются в настоящее время или будут предоставлены впоследствии соответствующими законами собственным гражданам, не ущемляя при этом прав, специально предусмотренных указанной конвенцией. Из этого следует, что их права будут охраняться так же, как и права граждан данной страны и что они будут пользоваться теми же законными средствами защиты от всякого посягательства на их права, если при этом соблюдены условия и формальности, предписываемые собственным гражданам.

Похожее положение содержится в пункте 1 статьи 3 Соглашения ТРИПС, согласно которому каждый член ТРИПС предоставляет гражданам других членов режим не менее благоприятный, чем тот, который он предоставляет своим собственным гражданам в отношении охраны интеллектуальной собственности, за теми исключениями, которые уже предусмотрены Парижской конвенцией.

Таким образом, оба международных соглашения в области охраны промышленной собственности устанавливают широко признанный в международном частном праве и праве интеллектуальной собственности принцип правовой охраны интеллектуальных прав на результаты интеллектуальной деятельности — принцип национального режима. Национальный режим предоставляется иностранным гражданам в отношении порядка, условий и объема охраны

прав на объекты интеллектуальной собственности, возникающие в пределах конкретных государств⁹.

Вместе с тем оба международных соглашения устанавливают определенные изъятия из принципа национального режима. Так, согласно пункту 3 статьи 2 Парижской конвенции, безусловно, сохраняются положения законодательства каждой из стран Союза, относящиеся к судебной и административной процедуре и к компетенции судебных и административных органов, а также к выбору местожительства¹⁰ или к назначению поверенного, соблюдение которых требуется на основании законов о промышленной собственности. Подобное изъятие из принципа национального режима является примером так называемой «дозволенной дискриминации», которая может относиться к судебной или административной процедуре в области охраны прав на результаты интеллектуальной деятельности. Это изъятие позволяет государствам сохранить специальное регулирование в отношении иностранцев, если это обусловлено процессуальными требованиями (процессуальной природой складывающихся правоотношений). Под процессуальными требованиями понимаются требования, которые необходимы для надлежащего осуществления административного или судебного производства (например, особый порядок извещения иностранцев по таким делам, необходимость вести дела через местных юристов, патентных поверенных, необходимость предоставлять легализованные документы для подтверждения своего процессуального статуса, перевода документов на официальный язык)¹¹.

Административная процедура помимо прочего может включать такие обязанности, как указание адреса для корреспонденции или назначение представителя в целях упрощения решения процессуальных вопросов, возникающих в ходе возникновения, осуществления и защиты интеллектуальных прав¹².

Пункт 2 статьи 3 Соглашения ТРИПС также предусматривает аналогичное изъятие из прин-

⁷ Парижская Конвенция по охране промышленной собственности. Публикация № 201(R). Женева: Всемирная организация интеллектуальной собственности, 1990.

⁸ Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 37 (приложение, ч. VI). С. 2818–2849.

⁹ Гришаев С.П. Комментарий к Парижской конвенции об охране промышленной собственности // Подготовлен для системы «КонсультантПлюс», 2012. СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Перевод указанного словосочетания представляется не совсем корректным. В английском тексте Парижской конвенции содержится словосочетание «address for service», что в переводе на русский язык означает скорее адрес для корреспонденции, а не адрес места жительства.

¹¹ Научно-практический комментарий судебной практики в сфере защиты интеллектуальных прав / В.О. Калятин, Д.В. Мурзин, Л.А. Новоселова и др.; под общ. ред. Л.А. Новоселовой. М.: Норма, 2014.

¹² Guide to the application of the Paris Convention for the protection of the industrial property by Prof. G.H.C. Bodenhausen. WIPO Publication N°611 (E). 1969. P. 32. URL: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/611/wipo_pub_611.pdf





ципа национального режима, дающее право членам ТРИПС воспользоваться исключениями в отношении судебных и административных процедур, включая выбор адреса для корреспонденции или назначения агента в рамках юрисдикции члена, но только в тех случаях, когда такие исключения необходимы для соблюдения законов и правил, которые не противоречат положениям Соглашения ТРИПС, и когда подобные процедуры не применяются таким образом, чтобы это стало скрытым ограничением в торговле. Цитируемая норма, в частности, «допускает ограничения в отношении назначения представителя и адреса для корреспонденции, а также иные специальные правила, применимые к иностранным гражданам в судебном процессе»¹³. Подобные изъятия, как указывается в доктрине, направлены на упрощение взаимодействия с государственными органами; кроме того, обязанность назначения представителя является общепринятой практикой для области прав, подлежащих государственной регистрации (таких, как права на товарные знаки и права на объекты патентных прав)¹⁴.

Таким образом, анализ содержания соглашений показывает, что они предусматривают возможность закрепления во внутреннем законодательстве стран-участников определенных изъятий из принципа национального режима, распространяющихся на судебные и административные процедуры. Так, в соглашениях прямо предусмотрены два примера подобных изъятий — обязанность назначения поверенного и обязанность указания адреса для корреспонденции — в качестве «дозволенной дискриминации» иностранных граждан в рассматриваемой сфере, направленной на упрощение взаимодействия с государственными органами в ходе процедуры получения патента.

Исходя из рассмотрения принципа национального режима и возможных изъятий из него, можно сделать вывод о том, что пункт 1 статьи 1247 ГК, предусматривая особый порядок ведения дел с Роспатентом иностранными лицами, как раз содержит подобное изъятие — обязанность назначения патентного поверенного.

2. Далее, применительно к рассматриваемому постановлению СИП интересен вопрос о толковании статьи 1 Соглашения и о том, как суд подошел к данному вопросу.

Статья 1 Соглашения, как было указано выше, представляет собой специальное прави-

ло, предусматривающее возможность для граждан Украины и украинских юридических лиц, а также лиц, постоянно проживающих на территории Украины, вести в Роспатенте все дела, связанные с подачей заявки на получение патента, получением патента и поддержанием его в силе, самостоятельно, то есть без необходимости привлечения патентного поверенного, зарегистрированного в Роспатенте. Данное Соглашение является международным договором, устанавливающим порядок, отличающийся от предусмотренного абзацем 1 пункта 2 статьи 1247 ГК.

Суду необходимо было сделать вывод о том, входит ли в перечень предусмотренных в Статье 1 действий возможность оспаривания украинским гражданином решения Роспатента. Суд в итоге отметил в решении, что не входит. Интересно проследить логику рассуждений Президиума.

Во-первых, как указано в постановлении, грамматическое толкование указанной нормы не позволяет прийти к выводу о том, что, помимо перечисленных в ней действий, заявители и патентные поверенные Украины могут также непосредственно оспаривать решения Роспатента об отказе в выдаче патента.

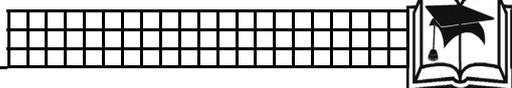
Во-вторых, суд применил систематический способ толкования путем установления системных связей с правовыми нормами, действовавшими в период принятия анализируемой нормы. Для этого он сопоставил норму, содержащуюся в статье 1 этого соглашения, с нормами, изложенными в международных договорах Российской Федерации о сотрудничестве в области промышленной собственности, заключенными в тот же период с иными государствами, ранее являвшимися республиками, входившими в состав СССР (с Арменией, Казахстаном, Азербайджаном, Республикой Беларусь, Узбекистаном).

Из анализа положений названных соглашений усматривается, что их подписантами (за исключением Украины) в текст соглашений инкорпорирована норма, содержащаяся в пункте 1 статьи 2 Парижской конвенции, устанавливающая общее правило о применении национального режима.

При этом СИП, со ссылкой на информацию, предоставленную Министерством иностранных дел РФ (далее — МИД РФ), указал, что в государствах, подписавших вышеназванные соглашения, сложился различный подход к определению действий, совершаемых иностранными гражданами и юридическими лицами в патентном ведомстве другого государства, на которые распространяется национальный режим. Кро-

¹³ Daniel Gervais. The TRIPS Agreement: Drafting History and Analysis. Second edition. London. Sweet&Maxwell. P. 101.

¹⁴ T. Cottier. The Agreement on Trade Related Aspects of IPR. P. 44. URL: https://www.wto.org/English/docs_e/legal_e/27-trips.pdf





ме того, МИД РФ отметило, что анализ практики выполнения этих соглашений показал, что ряд патентных ведомств считают, что подача возражений на отказ в выдаче патента допустима только через патентных поверенных, зарегистрированных в соответствующем патентном ведомстве (в том числе потому, что подача заявок на выдачу патента и подача возражений на отказ в его выдаче являются разными процедурами), а другие ведомства полагают допустимой подачу таких возражений непосредственно иностранными заявителями и иностранными патентными поверенными. Позицию Украины по этому вопросу выяснить не представилось возможным ввиду отсутствия ответа на направленное обращение.

Как видно, СИП при толковании Соглашения сравнил его содержание с содержанием других международных договоров, заключенных нашим государством в то же время. Подобный подход к толкованию международного договора, как нам кажется, нельзя в полной мере считать правильным по следующим основаниям.

В пункте 4 Постановлении Пленума ВАС РФ от 11.06.1999 № 8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса»¹⁵ указано, что суд, применяя нормы международных договоров, руководствуется тем, что толкование международных правил производится в порядке, определенном разделом 3 части 3 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. Венская конвенция, в свою очередь, определяет следующие правила толкования. Во-первых, договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора. Во-вторых, отмечено, что для целей толкования договора контекст охватывает, кроме текста: а) любое соглашение, относящееся к договору, которое было достигнуто между всеми участниками в связи с заключением договора; б) любой документ, составленный одним или несколькими участниками в связи с заключением договора и принятый другими участниками в качестве документа, относящегося к договору. Кроме того, наряду с контекстом учитываются: а) любое последующее соглашение между участниками относительно толкования договора или применения его положений; б) последующая практика применения договора, ко-

торая устанавливает соглашение участников относительно его толкования; с) любые соответствующие нормы международного права, применяемые в отношениях между участниками¹⁶.

Таким образом, в конвенции ничего не говорится о возможности толкования положений международного договора путем его сравнения с положениями договоров, заключенных с иными государствами, а также о возможности анализа практики применения таких договоров. Перечисленные в конвенции документы, которые суд должен принимать во внимание, должны иметь отношение к участникам спорного соглашения. Нельзя, однако, не отметить, что доступные документы, имеющие отношение к заключенному Соглашению, все же были исследованы. В частности, в решении было указано, что МИД РФ проанализировал переписку, сопутствующую заключению Соглашения, однако определить, что понималось сторонами этого соглашения под получением охранных документов и поддержанием их в силе, не представилось возможным.

3. Наконец, еще один важный момент в комментируемом постановлении, на который следует обратить внимание: суд особо отметил предусмотренный Соглашением принцип взаимности. Данный принцип, являющийся одним из основных принципов международных отношений, предполагает, что действия, перечисленные в статье 1 Соглашения, допускаются также и другой стороной соглашения. Таким образом, в данном случае доказательством расширительного толкования спорной нормы могли бы быть материалы, содержащие практику украинского патентного ведомства, которая подтверждала бы, что оно допускает подачу возражения на решение ведомства российским гражданином на территории Украины непосредственно без обращения к патентному поверенному Украины.

Исходя из изложенного, можно сделать несколько выводов, которые касаются как комментируемого постановления, так и особенностей порядка ведения дел с Роспатентом иностранным лицом в целом.

Абзац первый пункта 2 статьи 1247 ГК предусматривает общее правило ведения дел с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности для иностранных граждан или лиц, постоянно проживающих за пределами территории РФ: такие лица в обязательном порядке ведут дела через патентных

¹⁵ Постановление Пленума ВАС РФ от 11.06.1999 № 8 «О действии международных договоров Российской Федерации применительно к вопросам арбитражного процесса» // Вестник ВАС РФ. 1999. № 8.

¹⁶ Венская Конвенция о праве международных договоров : заключена в Вене 23.05.1969. Ведомости ВС СССР. 1986. № 37. Ст. 772.





поверенных, зарегистрированных в Роспатенте. Данная норма нисколько не умаляет принцип национального режима, закрепленный в статье 2 Парижской конвенции и статье 3 Соглашения ТРИПС, поскольку оба соглашения устанавливают определенные изъятия из этого принципа, которые, в частности, могут быть связаны с обязанностью назначения поверенного для ведения дел иностранных граждан и юридических лиц, а также с указанием адреса для корреспонденции.

Иной порядок ведения дел с федеральным органом исполнительной власти по интеллектуальной собственности может быть предусмотрен только международными договорами Российской Федерации.

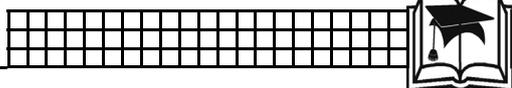
Вместе с тем для возможности ссылаться на предусмотренное пунктом 2 статьи 1247 ГК исключение в виде наличия международного договора, дающего право иностранному заявителю вести дела с Роспатентом непосредственно без необходимости обращения к патентному поверенному (в том числе в части оспаривания решений Роспатента) необходимо, чтобы такой

международный договор содержал четкую, недвусмысленную формулировку, дающую заявителю такое право.

В случае если международный договор все-таки содержит неясную формулировку, разрешить спор можно путем толкования такого международного договора в целях выявления действительной воли сторон при его заключении. Такое толкование может осуществляться на основании переписки сторон при заключении договора, иных материалов, связанных с его заключением, официальных запросов в иностранные государственные органы, в ведении которых работа по участию в разработке и заключении международного договора. Но, как показывает пример рассмотренного дела, установление действительной воли государств при заключении двустороннего международного договора может быть крайне затруднительным или, в конечном счете, невозможным. Кроме того, такая работа может также занять длительный период времени, увеличив, таким образом, сроки рассмотрения дела на несколько месяцев.

Литература

1. Научно-практический комментарий судебной практики в сфере защиты интеллектуальных прав / В.О. Калятин, Д.В. Мурзин, Л.А. Новоселова [и др.] ; под общ. ред. Л.А. Новоселовой. М. : Норма, 2014.





Категория «субъективное гражданское право» в советской и современной российской науке гражданского права

Шайхеев Т.И.*

Цель. Категория «субъективное гражданское право» представляет собой правовую конструкцию, которая предоставляет лицу дозволенную государством возможность действовать по своему усмотрению и требовать от других лиц не чинить препятствия в реализации этой возможности. Непрерывное развитие гражданского права, гражданско-правовых отношений, их усложнение требуют совершенствования данной категории, как в теоретическом, так и в практическом значении, ее доработки. **Методология:** диалектика, абстрагирование, анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод, метод межотраслевых юридических исследований. **Выводы.** Во-первых, недопустимо сведение содержания субъективного гражданского права лишь к действиям обязанного лица. В современных условиях очевидно, что действия обязанного лица будут развиваться по необходимому для управомоченного сценарию, только если сам управомоченный предпринимает активное поведение, то есть поведение управомоченного не теряет своей значимости, тем более в условиях рыночной экономики, когда государство уже не признается всемогущим регулятором общественных отношений. Во-вторых, о субъективном гражданском праве нельзя говорить лишь тогда, когда участник отношения предпринимает действия, соответствующие норме права, в котором данное субъективное право закреплено. Данное правомочие следует рассматривать также как теоретическую конструкцию, которая предоставляет участникам отношения равные возможности, и те действия участников защищаются правом в лице государства, которые более соответствуют норме права, выражающей субъективное гражданское право. В-третьих, отсутствует целесообразность для выработки на теоретическом уровне единообразного понимания категории субъективное гражданское право. Другое дело — единообразие в области законодательства. Если единообразное понимание субъективного гражданского права будет отсутствовать на законодательном уровне, то это приведет к хаотичной реализации данных прав членами общества, к их произвольному пониманию, ошибкам в судебной практике. **Научная и практическая значимость.** Категория субъективного гражданского права — одна из центральных в общей теории права и теории гражданского права. Несмотря на смену экономических отношений, разработки советских ученых-юристов по данному вопросу не утратили значимости до настоящего времени и должны быть использованы при дальнейшем изучении данной категории и дополнении ее содержания и смысла. Также положительное влияние окажет межотраслевое изучение данной категории, поскольку прослеживается тенденция, при которой все большее количество гражданско-правовых отношений приобретают частно-публичный характер.

Ключевые слова: теория права, гражданское право, субъективное право, категория права, публичное, частное право.

Category of Subjective Civil Right in the Soviet and Modern Russian Civil Law Science

Shaykheev T.I.**

Purpose. The category of subjective civil law is a legal structure that provides face allowed the state to act on their own and require other persons not to obstruct the implementation of this feature. The continuous development of civil law, civil legal relations, their complexity require improvement this category, both theoretical and practical importance, it should be improved. **Methods:** dialectics, abstraction, analysis, synthesis, deduction, formal legal method, method of intersectoral legal studies. **Results.** First, unacceptable mixing of the contents of subjective civil law only to the actions of an obligor. In modern conditions it is obvious that the actions of an obligor will develop necessary for the authorized scenario, only if he is empowered proactive behavior, that is behavior which does not lose its significance, especially in the conditions of market economy when the state has not recognized the all-powerful regulator of social relations. Second, the subjective civil law is impossible to speak only when the member relationship is taking actions consistent with the rule of law, in which the subjective right is enshrined. This authority should also be considered as a theoretical construction, which provides participants with relationship equal opportunities, and the actions of participants are protected right in the face of States that are more consistent with the rule of law, expressing the subjective civil right. Thirdly, there is no feasibility to develop a theoretically consistent understanding of the category of subjective civil law. Another thing — uniformity in legislation. If a uniform understanding of the subjective civil rights will be absent at the legislative level, it will lead to a chaotic implementation of these rights by members of society to their arbitrary understanding, errors in judicial practice. **Discussion.** The category of subjective civil rights is one of the Central problems in the General theory of law and theory of civil law. Despite the change of economic relations, the development of Soviet legal scholars on this issue has not lost significance up to the present time and should be used in the further study of this category and Supplement its content and meaning. Also, the positive impact of interdisciplinary study of this category, since there is a tendency in which an increasing number of civil law relations acquire the private-public nature.

Key words: theory of law, civil law, subjective rights, law, public, private law.

Экономические преобразования в России, продолжающиеся и сегодня, политические изменения позволяют по-новому взглянуть на положение человека в обществе, на его права.

Согласно статьям 1 и 7 Конституции РФ Россия стремится стать социальным и правовым государством. Конечно, далеко не все провозглашенные государством права личности реально

* ШАЙХЕЕВ ТИМУР ИЛЬГИЗЯРОВИЧ, юрист, shaiheevt@gmail.com

** SHAYKHEEV TIMUR I., Lawyer





реализуется членами общества. Однако это обстоятельство не мешает теоретическому осмыслению категории субъективных прав.

Среди разновидностей субъективных прав в рамках данной работы необходимо выделить субъективные гражданские права, которые приобретают важное значение при участии граждан в имущественном обороте. Категория субъективного гражданского права широко используется в теоретической литературе по общим и специальным правовым дисциплинам. Однако единого взгляда на данную категорию до сих пор не выработано.

Всякое теоретическое исследование, посвященное проблемам субъективных гражданских прав, должно ставить перед собой цель помочь правоприменителю и законодателю в разрешении жизненных и правовых ситуаций.

Современное гражданское законодательство, в том числе нормы, регламентирующие субъективные гражданские права, далеко не идеальны. На практике нечеткие формулировки норм вызывают ошибки правоприменителей, в результате физическим и юридическим лицам наносится ущерб, нарушаются их права. Пробелы законодательства косвенно свидетельствуют о недостаточной теоретической проработке данной области.

1. Понятие «субъективное гражданское право» в советской и современной российской юридической науке.

1.1. Понятие «субъективное гражданское право» в советской юридической науке.

Вопрос о понятии субъективного права в отечественной литературе является спорным на протяжении многих лет. Учеными-правоведами неоднократно предпринимались попытки классифицировать точки зрения различных авторов. Одной из наиболее удачных, по нашему мнению, является классификация, предложенная Л.К. Рафиевой¹:

1) авторы, рассматривающие субъективное право как притязание;

2) другие — как средство обеспечения определенного поведения обязанных лиц;

3) авторы, которые видят в субъективном праве меру возможного или дозволенного поведения управомоченного;

4) авторы, которые включают в него и дозволенность собственных действий управомоченного, и возможность требования определенного поведения от обязанных лиц.

¹ Рафиева Л.К. Честь и достоинство как правовая категория // Правоведение. 1996. № 2. С. 58.

Одним из основоположников взгляда на субъективное право как на притязание является М.М. Агарков, который охарактеризовал субъективное право как «предоставленную лицу возможность привести в действие аппарат государственного принуждения»². Его позицию поддерживали М.П. Карева и А.М. Айзенберг, которые также рассматривали субъективное право как «установленную правовой нормой возможность того или иного лица с помощью государственного аппарата заставить обязанное лицо выполнить свои обязательства»³.

Необходимо отметить, что взгляды указанных авторов многократно подвергались критике в работах ряда отечественных юристов⁴.

Сторонники второй точки зрения, к которой, в частности, принадлежал О.С. Иоффе, определяли субъективное право как «средство регулирования поведения советских граждан, не противоречащего интересам государства»⁵. Неполнота и односторонность такой позиции также была отмечена в юридической литературе⁶.

К.Ф. Егоров не относит личные неимущественные права к субъективным правам, считая, что личные неимущественные права обретаются человеком с момента рождения. Следовательно, правоспособность также не относится им к субъективным правам⁷. В то же время некоторые современные авторы, в частности Д.А. Малиновский⁸, заявляют о том, что правоспособность является субъективным правом. По мнению А.И. Базилевича, объектом субъективного права является поведение обязанного лица, а названная позиция К.Ф. Егорова отрицает наличие у личных неимущественных прав объекта⁹.

Ю.К. Толстой понимает субъективное право «как способность к определенному поведению самого управомоченного, а также способность вызывать необходимое для удовлетворения интересов управомоченного поведение других лиц»¹⁰.

² Теория государства и права. М., 1948. С. 481.

³ Карева М.П., Айзенберг А.М. Правовые нормы и правовые отношения. М., 1949. С. 63.

⁴ См.: Мицкевич А.В. Некоторые вопросы учения о субъективных правах // Правоведение. 1958. № 1. С. 28; Власова А.В. Структура субъективного гражданского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук, М., 1998. С.11.

⁵ Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Л., 1955. С. 55.

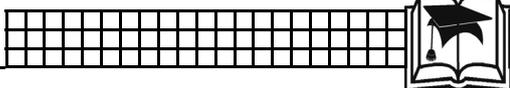
⁶ См.: Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. М., 1960. С. 10–13.

⁷ Егоров К.Ф. Личные неимущественные права граждан СССР // Ученые записки ЛГУ. 1953. Вып. 4. С. 148.

⁸ Малиновский Д.А. О классификации субъективных гражданских прав. М.: Юрист, 2002. С. 17.

⁹ Базилевич А.И. Формы защиты субъективных гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Ульяновск, 2001. С. 68.

¹⁰ Толстой Ю.К. Проблема обеспечения субъективных гражданских прав // Вестник МГУ. 1952. № 3. С. 122.





По мнению О.С. Иоффе, возможность прибегнуть к принудительной силе государственного аппарата не является одной из возможностей управомоченного лица в субъективном праве, а свойственна уже имеющимся возможностям. Без возможности использовать принудительную силу государства для защиты нарушенного субъективного права сама реализация субъективного права была бы невозможной¹¹.

По мнению Ю.К. Толстого, ошибка О.С. Иоффе в определении субъективного гражданского права заключалась в следующем. Содержание субъективного права он видел только в том, что должно или не должно делать обязанное лицо. Такой подход к пониманию субъективного права не позволяет отграничивать содержание субъективного права от содержания субъективной обязанности¹².

Ю.К. Толстой предложил отказаться от рассмотрения такого элемента субъективного права как выполнения обязанности обязанным лицом¹³.

Согласно позиции С.Н. Братуся субъективное право — «это мера возможного поведения, обеспеченная законом и, тем самым, соответствующим поведением обязанных лиц»¹⁴. С теми или иными оговорками данное определение принято многими цивилистами¹⁵.

По определению А.И. Денисова, которое он сформулировал практически в то же самое время, что и С.Н. Братусь, субъективное право — это обеспеченная юридической нормой возможность лица (активный субъект) требовать от другого лица или других лиц (пассивный субъект) надлежащего поведения (совершить определенное действие или воздержаться от определенных действий)¹⁶.

В теории права и науке гражданского права советского периода также высказывались различные мнения относительно как самого объекта субъективного права, так и тех явлений, которые могут выступать в этом качестве. В целом все существовавшие точки зрения ученых можно объединить в три основные группы теорий.

Согласно первой теории — теории множественности правовых объектов — к числу объектов субъективного права относятся: действия,

личные нематериальные блага, вещи и другие ценности, причем перечень этих благ у разных авторов неодинаков. Например, С.А. Голунский и М.С. Строгович считали объектом права то, по поводу чего субъекты прав вступают в правоотношение и что составляет содержание их взаимных прав и обязанностей, и подразделяли объекты прав на вещи и иные ценности, действия и воздержание от действий¹⁷. И.Б. Новицкий определял объект в зависимости от вида гражданско-правовых отношений, в результате чего объектом обязательства признавал действие или воздержание от его совершения, объектом вещного права — вещь¹⁸.

Менее значительное, но все же достаточно широкое распространение получила вещно-правовая теория объекта, отрицающая значение объекта за действиями и признающая его только за вещами или прежде всего за вещами, на которые направлено поведение субъектов правоотношения. Подобные взгляды разделяли М.М. Агарков¹⁹, С.Н. Братусь и Г.Н. Полянская²⁰, П.И. Стучка²¹.

Третья теория — теория действия, сторонниками которой были такие ученые, как О.С. Иоффе, В.К. Райхер, Д.М. Генкин, в качестве объекта субъективного права рассматривала только то, что способно к реагированию на воздействие, оказываемое правом. Вещи и личные нематериальные блага не признавались способными к такому реагированию и исключались из числа объектов, а в их качестве рассматривались только человеческое поведение, деятельность или действия людей²².

1.2. Понятие «субъективное гражданское право» в современной российской юридической науке.

В трудах последнего десятилетия понятие субъективного гражданского права уточняется по сравнению с советским периодом, но за основу понимания субъективного права берется то или иное определение, данное прежде. Так, по утверждению Н.Ю. Мурзиной, субъектив-

¹¹ Иоффе О.С. Советское гражданское право. В 2-х т. Т. 1. Л., 1958. С. 73.

¹² Толстой Ю.К. К теории правоотношения. Л., 1959. С. 38.

¹³ Там же. С. 42, 43.

¹⁴ Братусь С.Н. О соотношении гражданской правоспособности и субъективных прав // Советское государство и право. 1949. № 8. С. 32–33.

¹⁵ Шишкин С.А. Состязательность в судебном механизме защиты гражданских прав. М., 1996. С. 14; Ямпольская И.А. О субъективных правах советских граждан и их гарантиях. М., 1959. С. 159.

¹⁶ Денисов А.И. Теория государства и права. М., 1948. С. 455.

¹⁷ См.: Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права. М., 1949. С. 277.

¹⁸ См.: Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. М., 1950. С. 43–44.

¹⁹ См.: Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. М., 1974. С. 23.

²⁰ См.: Пергамент А. К вопросу об объекте правоотношения по советскому гражданскому праву (доклад И.Л. Брауде) // Советское государство и право. 1950. № 9. С. 86.

²¹ См.: Стучка П.И. Курс советского гражданского права. Т. 2. М., 1929. С. 204–205.

²² См.: Райхер В.К. Абсолютные и относительные права // Известия экономического факультета ЛПИ, 1828. С. 278, 302; Советское гражданское право: учебник. В 2 т. / под ред. Д.М. Генкина. М., 1950. Т. 1. С. 98–111; Иоффе О.С. Правоотношение по гражданскому праву. Л., 1949. С. 48, 54, 81–97, 90–92; и др.





ное гражданское право — это юридически обеспеченная возможность управомоченного лица предопределять поведение других лиц²³.

В.П. Камышанский определяет субъективное право как свободу, предоставленную и ограниченную нормами объективного права²⁴.

В.А. Белов считает, что субъективное гражданское право — это возможность лица — носителя права вести себя (действовать) определенным образом, т.е. с соблюдением установленных границ или пределов этой возможности²⁵. Очень схожа с мнением В.А. Белова о субъективном гражданском праве точка зрения А.В. Власовой, которая рассматривает его как структурный набор видовых возможностей поведения и говорит о целевом характере предоставления этих возможностей²⁶.

О.Г. Ломидзе определяет субъективное гражданское право как основанные на нормах гражданского права границы, вид и меру дозволенного поведения конкретного субъекта во взаимодействии с иным лицом (лицами), установление которых влечет для него обладание определенным социальным благом²⁷. В юридической литературе отмечается также, что главная черта, которая характеризует субъективное право, — возможность использовать его по собственному усмотрению²⁸.

По мнению Л.А. Чеговадзе, А.С. Куфлина, субъективное гражданское право как юридическая категория — это индивидуальная (частная) мера воздействия гражданского права на поведение субъектов императивно установленного вида; как явление социально-правовой действительности субъективное гражданское право — это возможности собственного поведения субъекта, в индивидуально-определенной мере обеспеченные средствами гражданско-правового регулирования²⁹.

Данные авторы определяют субъективное гражданское право как механизм правового воздействия, гарантирующий поведение управомоченного и обязанного лиц³⁰.

Однако, по моему мнению, субъективное гражданское право — статичная категория, и только активное поведение участников правоотношения, прежде всего управомоченного лица, может привести данное право в движение.

При этом следует учитывать, что не всякое дозволенное поведение является субъективным правом. Область дозволенного гораздо шире, чем область субъективного права³¹.

В.Н. Хропанюк под субъективным правом понимает предоставляемую и охраняемую государством возможность субъекта по своему усмотрению удовлетворять те интересы, которые предусмотрены объективным правом³².

По мнению А.И. Базилевича³³, наиболее точным представляется определение субъективного права через родовую категорию «возможность поведения» и такое видовое отличие, как особое обеспечение реализации данной возможности — «возложение обязанности (необходимости) на противостоящих управомоченному субъекту лиц»³⁴.

При рассмотрении категории субъективного гражданского права внимание исследователей привлекает объект субъективного гражданского права. М.А. Астахова отмечает, что объект субъективного гражданского права представляет собой одну из основополагающих категорий в понятийном аппарате науки гражданского права. При этом следует отметить, что само понятие объекта субъективного права с давних пор являлось предметом серьезных теоретических разногласий³⁵.

Современные исследования в области теории права и гражданского права не отражают единого подхода к понятию и сущности объекта субъективного права. Большинство ученых придерживается концепции «объекта — блага», в рамках которой в качестве объекта признаются материальные и нематериальные блага³⁶. Очевидно, что ученые-цивилисты, разделяющие та-

²³ Мурзина Н.Ю. К вопросу о понятии субъективного права собственности // Цивилистические записки. Межвузовский сборник научных трудов. М.: Статут, 2001. С. 346.

²⁴ Камышанский В.П. Право собственности: пределы и ограничения. М., 2000. С. 42.

²⁵ Белов В.А. Гражданское право. Общая часть: учебник. М., 2002. С. 538.

²⁶ Власова А.В. Структура субъективного гражданского права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 1998. С. 16.

²⁷ Ломидзе О.Г. Правонаделение в гражданском законодательстве России. СПб., 2003. С. 16.

²⁸ Теория права и государства: словарь-справочник основных терминов и понятий / авт.-сост. В.В. Тимофеев, В.Г. Тимофеев. Чебоксары: Изд-во Чувашского государственного ун-та, 2005. С. 60, 108, 190.

²⁹ Чеговадзе Л.А., Куфлин А.С. Социально-правовое предназначение категории «субъективное гражданское право» // Законодательство. 2003. № 6. С. 19.

³⁰ Чеговадзе Л.А., Куфлин А.С. Социально-правовое предназначение категории «субъективное гражданское право» // Законодательство. 2003. № 6. С. 27.

³¹ Матузов Н.И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права. Саратов, 1972. С. 102.

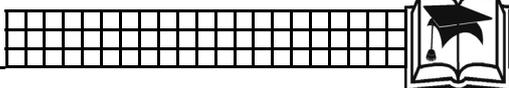
³² Хропанюк В.Н. Теория государства и права: учебное пособие для высших учебных заведений / под ред. В.Г. Стрекозова. М.: Дабахов, Ткачев, Димов, 1995. С. 315.

³³ Базилевич А.И. Формы защиты субъективных гражданских прав: дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Ульяновск, 2001. С. 73.

³⁴ Певзнер А.Г. Понятие и виды субъективных гражданских прав // Ученые записки ВЮЗИ. Вопросы гражданского права. Вып. X. М., 1960. С. 4–10.

³⁵ Астахова М.А. Объект субъективного гражданского права: понятие и признаки // Гражданское право. 2006. № 2. С. 2.

³⁶ См.: Общая теория права: учебник / под ред. А. Пиголкина. М., 1995. С. 249; Протасов В.Н. Правоотношение как система. М., 1991. С. 89; Теория государства и права / под ред. Г.Н. Манова. М., 1995. С. 139–140; и др.





кие взгляды, стараются строго придерживаться рамок, установленных законодателем в ст. 128 ГК РФ, которая перечисляет конкретные виды объектов гражданских прав.

Литература

1. Конституция РФ от 12 июня 1993 года // Российская газета. 1993. 25 декабря.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.
3. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. М. : Юридическое издательство НКЮ СССР, 1940. 190 с.
4. Александров Н.Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М. : Госюриздат, 1955. 176 с.
5. Астахова М.А. Объект субъективного гражданского права: понятие и признаки // Гражданское право. 2006. № 2. С. 2–6.
6. Базилевич А.И. Формы защиты субъективных гражданских прав : дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.03. Ульяновск, 2001. 205 с.
7. Брагинский М.М., Витрянский В.В. Договорное право. М. : Статут. Кн. 1. Общие положения. 2003. 841 с. ; Кн. 2. Договоры о передаче имущества. 2001. 796 с.
8. Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. М. : Гос. издательство юридической литературы, тип. «Красный пролетарий», 1950. 368 с.
9. Гражданское право / отв. ред. Е.А. Суханов. М. : Волтерс Клувер, 2005. Т. 1: Общая часть. 668 с.
10. Гражданское право / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. Т. 1. М. : Проспект, 2004. 773 с.
11. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е. М. : Статут, 2001. 411 с.
12. Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. Л. : Издательство Ленинградского университета, 1955. 311 с.
13. Карева М.П., Айзенберг А.М. Правовые нормы и правоотношения. М. : Тип. издательства «Московский большевик», 1949. 59 с.
14. Малиновский Д.А. О классификации субъективных гражданских прав. М. : Юрист, 2002. С. 13–27.
15. Ненашев М.М. Субъективное право на действия. М. : Гражданское право, 2006. № 3. С. 21–24.
16. Чеговадзе Л.А., Куфлин А.С. Социально-правовое предназначение категории «субъективное гражданское право» // Законодательство. 2003. № 6. С. 16–32.





Использование принципа *pacta sunt servanda* при защите прав и свобод человека

Иванов А.В.*

Цель: выявление ключевых проблем использования международных механизмов для защиты прав и свобод человека для исправления судебных ошибок. **Методология.** Автором применялись формально-юридический и сравнительно-правовой методы, метод наблюдения и теоретического моделирования. **Выводы.** Важным обстоятельством при защите прав и свобод человека и гражданина является использование международного права и возможностей международных механизмов ООН. Особую роль среди общепризнанных принципов международного права выполняют международные договоры, значение которых в современном мире огромно, и его трудно переоценить. Международные договоры оказывают существенное влияние на национальное законодательство и судебную практику. Эффективность любого международного соглашения зависит от добросовестного соблюдения всеми участниками принятых на себя международных обязательств (соблюдения принципа *pacta sunt servanda*) и добросовестного выполнения национальными властями решений международных органов. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование показывает необходимость внесения в главу 49 УПК РФ дополнений, в части признания новыми обстоятельствами установленного межгосударственными органами по правам человека нарушения положений международного права, допущенного судами Российской Федерации при рассмотрении уголовных дел.

Ключевые слова: *pacta sunt servanda*; добросовестное соблюдение международных договоров; Комитет по правам человека; Рабочая группа по произвольным задержаниям; Конституционный Суд; защита прав и свобод человека.

Principle of *Pacta Sunt Servanda* in Protection of Human Rights and Freedoms

Ivanov A.V.**

Purpose: Identify the key problems of the use of international mechanisms for the protection of human rights and freedoms to correct judicial errors. **Methods:** The author applied formal-legal method and comparative method, method of observation and theoretical modeling. **Results:** The important circumstance during the protection of human and citizen's rights and liberties is usage of international law and opportunities of U. N. O. international mechanisms. International treaties play a special role among generally recognized international law principles, the significance of these acts is huge and it's hard to overestimate nowadays. International treaties have a great influence on national legislation and jurisprudence. The effectiveness of any international act depends on conscientious adherence of assumed international obligations by all members (the observance of *pacta sunt servanda* principle) and also conscientious fulfillment of international organs' decisions by national authority. **Discussion:** The study shows the need for in Chapter 49 of the RF Criminal Procedure Code amendments in the new circumstances of the recognition of established human rights bodies interstate violation of international law committed by the Russian courts in criminal cases.

Key words: *pacta sunt servanda*; conscientious adherence of international treaties; Human rights committee; Workgroup for arbitrary arrests; Constitutional Court; the protection of human rights and liberties.

Как известно, в международном праве в качестве одного из принципов выступает универсальный принцип добросовестного соблюдения международных договоров (*pacta sunt servanda*), закрепленный в Уставе Организации Объединенных Наций¹, Венской конвенции о праве международных договоров², Декларации о принципах международного права³ и других международных актах.

Преамбула в Уставе ООН подчеркивает решимость членов ООН «создать условия, при которых могут соблюдаться справедливость и уважение к обязательствам, вытекающим из договоров и других источников международного права».

Статья 26 Венской конвенции о праве международных договоров гласит: «Каждый действующий договор обязателен для его участников и должен ими добросовестно выполняться».

В Декларации о принципах международного права 1970 года говорится: «Каждое государство обязано выполнять полностью и добросовестно свои международные обязательства и жить в мире с другими государствами».

Принцип *pacta sunt servanda* является гарантом обеспечения выполнения международных договоров. Используя этот принцип, государства-участники выступают за добросовестное и взаимное исполнение условий международного договора.

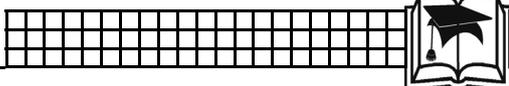
¹ Устав Организации Объединенных Наций: принят в г. Сан-Франциско 26.06.1945 // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XII. М., 1956. С. 14–47.

² Венская Конвенция о праве международных договоров : заключена в Вене 23 мая 1969 г. // Ведомости ВС СССР. 1986. № 37. Ст. 772.

³ Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций : принята 24.10.1970 Резолюцией 2625 (XXV) на 1883-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М., 1996. С. 2–8.

* ИВАНОВ АЛЕКСЕЙ ВАЛЕРЬЕВИЧ, адвокат Краснодарской краевой коллегии адвокатов, advocatkk@gmail.com

** IVANOV ALEXEY V., Attorney of the Krasnodar Regional Bar Association





Именно добросовестность выполнения международных договоров «является логическим развитием нормы *pacta sunt servanda*»⁴, выступает характерным признаком международных обязательств и пронизывает все сферы межгосударственных отношений.

Под взаимностью следует понимать применение всех условий международного договора другой стороной.

По мнению Б.И. Осминина, принцип взаимности включает как запрещение произвольного одностороннего отказа от международных обязательств, так и право, в случае существенного нарушения договора одной из сторон, другой стороны прекратить или приостановить выполнение ее собственных обязательств по этому договору, а при определенных условиях и аннулировать его⁵.

Государство-участник не может ссылаться на внутреннее законодательство в качестве оправдания при невыполнении им условий международного договора. Данное положение в полной мере распространяется и на сферу исполнения международно-правовых обязательств в области уважения и соблюдения прав и свобод человека.

По мнению некоторых авторов, «указанный принцип является основой для взаимодействия международного и внутригосударственного права и реализуется посредством конституционных положений о месте норм международного права в правовой системе государства»⁶.

Признание Российской Федерацией принципа *pacta sunt servanda* выражено в закреплении роли международного договора в национальной правовой системе и приоритете международных норм перед национальным законодательством.

Согласно ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации, если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены законом, применяются правила международного договора⁷.

Реализация данного принципа предусмотрена рядом федеральных законов: п. 2 ст. 5 Федерального закона «О международных догово-

рах Российской Федерации»⁸, ч. 2 ст. Гражданского кодекса РФ⁹, ч. 2 ст. 10 Трудового кодекса РФ¹⁰, ч. 4 ст. 11 Гражданского процессуального кодекса РФ¹¹, ч. 3 ст. 1 Уголовно-процессуального кодекса РФ¹², ч. 3 ст. 3 Арбитражного процессуального кодекса РФ¹³, а также судебной практикой¹⁴.

В случае коллизии национального и международного права должны применяться положения международного договора.

В своем Постановлении от 27 марта 2012 года № 8-П Конституционный Суд Российской Федерации (далее — Конституционный Суд) указал на конституционную обязанность Российской Федерации рассматривать заключенные ею международные договоры в качестве составной части своей правовой системы применительно к международным договорам, затрагивающим права, свободы и обязанности человека и гражданина¹⁵.

Следовательно, в силу принципа *pacta sunt servanda*, Российской Федерацией должны выполняться нормы международных договоров, участником которых она является. При этом обязанность Российской Федерации добросовестно соблюдать указанный принцип не может служить оправданием для неисполнения обязательств, вытекающих из международных договоров.

Применение принципа *pacta sunt servanda* помогает использовать международные меха-

⁸ Федеральный закон от 15.07.1995 № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 29. Ст. 2757.

⁹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.

¹⁰ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.

¹¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 46. Ст. 4532.

¹² Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52 (ч. 1). Ст. 4921.

¹³ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст. 3012.

¹⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 6; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2014 № 8 «О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 7.

¹⁵ Постановление Конституционного Суда РФ от 27.03.2012 № 8-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина И.Д. Ушакова» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 15. Ст. 1810.

⁴ Тиунов О.И. Принцип соблюдения международных обязательств. М., 1979. С. 38.

⁵ Осминин Б.И. Принятие и реализация государствами международных договорных обязательств. М., 2006. С. 129–131.

⁶ Тиунов О.И., Каширкина А.А., Морозов А.Н. Влияние норм международного права на развитие национального законодательства // Журнал российского права. 2010. № 6. С. 40.

⁷ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398.





низмы для защиты прав и свобод человека и способствует исправлению судебных ошибок.

Рассмотрим это на примере деятельности Комитета по правам человека (далее — Комитет) и Рабочей группы по произвольным задержаниям (далее — Рабочая группа).

Комитет образован в 1977 году в соответствии с условиями Международного пакта о гражданских и политических правах¹⁶ (далее — Пактом) для контроля за выполнением государствами-участниками условий Пакта и двух Факультативных протоколов к нему¹⁷.

Он состоит из 18 членов, работающих в личном качестве и избранных на четыре года. Полномочия Комитета определены самим Пактом и Факультативным протоколом к Пакту.

В соответствии со ст. 1 Факультативного протокола к Пакту государство — участник Пакта признает компетенцию Комитета принимать и рассматривать сообщения от подлежащих его юрисдикции лиц, которые утверждают, что они являются жертвами нарушения данным государством-участником какого-либо из прав, изложенных в Пакте.

Комитет рассматривает полученные индивидуальные жалобы, принимает по ним Соображения и направляет их соответствующему государству — участнику Пакта для их выполнения.

Важно отметить, что в юридической литературе существует научный спор относительно правовой природы Соображений Комитета. Некоторые авторы считают, что «государства, добровольно признавшие юрисдикцию Комитета, не вправе игнорировать мнение Комитета и обязаны выполнять его решения»¹⁸. Другие авторы отмечают, что «не существует обязанности государств признавать в качестве обязательных суждения комитетов по представляемым им фактам, касающимся исполнения государствами самих договоров»¹⁹.

¹⁶ Международный пакт о гражданских и политических правах от 16.12.1966 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.

¹⁷ Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах от 19.12.1966 // Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. М., 1990. С. 32–53; Второй факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни: принят 15 декабря 1989 г. Резолюцией 44/128 на 82-м пленарном заседании 44-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН // Советский журнал международного права. 1991. № 2. С. 173–175.

¹⁸ Международная защита прав человека с использованием некоторых международно-правовых механизмов: Научно-практическое исследование Центра содействия международной защите / под общ. ред. К.А. Москаленко. М., 2006. С. 10.

¹⁹ Амирова М.А. Проблема применения в российской правовой системе актов, принимаемых комитетами по правам человека // Международное публичное и частное право. 2005. № 4; Шуткина В.В. Конституция Российской Федерации о защите прав человека в межгосударственных органах: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. М., 2001; Снежко О.А. Проблемы международно-правовой защиты прав человека // Конституционные

Что же касается Комитета, то он считает, что «присоединившись к Факультативному протоколу, государство-участник признало компетенцию Комитета определять наличие или отсутствие нарушений Пакта и, согласно статье 2 Пакта, государство-участник обязалось обеспечивать всем находящимся в пределах его территории или под его юрисдикцией лицам права, признаваемые в Пакте, а в случае установления нарушения обеспечить эффективное и действенное средство правовой защиты»²⁰.

Комитет полагает, что его соображения «представляют собой авторитетное определение, выносимое учрежденным в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах органом, на который возложена задача толкования этого документа», причем «характер этих соображений и придаваемое им значение вытекают из ключевой роли Комитета согласно Пакту и Факультативному протоколу»²¹.

Если проанализировать принятие Соображений Комитетом, их значение и последствия, то можно прийти к выводу, что, исходя из принципа добросовестного исполнения международных договоров, необходимость выполнения Соображений, принятых по результатам изучения индивидуальных жалоб и содержащих адресованное государству предложение о проведении повторного судебного разбирательства, является обязательным для всех государств — участников Пакта.

Поскольку Российская Федерация подписала и ратифицировала Пакт и Факультативный Протокол к Пакту, частные лица могут обращаться в Комитет с индивидуальными жалобами о нарушениях прав человека на Российскую Федерацию.

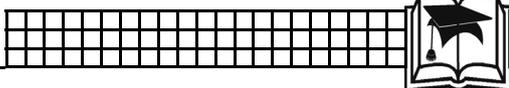
Конституционный Суд в Определении от 28 июня 2012 года № 1248-О²² дал оценку статусу Комитета и принимаемым им Соображениям, сослался на принцип *pacta sunt servanda* и подтвердил обязанность выполнения Российской Федерацией международных обязательств, в том числе и обязанности государства

чтения: межвузовский сборник научных трудов. Саратов, 2001. С. 53.

²⁰ Комитет по правам человека. Замечание общего порядка № 33 «Обязательства государств-участников по Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах» от 25.06.2009. Док. ООН CCPR/C/GC/33. П. 14.

²¹ Там же. Пункт 13.

²² Определение Конституционного Суда РФ от 28.06.2012 № 1248-О «По жалобе гражданина Хорошенко Андрея Анатольевича на нарушение его конституционных прав пунктом 5 статьи 403, частью четвертой статьи 413 и частями первой и пятой статьи 415 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2013. № 1.





признавать и гарантировать права и свободы человека и гражданина согласно общепризнанным принципам и нормам международного права.

Конституционный Суд особо указал на то, что поскольку Российская Федерация является государством — участником Пакта и признала компетенцию Комитета, следовательно, принятые Комитетом Соображения не освобождают Российскую Федерацию от добросовестного и ответственного выполнения Соображений Комитета в рамках добровольно принятых на себя международно-правовых обязательств.

Конституционный Суд признал, что Российская Федерация не вправе уклоняться от адекватного реагирования на Соображения Комитета, поскольку иное не только ставило бы под сомнение соблюдение Российской Федерацией добровольно принятых на себя обязательств признавать и гарантировать права и свободы человека и гражданина, но и обесмысливало бы вытекающее из ч. 3 ст. 46 Конституции РФ право каждого обращаться в соответствии с данными международными договорами Российской Федерации в Комитет, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты.

Конституционным Судом сформулирована правовая позиция, согласно которой принятие Комитетом Соображений, содержащих адресованное Российской Федерации предложение о проведении повторного судебного разбирательства, является достаточным поводом для вынесения прокурором постановления о возбуждении производства ввиду новых обстоятельств, направленного для пересмотра приговора, определения и постановления суда.

Ссылаясь на данное Определение, 15 июня 2013 года А.А. Хорошенко обжаловал решения должностных лиц Генеральной прокуратуры РФ, связанные с отказом в признании Соображений Комитета в отношении него поводом для возбуждения производства ввиду новых обстоятельств, и просил обязать прокурора вынести постановление по вопросу о возбуждении производства ввиду новых обстоятельств. Постановлением Тверского районного суда города Москвы от 19 апреля 2013 года в принятии указанной жалобы к производству было отказано. Суд апелляционной инстанции указанное постановление отменил и направил материалы жалобы на новое судебное рассмотрение²³.

²³ Апелляционное постановление Московского городского суда от 09.06.2014 по делу № 10-7574\14 // СПС «Консультант-Плюс».

Таким образом, согласно правовой позиции Конституционного Суда, в силу принципа *pari sunt servanda*, принятие Комитетом по итогам рассмотрения индивидуальных сообщений Соображений является основанием для наступления уголовно-процессуальных последствий (возбуждение производства ввиду новых обстоятельств, пересмотр процессуального решения, принятие нового решения).

Что касается Рабочей группы, то она была создана в 1991 году на основании Резолюции 1991/42 Комиссии по правам человека ООН в качестве Специальной процедуры Комиссии. Рабочая группа является внедоговорным механизмом, мандат которой прямо предусматривает рассмотрение индивидуальных жалоб отдельных лиц.

Полномочия Рабочей группы состоят в расследовании случаев произвольного лишения свободы, не согласующегося с международными нормами, изложенными во Всеобщей декларации прав человека²⁴, Международном пакте о гражданских и политических правах, Конвенции о статусе беженцев²⁵, Международной конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации²⁶, Своде принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме²⁷, Минимальных стандартных правилах обращения с заключенными²⁸, Правилах ООН, касающихся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы²⁹, Минимальных стандартных правилах ООН, касающихся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»)³⁰, Конвенции о правах ребенка³¹,

²⁴ Всеобщая декларация прав человека : принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. // Российская газета. 1998. 10 декабря.

²⁵ Конвенция о статусе беженцев : заключена в г. Женеве 28.07.1951 // Бюллетень международных договоров. 1993. № 9. С. 6–28.

²⁶ Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации : заключена 21.12.1965 // Ведомости ВС СССР. 1969. № 25. Ст. 219.

²⁷ Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме : принят 09.12.1988 Резолюцией 43/173 на 43-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН // Правовые основы деятельности системы МВД России. Сборник нормативных документов. Т. 2. М., 1996. С. 147–157.

²⁸ Минимальные стандартные Правила обращения с заключенными : приняты в г. Женеве 30.08.1955 // Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. М., 1990. С. 290–311.

²⁹ Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы : приняты 14.12.1990 Резолюцией 45/113 Генеральной Ассамблеи ООН // СПС «КонсультантПлюс».

³⁰ Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) : приняты 29.11.1985 Резолюцией 40/33 на 96-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН // СПС «КонсультантПлюс».

³¹ Конвенция о правах ребенка : одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989 // Сборник международных договоров СССР. 1993. Выпуск XLVI.





Конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей³².

В рамках осуществления своих полномочий Рабочая группа вправе запрашивать и получать информацию от правительств, межправительственных и неправительственных организаций, а также от заинтересованных лиц, их семей или их представителей; представлять всеобъемлющий доклад на ежегодной сессии.

Опираясь на положения Декларации, Пакта, а также Свод принципов защиты всех лиц, подвергающихся задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, Рабочая группа выработала и использует пять критериев произвольного лишения свободы³³.

Как справедливо отмечается, Рабочая группа является единственной из существующих на данный момент пятидесяти пяти Специальных процедур, мандат которой прямо предусматривает полномочие рассматривать индивидуальные жалобы, оценивать правомерность задержания с точки зрения международного права и направлять государствам-нарушителям рекомендации по исправлению ситуации лиц, произвольно лишенных свободы³⁴.

Право Рабочей группы выносить рекомендации, позволяющие устанавливать ответственность государств в случаях произвольного задержания, которое может рассматриваться в качестве процедуры международного разбирательства, подтвердил Европейский Суд по правам человека в Решении по делу «Перальди (Peraldi) против Франции»³⁵. Адресованные государствам рекомендации Рабочей группы направлены на прекращение ситуаций, послуживших поводом для жалобы³⁶.

Европейский Суд по правам человека признал, что исходя из сложившейся практики рассмотрение обращения в Рабочей группе аналогично разбирательству в самом Европейском Суде по индивидуальным жалобам, поданным в соответствии со статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод³⁷.

³² Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей: заключена 18.12.1990 // Советский журнал международного права. 1991. № 3–4. С. 136–172.

³³ Резолюция Комиссии по правам человека 1997/50.

³⁴ Заключение Автономной некоммерческой организации «Институт права и публичной политики» по запросу судьи Конституционного Суда Российской Федерации в связи с предварительным изучением жалобы на нарушение конституционных прав гражданина Д.В. Матвеева положениями статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации // URL: www.ilpp.ru. С. 5.

³⁵ Решение Европейского суда по правам человека от 07.04.2009 по делу «Перальди (Peraldi) против Франции» (жалоба № 2096/05) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 9.

³⁶ European Court of Human Rights. Application no. 14301/08, Illiu and Others v. Belgium, Decision of 19 May 2009.

³⁷ European Commission of Human Rights. Applications nos. 16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90,

Принятое по результатам рассмотрения индивидуальной жалобы Мнение Рабочей группы является правоприменительным актом, который содержит квалификацию конкретной ситуации произвольного лишения свободы с точки зрения норм международного права и содержит прямое указание государству на наличие или отсутствие нарушения прав человека в отношении конкретного лица.

Следовательно, Мнения, принимаемые Рабочей группой, принципиально не отличаются ни от Решений Европейского Суда по правам человека, ни от Соображений Комитета.

На наш взгляд, приведенные выше правовые позиции Конституционного Суда в Определении от 28.06.2012 № 1248-О относительно Соображений Комитета должны полностью распространяться и на Мнения Рабочей группы.

Кроме того, Конституционный Суд в Определении от 9 июня 2015 года № 1276-О по жалобе гражданина Матвеева Дениса Викторовича³⁸ дал оценку статусу Рабочей группы и ее Мнениям, указав следующее.

2 мая 2013 года Рабочая группа приняла Мнение по делу Д.В. Матвеева (№ 8/2013)³⁹, признала, что лишение его свободы противоречит ст. 10, 19 и 20 Всеобщей декларации прав человека, п. 1 ст. 14, п. 1 ст. 18 и п. 2 ст. 19 Пакта, носит произвольный характер и подпадает, по классификации произвольных задержаний, которой пользуется Рабочая группа при рассмотрении переданных ей дел, под признаки произвольного задержания II и III категорий. В своем Мнении Рабочая группа просила Российскую Федерацию привести сложившееся положение в соответствие с нормами и принципами данных международно-правовых актов.

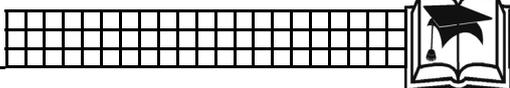
В данном Определении Конституционный Суд дал оценку статусу Рабочей группы и вслед за Европейским Судом по правам человека отметил, что процедура Рабочей группы аналогична — как в процессуальном аспекте, так и с точки зрения ее потенциальных последствий — индивидуальной жалобе, предусмотренной статьей 34 Конвенции о защите прав человека и основных свобод⁴⁰, т.е. представляет собой про-

16070/90, 16071/90, 16072/90, 16073/90, Varnava and Others v. Turkey, Decision of 14 April 1998; Application no. 21915/93, Lukanov v. Bulgaria, Decision of 12 January 1995.

³⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2015 № 1276-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Матвеева Дениса Викторовича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

³⁹ Мнения, принятые Рабочей группой по произвольным задержаниям на ее шестьдесят шестой сессии 29 апреля — 3 мая 2013 года, № 8/2013 (Российская Федерация).

⁴⁰ Конвенция о защите прав человека и основных свобод: заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 2. Ст. 163.





цедуру международного разбирательства или урегулирования.

В п. 4.2 указанного Определения Конституционный Суд сослался на принцип международного права *parata sunt servanda* и указал на обязанность каждого участвующего в Пакте государства обеспечить любому лицу, права и свободы которого, признаваемые в Пакте, нарушены, эффективное средство правовой защиты. Российская Федерация не может оставить без последствий Мнение Рабочей группы в случаях, когда в нем установлено нарушение положений Пакта.

Согласно правовой позиции, сформулированной Конституционным Судом в Определении от 9 июня 2015 года № 1276-О принятии Рабочей группой Мнения с просьбой (призывом) к Российской Федерации принять меры по исправлению положения лица, чье задержание было, с точки зрения Рабочей группы, произвольным вследствие нарушений норм Пакта, может стать поводом, достаточным для вынесения прокурором постановления о возбуждении производства ввиду новых обстоятельств.

Однако весьма странным видится нежелание Конституционного Суда рассмотреть дело по существу только по тем основаниям, что из жалобы и приложенных к ней материалов не следует, что Д.В. Матвеев обращался к прокурору за возбуждением производства ввиду новых обстоятельств.

Что изменилось бы при рассмотрении жалобы Д.В. Матвеева, если бы он обратился в прокуратуру? Насколько данный механизм является эффективным?

Исходя из личного опыта, а также согласно практике Европейского Суда по правам человека отметим, что обращение с жалобой в прокуратуру не считается эффективным средством правовой защиты⁴¹.

Вместе с тем, даже несмотря на некоторую противоречивость и нежелание Конституционного Суда рассмотреть по существу жалобы А.А. Хорошенко и Д.В. Матвеева, благода-

ря указанным определениям Конституционного Суда можно сделать вывод об использовании наряду с обращением в Европейский Суд по правам человека таких важных механизмов, направленных на защиту прав и свобод человека, как обращение с индивидуальной жалобой в Комитет по правам человека и Рабочую группу по произвольным задержаниям.

Таким образом, Конституционный Суд подтвердил готовность Российской Федерации неукоснительно следовать принципу *parata sunt servanda* и обязанность выполнения Российской Федерацией международных обязательств

Конституционный Суд практически приравнял Соображения Комитета по правам человека и Мнения Рабочей группы по произвольным задержаниям к решениям Европейского Суда по правам человека.

Несмотря на то, что Мнения Рабочей группы по произвольным задержаниям не являются обязательными для выполнения, это не означает, что они могут быть оставлены Российской Федерацией без внимания и правовых последствий.

Принятие Соображений Комитетом по правам человека или Мнений Рабочей группы по произвольным задержаниям должны толковаться Российской Федерацией в качестве повода, достаточного для возбуждения производства ввиду новых обстоятельств, направленных для пересмотра приговора, определения и постановления суда. В противном случае это лишает всякого смысла не только обращение с индивидуальными жалобами в данные органы, но и само существование данного права.

Некоторые государства приняли законы, наделяющие решения международных органов юридической силой, либо государства контролируют выполнение данных решений. Российское же законодательство не наделяет решения международных органов юридической силой. В силу требований УПК РФ ни Соображения Комитета по правам человека, ни Мнения Рабочей группы не относятся к числу предусмотренных оснований для возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств. Как совершенно справедливо отмечается в юридической литературе, «в данной ситуации поведение государства не соответствует принципу добросовестного выполнения международных обязательств, поскольку государство не может выполнить обязательства по предоставлению защиты лицам, ставшим жертвами нарушения предусмотренных договором прав»⁴².

⁴¹ Постановление Европейского суда по правам человека от 15.01.2009 «Дело «Бурдов (Burdov) против Российской Федерации» (№ 2)» // Российская хроника Европейского суда. Приложение к «Бюллетеню Европейского суда по правам человека». Специальный выпуск. 2009. № 4. С. 79–106; Постановление Европейского суда по правам человека от 29.01.2009 «Дело «Антропов (Antropov) против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2010. № 2. С. 3, 54–64; Постановление Европейского суда по правам человека от 10.01.2012 «Дело «Ананьев и другие (Ananyev and Others) против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2012. № 8. С. 7, 96–152; Постановление Европейского суда по правам человека от 17.01.2012 «Дело «Фетисов и другие (Fetisov and Others) против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2013. № 7. С. 6, 109–133.

⁴² Солнцев А.М., Конева А.Е. Юридический статус актов договорных органов по правам человека в национальных





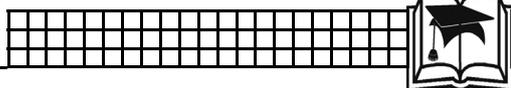
Для разрешения этой проблемы необходимо в главу 49 УПК РФ внести дополнения, в части признания новыми обстоятельствами уста-

правовых системах // Международное правосудие. 2013. № 4. С. 90.

новленное межгосударственными органами по правам человека нарушение положений международного права, допущенное судами Российской Федерации при рассмотрении уголовных дел.

Литература

1. Устав Организации Объединенных Наций: принят в г. Сан-Франциско 26.06.1945 // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XII. М., 1956. С. 14–47.
2. Всеобщая декларация прав человека : принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. // Российская газета. 1998. 10 декабря.
3. Конвенция о защите прав человека и основных свобод : заключена в г. Риме 4 ноября 1950 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 2. Ст. 163.
4. Конвенция о статусе беженцев : заключена в г. Женеве 28.07.1951 // Бюллетень международных договоров. 1993. № 9. С. 6–28.
5. Минимальные стандартные Правила обращения с заключенными : приняты в г. Женеве 30.08.1955 // Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. М. : Юридическая литература, 1990. С. 290–311.
6. Международная конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации : заключена 21.12.1965 // Ведомости ВС СССР. 1969. № 25. Ст. 219.
7. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16.12.1966 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1994. № 12.
8. Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах от 19.12.1966 // Международная защита прав и свобод человека. Сборник документов. М. : Юридическая литература, 1990. С. 32–53.
9. Венская Конвенция о праве международных договоров : заключена в Вене 23 мая 1969 г. // Ведомости ВС СССР. 1986. № 37. Ст. 772.
10. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций : принята 24.10.1970 Резолюцией 2625 (XXV) на 1883-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 1. М. : БЕК, 1996. С. 2–8.
11. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных Наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) : приняты 29.11.1985 Резолюцией 40/33 на 96-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН // СПС «КонсультантПлюс».
12. Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме : принят 09.12.1988 Резолюцией 43/173 на 43-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН // Правовые основы деятельности системы МВД России. Сборник нормативных документов. Т. 2. М. : ИНФРА-М, 1996. С. 147–157.
13. Конвенция о правах ребенка : одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989 // Сборник международных договоров СССР. Выпуск XLVI, 1993.
14. Второй факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни : принят 15 декабря 1989 г. Резолюцией 44/128 на 82-м пленарном заседании 44-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН // Советский журнал международного права. 1991. № 2. С. 173–175.
15. Правила Организации Объединенных Наций, касающиеся защиты несовершеннолетних, лишенных свободы : приняты 14.12.1990 Резолюцией 45/113 Генеральной Ассамблеи ООН // СПС «КонсультантПлюс».
16. Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей : заключена 18.12.1990 // Советский журнал международного права. 1991. № 3–4. С. 136–172.
17. Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398.
18. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.
19. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52 (ч. I). Ст. 4921.
20. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 3.
21. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 30. Ст. 3012.
22. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 46. Ст. 4532.
23. Федеральный закон от 15 июля 1995 г. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 29. Ст. 2757.
24. Амирова М.А. Проблема применения в российской правовой системе актов, принимаемых комитетами по правам человека / М.А. Амирова // Международное публичное и частное право. 2005. № 4.
25. Заключение Автономной некоммерческой организации «Институт права и публичной политики» по запросу судьи Конституционного Суда Российской Федерации в связи с предварительным изучением жалобы на нарушение конституционных прав гражданина Д.В. Матвеева положениями статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации // URL: www.ilpp.ru. С. 5.
26. Международная защита прав человека с использованием некоторых международно-правовых механизмов: Научно-практическое исследование Центра содействия международной защите / под общ. ред. К.А. Москаленко. М. : Центр содействия международной защите, 2006. 205 с.





27. Осминин Б.И. Принятие и реализация государствами международных договорных обязательств / Б.И. Осминин. М. : Волтерс Клувер, 2006. 408 с.
28. Снежко О.А. Проблемы международно-правовой защиты прав человека / О.А. Снежко // Конституционные чтения : межвузовский сборник научных трудов. Саратов, 2001. С. 53.
29. Солнцев А.М. Юридический статус актов договорных органов по правам человека в национальных правовых системах / А.М. Солнцев, А.Е. Конева // Международное правосудие. 2013. № 4. С. 82–93.
30. Тиунов О.И. Влияние норм международного права на развитие национального законодательства / О.И. Тиунов, А.А. Каширкина, А.Н. Морозов // Журнал российского права. 2010. № 6. С. 35–44.
31. Тиунов О.И. Принцип соблюдения международных обязательств / О.И. Тиунов. М. : Международные отношения, 1979. 184 с.
32. Шуткина В.В. Конституция Российской Федерации о защите прав человека в межгосударственных органах : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / В.В. Шуткина. М., 2001.
33. Постановление Европейского суда по правам человека от 15.01.2009 «Дело «Бурдов (Burdov) против Российской Федерации» (№ 2)» // Российская хроника Европейского суда. Приложение к «Бюллетеню Европейского суда по правам человека». Специальный выпуск. 2009. № 4. С. 79–106.
34. Постановление Европейского суда по правам человека от 29.01.2009 «Дело «Антропов (Antropov) против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2010. № 2. С. 3, 54–64.
35. Решение Европейского суда по правам человека от 07.04.2009 по делу «Перальди (Peraldi) против Франции» (жалоба № 2096/05) // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. 2009. № 9.
36. European Court of Human Rights. Application no. 14301/08, Illiu and Others v. Belgium, Decision of 19 May 2009.
37. Комитет по правам человека. Замечание общего порядка № 33 «Обязательства государств-участников по Факультативному протоколу к Международному пакту о гражданских и политических правах» от 25.06.2009. Док. ООН C/CCPR/C/GC/33.
38. Постановление Европейского суда по правам человека от 10.01.2012 «Дело «Ананьев и другие (Ananyev and Others) против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2012. № 8. С. 7, 96–152.
39. Постановление Европейского суда по правам человека от 17.01.2012 «Дело «Фетисов и другие (Fetisov and Others) против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2013. № 7. С. 6, 109–133.
40. Постановление Конституционного Суда РФ от 27.03.2012 № 8-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 23 Федерального закона «О международных договорах Российской Федерации» в связи с жалобой гражданина И.Д. Ушакова» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 15. Ст. 1810.
41. Определение Конституционного Суда РФ от 28.06.2012 № 1248-О «По жалобе гражданина Хорошенко Андрея Анатольевича на нарушение его конституционных прав пунктом 5 статьи 403, частью четвертой статьи 413 и частями первой и пятой статьи 415 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2013. № 1.
42. Определение Конституционного Суда РФ от 09.06.2015 № 1276-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Матвеева Дениса Викторовича на нарушение его конституционных прав положениями статьи 413 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».
43. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1.
44. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2004. № 6.
45. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2014 № 8 «О практике применения судами законодательства о воинской обязанности, военной службе и статусе военнослужащих» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2014. № 7.
46. Апелляционное постановление Московского городского суда от 09.06.2014 по делу № 10-7574\14 // СПС «КонсультантПлюс».





«Исчезающие» государства и международное морское право

Хахина А.А.*

Цель. Определить основные последствия исчезновения островных государств для международного морского права и предложить ряд практических решений. **Методология:** анализ и синтез, обобщение, диалектический, системно-структурный методы, формально-юридический, юридико-технический метод, прогнозирование. **Выводы.** В контексте «исчезающих» государств прямое применение действующих положений Конвенции не решит проблемы делимитации морских пространств и возникновения взаимных претензий прибрежных государств при смещении границ морских пространств и неизбежно приведет к нестабильности в международных отношениях. Минимизировать риски возникновения таких претензий возможно путем адаптации действующих положений Конвенции к современным реалиям и стимулирования политической воли государств к такому адаптированию, а именно: во-первых, включение положений об искусственном «наращивании» островов; во-вторых, положений о признании островами искусственных островов, возведенных в территориальном море «исчезающего» государства; в-третьих, положений о «замораживании» местоположения исходных линий, а также путем предотвращения пагубного антропогенного влияния на окружающую среду. **Научная и практическая значимость:** подробно проанализированы такие способы предотвращения международной нестабильности и пробелов в международно-правовом регулировании как: (1) внесение поправок в Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г., предусматривающих искусственное «наращивание» островов, не влекущее изменение их статуса в рамках Конвенции; (2) признание островами искусственных островов, возведенных в территориальном море «исчезающего» государства; (3) «замораживание» местоположения исходных линий.

Ключевые слова: «исчезающие» государства, разграничение морских пространств, международная правосубъектность государства, государственность, искусственные острова.

“Disappearing” States and the International Maritime Law

Khakhina A.A.**

Purpose: to define the main implications of the disappearance of island nations to the international law of the sea and suggest possible practical solutions. **Methods:** analysis and synthesis, generalization, dialectic, system-structural methods, legalistic method, forecasting. **Results:** in the context of “disappearing” states the direct application of existing provisions of the Convention of the law of the sea will not solve the problem of the delimitation of maritime spaces and the emergence of mutual claims of coastal states with shifting boundaries will inevitably lead to instability in international relations. In order to minimize the risk of such claims it is possible to adapt the existing provisions of the Convention to present-day realities and to stimulate political will for such adapting as follows: firstly, the inclusion of provisions on the artificial islands; secondly, the provisions on the recognition of the islands of the artificial islands, erected in the territorial sea of the “disappearing” states; and thirdly, the provisions of the “freezing” position of baselines, as well as by preventing the adverse human impact on the environment. **Discussion:** Different ways to prevent international instability and gaps in the international legal regulation are analyzed, such as: (1) amendments to the UN Convention on the Law of the Sea 1982, providing artificial up-building of islands which does not involve a change in their status under the Convention; (2) recognition as islands artificial islands constructed in the territorial sea of “disappearing” states; (3) “freezing” position of the baselines of “disappearing” states.

Key words: “disappearing” states, maritime delimitation, international legal personality of the state, statehood, artificial islands.

На протяжении истории геофизическая карта мира оставалась неизменной, но история Атлантиды может стать явью в XXI в. и бросить новые вызовы в том числе и современному международному морскому праву.

Повышение уровня Мирового океана может привести к полному поглощению морем территорий отдельных, главным образом небольших, островных государств, расположенных в основном в Тихоокеанском регионе и Индийском океане, таких как Мальдивские острова, Маршалловы острова, Кирибати, Тувалу. Для Мальдивских островов, например, Межправительственная группа экспертов по изменению

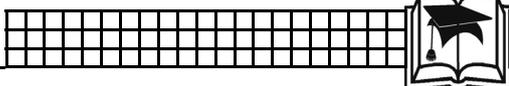
климата (*the Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC)*) прогнозирует повышение уровня моря на 50 см к 2100 году¹.

В результате постепенного погружения под воду островных государств площадь морских пространств будет расширяться, что непременно «скажется» на взаимоотношениях прибрежных государств в области навигации, добычи морских биологических ресурсов, эксплуатации нефтегазовых и иных месторождений на море, при решении вопросов защиты морской среды,

¹ Mimura N., Nurse L. Small Islands, in Contribution of working group II to the Fourth assessment report of the Intergovernmental Panel on Climate Change. 2007. P. 694.

* ХАХИНА АНАСТАСИЯ АНДРЕЕВНА, аспирант кафедры международного права юридического института Российского университета дружбы народов, *stasya_xax@mail.ru*

** КНАХИНА АНАСТАСИЯ А., Postgraduate Student of the Department of International of the Law Institute of the Peoples' Friendship University of Russia





а также иных вопросов, связанных с использованием морских пространств². Однако наиболее важным следствием этого процесса является проблема делимитации морских пространств, возникающая в результате фактического изменения ориентиров определения границ морских зон прибрежных государств — исходных линий.

Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. (далее — «Конвенция») рассматривает вопрос разграничения морских пространств непосредственно в связи с сухопутным пространством, суши³. Она прямо не прописывает, что изменение береговой линии влечет изменение разграничения морских зон, однако это логично вытекает из корреляции береговых и исходных линий. Применяя действующие положения Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., при повышении уровня Мирового океана и смещении вследствие этого линий наибольшего отлива, исходные линии должны будут быть установлены заново с учетом новых ориентиров.

В 2012 г. на своей 75-й конференции Комитет Ассоциации международного права по морскому праву (*the International Committee on Baselines under the International Law of the Sea*) заключил, что «нормальные исходные линии являются подвижными: они могут продвигаться в сторону суши в результате повышения уровня Мирового океана, что может повлечь за собой полную потерю территории. Действующее международное морское право, в частности, Конвенция, не содержит адекватного правового регулирования последней проблемы⁴.

Такая полная потеря территории, безусловно, поставит вопрос о статусе морской поверхности над затопленной территорией. После физического ухода территории «исчезающих» государств под воду, каков будет правовой статус водной поверхности над данной территорией? Сохранит ли население исчезающего государства суверенитет над данным пространством? Сможет ли соседнее приграничное государство включить данное пространство в свои территориальные воды, прилежащую зону или исключи-

тельную экономическую зону в зависимости от расстояния между данными государствами?

Лишившись государственной территории, народ уже ушедших под воду государств не приобретет суверенитета над водным пространством над затонувшей территорией. Исторически права государств над определенными морскими пространствами устанавливались исходя из «двух принципов: «земля доминирует над морем» и определяет местоположение исходных линий⁵.

Кроме того, если отсутствуют соседние с «тонущим» прибрежные государства на расстоянии в пределах, устанавливаемых Конвенцией, устанавливающей режимы водных пространств, то данное водное пространство станет открытым морем, и никакое государство не сможет объявить над ним свой суверенитет или свои исключительные права. Существует также и огромное количество судебных решений о том, что суверенитет не может быть установлен над затопленной территорией⁶.

Очевидно, что, с одной стороны, после погружения островных государств под воду прибрежные государства смогут заявить свои претензии на морские ресурсы, ранее находившиеся под юрисдикцией «исчезающих» государств, но ставших частью ресурсов открытого моря. С другой же стороны, «исчезающие» государства, безусловно, заинтересованы в сохранении своих суверенных прав на эксплуатацию морских ресурсов в прежних границах морских зон, существовавших до начала их погружения под воду. Такая ситуация с взаимно противоположными претензиями прибрежных государств может привести к международной нестабильности, чего международное сообщество не распложено допустить⁷.

Отметим, что, несмотря на то, что Конвенция не регламентирует данный вопрос, вероятно, единственной морской зоной «исчезающего» государства, границы которой могут не измениться автоматически с повышением уровня моря, может быть континентальный шельф, поскольку ст. 76 Конвенции требует, чтобы при-

² Евдокимов А.В. Международное морское право и проблема смещения морских границ прибрежных государств вследствие повышения уровня Мирового океана // Транспортное право. 2010. № 4. С. 24.

³ Barry M., Elema I., Molen P. Governing the North Sea in the Netherlands, in *Administering Marine Spaces: International Issues*. International Federation of Surveyors. 2006. P. 64, 67. URL: <http://www.fig.net/pub/figpub/pub36/pub36.pdf>; Charney J.I. Rocks that Cannot Sustain Human Habitation // *American Journal of International Law*. Vol. 93. 1999. P. 863, 867–68; Llanos H. I. Low-Tide Elevations: Reassessing their Impact on Maritime Delimitation // *Pace International Law Review*. Vol. 14. 2002. P. 255, 264.

⁴ Jesus J.L. Rocks, New-Born Islands, Sea Level Rise and Maritime Space, in *negotiations for peace* / edited by J. Frowein. Berlin: Springer, 2003. P. 579, 601.

⁵ Weil P. *The Law of Maritime Delimitation — Reflections*. Cambridge University Press. 1989. P. 50.

⁶ *North Sea Continental Shelf Cases* (Federal Republic of Germany v. Denmark; Federal Republic of Germany v. Netherlands), I.C.J. Reports 1969, para. 96; *Maritime Delimitation in the Black Sea* (Romania v. Ukraine), I.C.J. Reports 2009, para. 77; *Case Concerning Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain* (Qatar v. Bahrain), I.C.J. Reports 2001, para. 206; *Case Concerning Sovereignty over Pedra Branca / Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge* (Malaysia/Singapore), I.C.J. Reports 2008, para. 296; *Aegean Sea Continental Shelf Case* (Greece v. Turkey), I.C.J. Reports 1978, para. 86.

⁷ Wong D. Sovereignty sunk? The position of 'sinking states' at international law // *Melbourne Journal of International Law*. Volume 14. Issue 2. 2013. P. 3.





брежные государства сдавали на хранение Генеральному секретарю ООН карты и соответствующую информацию, включая геодезические данные, перманентно описывающие внешнюю границу их континентального шельфа. В данном случае пограничные с «исчезающим» государством государства не смогут сослаться на клаузулу коренного изменения обстоятельств (*rebus sic stantibus*), так как согласно п. 2 ст. 62 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. на коренное изменение обстоятельств нельзя сослаться как на основание для прекращения договора или выхода из него, если договор устанавливает границу.

В доктрине международного права предлагаются различные способы предотвращения возникновения проблемы делимитации морских пространств, возникающей в результате фактического изменения ориентиров определения границ морских зон прибрежных государств: (1) сооружение дамб и инженерно-технических конструкций, способных поддерживать жизнедеятельность на островах; (2) внесение поправок в Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г. об искусственных островах; (3) «замораживание» местоположения исходных линий.

Первый вариант — это реконструкция островных «исчезающих» государств при помощи дополнительных насыпей песка, дамб и иных инженерно-технических конструкций.

Как известно, искусственные острова, установки и сооружения не обладают статусом островов (ст. 60(8) Конвенции). Профессор Х. Лаутерпахт отмечает, что если бы искусственные острова и установки могли формировать исходные линии, все прибрежные государства возвели бы их в огромном количестве в целях расширения своих морских границ⁸.

Государства имеют право возводить искусственные острова в открытом море (ст. 87(d) Конвенции), но юрисдикция, осуществляемая в отношении них, не может быть приравнена к суверенитету.

Согласно ст. 121 Конвенции для сохранения статуса острова достаточно наличия естественно образованного пространства суши, которое находится выше уровня воды при приливе.

Второй Подкомитет Комиссии по территориальным водам Гаагской конференции 1930 года постановил, что искусственные острова могут претендовать на территориальное море вокруг них, при условии, что они являются истин-

ными частями территории, а не лишь плавающими объектами, привязанными буями и т.д.⁹

По нашему мнению, реконструкция уже существующего естественно образованного острова не придает ему статуса искусственного острова¹⁰. Во время реконструкции на начальных этапах затопления, очевидно, названный выше критерий о наличии естественно образованного пространства суши у «исчезающих» государств, а также пригодность к проживанию населения будет соблюдаться, так как большая часть их островов будет оставаться над уровнем моря. После завершения реконструкционных работ, в случае если постепенное погружение под воду продолжится, будет сложно определить, где заканчивается естественно образованное пространство суши и начинается антропогенное.

В соответствии с той же ст. 121 Конвенции естественные острова, пригодные для поддержания жизни человека или для самостоятельной хозяйственной деятельности, имеют морские зоны, поэтому мы сомневаемся, что факт реконструкции естественно образованного острова будет иметь значение в случае, если такой остров сможет в течение продолжительного (вероятно, неограниченного) периода времени поддерживать жизнеспособность его жителей, и если его сооружение не вызовет протестов со стороны других государств. В доктрине международного права ряд авторов придерживаются именно такой позиции¹¹.

Конвенция ООН прямо не содержит положений об искусственном «наращивании» островов. В этой связи некоторые члены международного научного сообщества предлагают внести поправки в Конвенцию, закрепляющие статус искусственно реконструированных островов в прежних границах «исчезающего» острова или искусственных островов, возведенных в пределах территориальных вод, в качестве острова, способного генерировать морские зоны¹².

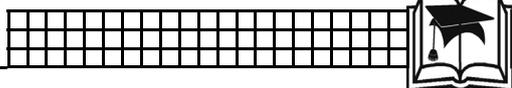
⁹ League of Nations Doc. C. 230M.117 1930 V (1930). P. 8.

¹⁰ Qatar v. Bahrain case, Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain. ICJ Report 16 March, 2001. P. 98; Stoutenburg G. J. Disappearing Island States in International Law. Martinus Nijhoff. 2015. P. 164; Papadakis N. The international legal regime of artificial islands // Sijthoff Publications on Ocean Development. Vol. 2. 1977. P. 93.

¹¹ Papadakis N. The international legal regime of artificial islands // Sijthoff Publications on Ocean Development. Vol. 2. 1977. P. 51–5; Soons A.H.A. The Effects of a Rising Sea Level on Maritime Limits and Boundaries. Netherlands International Law Review. Vol. 37(2). 1990. P. 207, 210; Symmons C. R. The maritime zones of islands in international law. The Hague: Martinus Nijhoff, 1979. P. 21.

¹² Grigoris T. Artificial Islands and Structures as a Means of Safeguarding State Sovereignty Against Sea Level Rise: A Law of the Sea Perspective. P. 2. URL: <http://www.gmat.unsw.edu.au/ablos/ABLOS10Folder/S2P3-P.pdf>; Yamamoto L. & Esteban M. Vanishing Island States and Sovereignty // Ocean and Coastal Management. Vol. 53. 2010. P. 7.

⁸ Summary Record of the 260th Meeting, 1954, IY.B. International Law Commission // U.N. Doc. A/CN.4/SR.260. P. 9. URL: http://untreaty.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_sr260.pdf





Данный вопрос является крайне важным, так как только государства имеют право объявлять морские зоны. Если, по мнению мирового сообщества, искусственная реконструкция островов не будет являться решением проблемы, и исчезающие государства потеряют свою государственность, они, обладая фактически береговой линией, не смогут юридически заставить другие государства уважать их морские территории.

Мальдивские острова являются лидерами в борьбе за идею сохранения государственной территории при помощи искусственных возведений¹³. В 1997 г. они построили искусственный остров Хулхумале в своих архипелажных водах, который может вместить до 150 000 человек¹⁴. Стоимость возведения такого искусственного острова составила 63 млн долларов¹⁵. При помощи международного сообщества такая сумма может стать посильным способом решения проблемы «исчезающих» государств.

Второй вариант заключается в закреплении («замораживании») фиксированного местоположения существующих исходных линий и внешних границ морских пространств в том виде, в котором они есть сейчас, чтобы факт смещения береговой линии в сторону суши на них не повлиял. В данном случае воды, расположенные от исходных линий по направлению к суше, согласно статье 8(1) Конвенции, подпадут под режим внутренних вод и станут внутренними водами «исчезающих» государств.

Нерешенным остается момент времени, с которого данные об исходных линиях должны быть «заморожены». Существуют различные варианты: с даты вступления в силу Конвенции либо в целом, либо для отдельного государства; с даты опубликования и сдачи на хранение со-

ответствующих карт Генеральному секретарю ООН в соответствии с п. 2 статьи 16 Конвенции. Предпочтителен последний вариант, так как он поможет стимулировать те государства, которые еще не соблюли требования этой статьи, сделать это. Так, например, Кирибати и другие островные государства Тихоокеанского региона до сих пор этого не сделали, и в случае признания исходных линий «замороженными» сделать это сейчас — их приоритетная задача¹⁶. Данный вариант поддерживается достаточно большим количеством представителей зарубежной доктрины международного права¹⁷.

Таким образом, в контексте «исчезающих» государств прямое применение действующих положений Конвенции не решит проблемы делимитации морских пространств и возникновения взаимных претензий прибрежных государств при смещении границ морских пространств и неизбежно приведет к нестабильности в международных отношениях. Основной задачей, стоящей перед международным сообществом, таким образом, является задача минимизировать риски возникновения таких претензий, прежде всего путем адаптации действующих положений Конвенции к современным реалиям и стимулирования политической воли государств к такому адаптивному (включение положений об искусственном «наращивании» островов, положений о признании островами искусственных островов, возведенных в территориальном море «исчезающего» государства, положений о «замораживании» местоположения исходных линий), а также путем предотвращения пагубного антропогенного влияния на окружающую среду.

¹³ Gagain M. Climate Change, Sea Level Rise, and Artificial Islands: Saving the Maldives. Statehood and Maritime Claims Through the 'Constitution of the Oceans' // Colorado Journal of International Environmental Law & Policy. 2012. Vol. 23. Issue 1. P. 81.

¹⁴ Там же. С. 16.

¹⁵ Там же. С. 119.

¹⁶ Gerrard M. B., Wannier G. E. Threatened Island Nations: Legal Implications of Rising Seas and a Changing Climate. Cambridge University Press. 2015. P. 184.

¹⁷ Rayfuse R. Sea Level Rise and Maritime Zones: preserving the maritime entitlements of 'disappearing' states. Cambridge University Press. 2013. P. 187–191 ; Soons A.H.A. The Effects of a Rising Sea Level on Maritime Limits and Boundaries. Netherlands International Law Review. Vol. 37(2). 1990. P. 228–29.

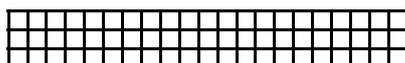
Литература

1. Barry M., Elema I., Molen P. Governing the North Sea in the Netherlands, in *Administering Marine Spaces: International Issues*. International Federation of Surveyors. 2006. URL: <http://www.fig.net/pub/figpub/pub36/pub36.pdf>
2. Charney J. I. Rocks that Cannot Sustain Human Habitation // *American Journal of International Law*. Vol. 93. 1999.
3. Gerrard M. B., Wannier G. E. *Threatened Island Nations: Legal Implications of Rising Seas and a Changing Climate*. Cambridge University Press. 2015.
4. Grigoris T. Artificial Islands and Structures as a Means of Safeguarding State Sovereignty Against Sea Level Rise: A Law of the Sea Perspective. URL: <http://www.gmat.unsw.edu.au/ablos/ABLOS10Folder/S2P3-P.pdf>.
5. Jesus J.L. Rocks, New-Born Islands, Sea Level Rise and Maritime Space, in *negotiations for peace* / edited by J. Frowein. Berlin : Springer, 2003.
6. Llanos H.I. Low-Tide Elevations: Reassessing their Impact on Maritime Delimitation // *Pace International Law Review*. Vol. 14. 2002.
7. Mimura N., Nurse L. Small Islands, in *Contribution of working group II to the Fourth assessment report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*. 2007.
8. Papadakis N. The international legal regime of artificial islands // *Sijthoff Publications on Ocean Development*. Vol. 2. 1977.





9. Rayfuse R. Sea Level Rise and Maritime Zones: preserving the maritime entitlements of 'disappearing' states. Cambridge University Press. 2013.
10. Soons A.H.A. The Effects of a Rising Sea Level on Maritime Limits and Boundaries. Netherlands International Law Review. Vol. 37(2). 1990.
11. Symmons C.R. The maritime zones of islands in international law. The Hague: Martinus Nijhoff, 1979.
12. Weil P. The Law of Maritime Delimitation — Reflections. Cambridge University Press. 1989.
13. Wong D. Sovereignty sunk? The position of 'sinking states' at international law // Melbourne Journal of International Law. Volume 14. Issue 2. 2013.
14. Yamamoto L., Esteban M. Sovereignty issues of the disappearance of Island States // Ocean & Coastal Management Journal. 2009.
15. Евдокимов А.В. Международное морское право и проблема смещения морских границ прибрежных государств вследствие повышения уровня Мирового океана // Транспортное право. 2010. № 4. С. 24.





Международно-правовая защита наиболее уязвимых социальных групп при торговле людьми

Чёрный А.М.*

Цель. Данная статья посвящена особенностям международно-правовой защиты уязвимых с точки зрения торговли людьми социальных групп, в частности женщин и детей. Разобщенность государственных служб и недостаточность мер по защите наиболее уязвимых социальных групп приводит к увеличению случаев торговли людьми и незаконной эксплуатации женщин и детей. **Методология.** Рассмотрены основные международные нормативно-правовые акты, принятые для защиты особо уязвимых групп в современном мировом сообществе. В статье приводятся статистические данные Организации Объединенных наций по масштабу торговли людьми в мире. Дается историческая справка по эволюции международных соглашений, касающихся борьбы с торговлей людьми. **Выводы.** Для более эффективной работы по противодействию торговле людьми необходимо внести дополнительные законодательные инициативы по систематизации и взаимодействию государственных органов, с целью оказания помощи жертвам торговли людьми, противодействию их виктимизации и ревиктимизации, а также создания специального подразделения по проведению конкретных мероприятий в сфере защиты жертв торговли людьми и профилактики данных преступлений. **Научная и практическая значимость.** В статье приводится полный анализ нормативно-правовых актов и определений, способствующих выделению уязвимых групп в отдельную категорию людей, наиболее подверженных виктимизации в сфере торговли людьми.

Ключевые слова: международный договор, торговля людьми, жертва торговли людьми, уязвимые группы.

International Legal Protection of the Most Vulnerable Social Groups in Human Trafficking

Cherniy A.M.**

Objective: This article outlines peculiarities of international legal protection of vulnerable, from the point of view of human trafficking, social groups, in particular women and children. Disunity of relevant state services as well as lack of sufficient measures to protect the most vulnerable social groups leads to increasing of cases of human trafficking and illegal exploitation of women and children. **Methodology:** The core international standard-legal acts for protection of the most vulnerable groups in the today's global society have been studied. The article quotes United Nations statistics on human trafficking in the world and presents historical background on development of international agreements related to human trafficking. **Conclusion/findings:** In order to effectively counteract human trafficking, it is required to introduce additional legislative initiatives on systemization and cooperation of state bodies for providing assistance to victims of human trafficking, resistance to their victimization and re-victimization as well as creation of a department for carrying out specific activities in the sphere of human trafficking and prevention of such crimes. **Scientific and practical significance.** The article contains full analysis of legal acts and definitions contributing to selection of vulnerable groups to a separate category of people exposed to victimization in the sphere of human trafficking.

Key words: international agreement, human trafficking, victims of human trafficking, vulnerable groups.

Торговля людьми — преступление, жертвами которого могут оказаться мужчины, женщины, дети как с целью принудительного труда, так и сексуальной эксплуатации. По данным Международной организации труда (МОТ), приблизительно 21 млн человек в настоящее время являются жертвами принудительного труда¹.

Торговля людьми в настоящее время затрагивает практически все регионы мира. С 2010 по 2012 г. жертвы торговли людьми были выявлены в 124 странах мира, среди которых были

выходцы из 152 государств². Жертвы торговли людьми, которым удалось покинуть преступную среду работодателей, зачастую оказываются в ситуации, когда они отвергаются обществом, их психика травмирована, они испытывают страх за себя и своих близких, не имеют стабильной работы и средств к существованию, а также в ситуации постоянной угрозы повторной виктимизации. Человек становится жертвой торговли людьми в результате похищения, вследствие угрозы силы или ее применения, обмана, мо-

¹ В МОТ принят новый Протокол о принудительном труде, 2014 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.un.org/russian/news/story.asp?NewsID=21795#.VxXKJ8vouM8>

² Всемирный доклад о торговле людьми. UNDOC (Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности) 2014 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://marketsolves.com/unp-oon-vsemirny-j-doklad-o-torgovle-lyud-mi-2014/>

* ЧЁРНЫЙ АЛЕКСАНДР МИХАЙЛОВИЧ, заместитель командира Полка полиции по охране дипломатических представительств и консульств иностранных государств ГУ МВД России по г. Москве, подполковник полиции, аспирант кафедры международного права и прав человека юридического факультета Московского городского педагогического университета, 2142870@mail.ru

** CHERNIY ALEKSANDR M., Deputy Commander of Police Regiment for Protection of Diplomatic Missions and Consulates of Foreign States of the Main Directorate of the Ministry of Internal Affairs of Russia in Moscow, Police Lieutenant Colonel, Postgraduate Student of the Department of International Law and Human Rights of the Law Faculty of the Moscow City University





шенничества или преднамеренного создания условий по нахождению объекта преступного посягательства в положении долговой кабалы или ином зависимом состоянии. Жертвой торговли людьми также могут стать лица, подвергающиеся таким побудительным факторам как: безработица, дискриминация по половому признаку, насилие, отсутствие или низкий уровень образования, возможности получения более стабильной и легкой работы, большей зарплаты и многообещающих предложений.

Международно-правовая защита жертв торговли людьми берет свое начало с принятия специальной Декларация Венского конгресса 1815 г., за которой последовали Декларация Аахенского конгресса 1818 г., Лондонский договор 1841 г., Генеральный акт Берлинской конференции 1885 г., Генеральный акт Брюссельской конференции 1890 г., Конвенция ООН относительно рабства 1926 г., Конвенция МОТ 1930 г. № 29 относительно принудительного или обязательного труда, Всеобщая Декларация прав человека 1948 года. С точки зрения международно-правового регулирования защиты прав жертв торговли людьми, основным документом является Конвенция ООН о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами от 2 декабря 1949 г., которая в соответствии со ст. 16 обязывает государства-участники предпринимать меры по адаптации и возвращению жертв торговли людьми к нормальным социальным условиям, призывает предусматривать специальные меры по защите наиболее уязвимых социальных групп, особенно женщин и детей, путем принятия национальных нормативно-правовых актов. В настоящее время особое значение в сфере развития международно-правовых норм по защите жертв торговли людьми отводится Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 г. и Протоколу к данной Конвенции о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказания за нее (Протокол № 2), где потерпевшим от торговли людьми является «человек, к которому были применены такие действия как: вербовка, транспортировка, покупка, продажа, перепродажа, передача, укрывательство или получение его третьими лицами. В соответствии с Протоколом о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказания за нее, дополняющим Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, от 15 ноября 2000 г., потерпевшим от торговли людьми может быть человек, который завербован, транспортирует-

ся, покупается, перепродается, удерживается, передается или получается третьими лицами³.

В соответствии со ст. 1 Конвенции о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами от 21 марта 1950 г. жертвой торговли людьми признается «любое лицо, завербованное для удовлетворения похоти другого лица, а также в целях проституции»⁴. Более полное и современное определение «жертвы торговли людьми» используется в Протоколе о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказания за нее, в которой жертва торговли людьми — лицо, пострадавшее в результате осуществления различных форм эксплуатации, которое находилось в подневольном состоянии, было завербовано, перевезено, передано, продано, похищено с целью сексуальной эксплуатации, обращения в рабство, для извлечения и трансплантации органов или пострадало от различных форм сексуальной эксплуатации, принудительного труда, или удерживается таким образом, как описано в определении «торговля людьми», независимо от того, есть на это согласие данного лица или нет⁵.

Понятия «уязвимость», «уязвимые социальные группы», «уязвимое положение» используются во многих областях знаний и имеют неоднородное содержание. В учении о жертве преступления — виктимологии (от лат. *viktima* — жертва и греч. *logos* — учение) были определены и особенно интенсивно изучались статусы, представители которых считались наиболее уязвимыми для торговли людьми. Прежде всего это женщины, несовершеннолетние, инвалиды, престарелые граждане и др.⁶ К этой категории следует добавить также молодежь, трудоспособных мужчин в возрасте от 20 до 50 лет, матерей-одиночек, беженцев, иммигрантов, мигрантов и умственно неполноценных лиц.

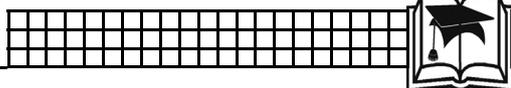
В нашем понимании уязвимые с точки зрения торговли людьми социальные группы — это часть

³ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказания за нее, дополняющий конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, от 15 ноября 2000 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/protocol1.shtml

⁴ Конвенция о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами от 21 марта 1950 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/trafficking_suppression.shtml

⁵ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказания за нее, дополняющий конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, от 15 ноября 2000 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/protocol1.shtml

⁶ Heibrun A. Criminal Dangerousness and the Risk of Violence. Lanham? New York, London, 1989. P. 113–188; Miethe T., Meier R. Crime and its social context: toward an Integrated Theory of offenders, victims, and situations. New York, 1994. P. 112–119.





общества или группа людей, имеющая потенциально более высокий риск, по сравнению с другими группами, оказаться объектом преступных посягательств с целью торговли людьми, при осуществлении деяний, указанных в ст. 3 Протокола о предупреждении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности.

Международно-правовые акты в области прав человека указывают на необходимость дополнительной и особой защиты отдельных особо уязвимых групп.

В настоящее время существует ряд международно-правовых инструментов, используемых для защиты прав жертв торговли людьми и их последующей реабилитации. Важной составляющей в сфере защиты прав жертв торговли людьми является обеспечение безопасности их жизни, минимальных стандартов в сфере социальных услуг, включая меры оказания психологической, правовой, социальной, медицинской и иных видов помощи, восстановления и защиты их прав и законных интересов, полной социальной адаптации, реабилитации и интеграции в нормальную социальную среду.

В Директиве № 2011/36 Европейского союза о предупреждении торговли людьми, борьбе с ней и защите потерпевших уязвимость положения означает ситуацию, при возникновении которой у соответствующего лица не имеется какого-либо реального или приемлемого выбора, кроме как подчиниться злоупотреблению⁷.

В 2010 г. под эгидой Организации Объединенных Наций вышел в свет сборник Рекомендуемых принципов и руководящих положений по вопросу о правах человека и торговле людьми (Recommended Principles and Guidelines on Human Rights and Human Trafficking). В данном документе проблеме уязвимости и наличию факторов, повышающих уязвимость жертв торговли людьми, уделено особое внимание.

Дети — особо уязвимая группа с точки зрения торговли людьми. В соответствии с п. 1 ст. 19 Конвенции о правах ребенка «государства-участники принимают все необходимые законодательные, административные, социальные и просветительные меры с целью защиты ребенка от всех форм физического или психологического насилия, оскорбления или злоупотребления, отсутствия заботы или небрежного, грубого обращения или эксплуатации, включая

сексуальное злоупотребление, со стороны родителей, законных опекунов или любого другого лица, заботящегося о ребенке⁸. Права и защита детей определены общепринятыми международными стандартами, но их особая уязвимость к возможной эксплуатации требует, чтобы вопросы их защиты были обособлены и решались отдельно от других социально-уязвимых групп.

В соответствии с Глобальной программой по борьбе с торговлей людьми для защиты детей — жертв торговли людьми, как особо уязвимой социальной группы, рекомендуется проводить меры государственной поддержки, такие как: обеспечение особых потребностей детей, принятие решения о репатриации ребенка, ставшего жертвой торговли людьми⁹. При обращении с детьми — жертвами торговли людьми первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка (ст. 3 Конвенции о правах ребенка)¹⁰.

Пункт 4 ст. 6 Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, от 15 ноября 2000 г., предусматривает, что государства-участники при рассмотрении мер помощи жертвам торговли людьми и их защиты должны учитывать особые потребности детей — жертв данного преступного деяния¹¹.

Должные меры по защите детей от иных форм эксплуатации содержатся также в ст. 36 Конвенции о правах ребенка и ст. 7 Конвенции о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда. Обязательство государств способствовать физическому и психологическому восстановлению и социальной реинтеграции детей, ставших жертвой торговли людьми, содержится в Конвенции о правах ребенка и в ст. 2, ст. 6 п. 4 и ст. 9 Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего конвенцию ООН

⁸ Конвенция о правах ребенка : принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 года [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon

⁹ Набор методических пособий по вопросам борьбы с торговлей людьми. Глобальная программа по борьбе с торговлей людьми. Управление ООН по наркотикам и преступности. Вена. Нью-Йорк, 2006 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.unrol.org/files/TIP-Toolkit-Russian.pdf>

¹⁰ Конвенция о правах ребенка : принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 года [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon

¹¹ Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, от 15 ноября 2000 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.unicef.org/crc>

⁷ Директива № 2011/36 Европейского союза о предупреждении торговли людьми, борьбе с ней и защите потерпевших [Электронный ресурс]. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/29176081/29762964/>





против транснациональной организованной преступности¹².

Право детей на защиту от всех форм дискриминации, независимо от расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального, этнического, социального происхождения, имущественного положения, состояния здоровья содержится в ст. 2 Конвенции о правах ребенка, ст. 3 Африканской хартии прав и благосостояния ребенка. Меры по защите прав детей, предпринимаемые государством, должны обеспечивать наилучшее обеспечение интересов ребенка (ст. 3 Конвенции о правах ребенка, ст. 4 Африканской хартии прав и благосостояния ребенка). Право ребенка на свободу выражения своих взглядов содержится в ст. 12 Конвенции о правах ребенка, ст. 7 Африканской хартии прав и благосостояния ребенка. Некоторые аспекты защиты детей от сексуальной эксплуатации и сексуального насилия отражены в Факультативном протоколе, касающемся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии, ст. 34 Конвенции о правах ребенка, ст. 15, 16, 27 Африканской хартии прав и благосостояния ребенка. Запрет на незаконное перемещение и невозвращение из-за границы закреплен в ст. 11 Конвенции о правах ребенка. Защита детей от экономической эксплуатации и выполнения опасного или вредного для здоровья труда отражены в ст. 32 Конвенции о правах ребенка, ст. 15 Африканской хартии прав и благосостояния ребенка, ст. 3 Конвенции о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда.

В 2002 г. на специальной сессии ООН принята Декларация и План действий ООН под названием «Мир, пригодный для жизни детей», в которой содержатся основные положения по защите прав детей в XXI веке, касающиеся такой острой проблемы как торговля детьми — общая защита, защита детей от вреда и эксплуатации, от жестокого обращения, эксплуатации и насилия, борьба с использованием детского труда, ликвидация торговли детьми и их сексуальной эксплуатации¹³. На основании вышеизложенного можно сделать вывод о том, что международно-правовая защита прав ребенка сформировалась как самостоятельный институт международного права.

Признание детей жертвами торговли людьми и получение ими указанного правового ста-

туса имеет другие отличительные особенности, которые, к примеру, содержатся в ст. 18 гл. III Модельного закона СНГ № 30-12 «Об оказании помощи жертвам торговли людьми», где детям — жертвам торговли людьми обеспечиваются права и свободы, гарантированные Конституцией государства, Конвенцией ООН о правах ребенка, международными нормативными актами, настоящим Законом, иными законами и нормативно-правовыми актами государства, регламентирующими права детей и гарантии их реализации¹⁴.

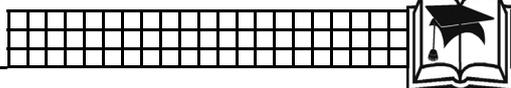
Стоит признать, что нарушения прав человека, обусловленные половым признаком, особенно направленные против женщин и девочек, являются основной причиной торговли людьми. Данная уязвимая группа подвержена риску эксплуатации в целях проституции, секс-туризма, принудительного труда в обслуживающей сфере, причинения морального и физического ущерба в виде изнасилования, насильственного или принудительного брака, насильственной или прерванной беременности, заражения инфекционными заболеваниями, передающимися половым путем.

Запрет на дискриминацию по половому признаку устанавливается такими международно-правовыми актами как: Всеобщая декларация прав человека (ст. 2), Международный пакт о гражданских и политических правах (ст. 2, ст. 3 и ст. 26), Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (ст. 2), Конвенция о правах ребенка (ст. 2), Международная конвенция о защите всех прав трудящихся мигрантов и членов их семей (ст. 7), Конвенция о правах инвалидов (ст. 6), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (ст. 2, ст. 3, ст. 7), Европейская конвенция о правах человека (ст. 14), Африканская хартия прав человека и народов (ст. 2, ст. 18), Американская конвенция о правах человека (ст. 1). Право вступать в брак при свободном и полном согласии защищены Всеобщей декларацией прав человека (ст. 16), Международным пактом о гражданских и политических правах (ст. 23), Конвенцией о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (ст. 16), Международным пактом об экономических, социальных и культурных правах (ст. 10), Американской конвенцией о правах человека (ст. 17), Протоколом о правах женщин в Африке (ст. 6), Дополнительной конвенцией 1957 г. об упразднении раб-

¹² Там же.

¹³ Декларация и План действий ООН под названием «Мир, пригодный для жизни детей»: приняты резолюцией S-27/2 специальной сессии Генеральной Ассамблеи ООН 10 мая 2002 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/worldchild.shtml

¹⁴ Модельный закон № 30-12 «Об оказании помощи жертвам торговли людьми»: принят Межпарламентской Ассамблеей государств — участников СНГ 3 апреля 2008 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://naviny.org/2008/04/03/by30704.htm>





ства. О праве защиты от насилия по признаку пола говорится в Протоколе о правах женщин в Африке (ст. 3 и ст. 4), Конвенции ОАГ о предотвращении и искоренении насилия в отношении женщин и наказании за него (ст. 3) и в некоторых недоговорных источниках. Запрет на эксплуатацию проституции содержится в Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (ст. 6), Конвенции о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами (ст. 1).

С 5 по 9 июля 2015 г., в ходе проведения Парламентской Ассамблеи ОБСЕ, в Хельсинки (Финляндская Республика) были приняты Хельсинская декларация и резолюции, среди которых — Резолюция «Ответственность за борьбу с торговлей людьми в контексте государственных контрактов на поставку товаров и услуг», а также особое внимание уделено положению женщин и девушек в современном обществе¹⁵.

ОБСЕ предлагает государствам-участникам принять планы действий по осуществлению резолюции № 1325 Совета безопасности ООН от 31 октября 2000 г. (первая резолюция Совбеза ООН, отмечающая важную роль женщин в предотвращении и урегулировании конфликта в целях поддержания мира и безопасно-

сти, где содержится просьба учитывать гендерные аспекты в операциях по поддержанию мира и обеспечить подготовку по гендерным вопросам для всех участвующих в деятельности по обеспечению мира и безопасности). Принятие данной резолюции, несомненно, свидетельствует об особой озабоченности государств положением женщин и девочек в современном обществе, как групп, особо нуждающихся в правовой защите.

Особая роль в борьбе с торговлей людьми отводится взаимодействию правоохранительных и социальных органов с неправительственными, общественно-гуманитарными организациями и гражданским обществом по обеспечению социальной защиты и последующей реабилитации жертв торговли людьми, особенно женщин и детей.

Для более эффективной работы по защите особо уязвимых социальных групп, таких как дети и женщины, странам — участницам Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми необходимо разработать дополнительный комплекс конкретных законодательных мер по защите уязвимых групп, осуществлять постоянную и эффективную работу по защите уязвимых групп, не исключая при этом создание специального силового подразделения по борьбе с торговлей людьми, в задачи которого необходимо включить и обязанности по проведению конкретных мероприятий в сфере защиты жертв торговли людьми и профилактики данных преступлений.

¹⁵ Хельсинская декларация и резолюции, принятые Парламентской Ассамблеей ОБСЕ на двадцать четвертой ежегодной сессии [Электронный ресурс]. URL: <http://www.oscepa.org/publications/all-documents/annual-sessions/2015-helsinki/declaration-3/2979-2015-helsinki-declaration-rus/file>

Литература

1. Heibrun A. Criminal Dangerousness and the Risk of Violence. Lanham? New York, London, 1989. P. 113–188 ; Miethe T., Meier R. Crime and its social context: toward an Integrated Theory of offenders, victims, and situations. New York, 1994. P. 112–119.
2. Всемирный доклад о торговле людьми. UNDOC (Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности) 2014 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://marketsolves.com/unp-oon-vsemirny-j-doklad-o-torgovle-lyudmi-2014/>
3. Декларация и План действий ООН под названием «Мир, пригодный для жизни детей» : приняты резолюцией S-27/2 специальной сессии Генеральной Ассамблеи ООН 10 мая 2002 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/worldchild.shtml
4. Директива № 2011/36 Европейского союза о предупреждении торговли людьми, борьбе с ней и защите потерпевших [Электронный ресурс]. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/29176081/29762964/>
5. Конвенция о борьбе с торговлей людьми и эксплуатацией проституции третьими лицами от 21 марта 1950 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/trafficking_suppression.shtml
6. Конвенция о правах ребенка : принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 года [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon
7. Модельный закон № 30-12 «Об оказании помощи жертвам торговли людьми» : принят Межпарламентской Ассамблеей государств — участников СНГ 3 апреля 2008 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://naviny.org/2008/04/03/by30704.htm>
8. Набор методических пособий по вопросам борьбы с торговлей людьми. Глобальная программа по борьбе с торговлей людьми. Управление ООН по наркотикам и преступности. Вена. Нью-Йорк, 2006 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.unrol.org/files/TIP-Toolkit-Russian.pdf>
9. Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности, от 15 ноября 2000 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/protocol1.shtml
10. Хельсинская декларация и резолюции, принятые Парламентской Ассамблеей ОБСЕ на двадцать четвертой ежегодной сессии [Электронный ресурс]. URL: <http://www.oscepa.org/publications/all-documents/annual-sessions/2015-helsinki/declaration-3/2979-2015-helsinki-declaration-rus/file>





«Социально близкие» и «социально чуждые»: дифференцированный подход к заключенным в советских пенитенциарных учреждениях. 1918–1922 гг.

Булюлина Е.В.*

Цель: на основе неопубликованных архивных документов осветить процесс формирования в советской юридической теории и практике представлений о классовом подходе к личности осужденного, реализованном в советских пенитенциарных учреждениях 1918–1922 гг. **Методология:** компаративный метод, системный, структурно-функциональный, историко-генетический, архивно-эвристический, источниковедческий, метод классификации, исторического описания и актуализации. **Выводы.** В первые годы Советской власти сложились теоретические взгляды руководителей коммунистической партии и государства о классовом подходе к личности осужденного. Эти представления были реализованы при создании советской пенитенциарной системы. Для «социально близких» заключенных — трудящихся, вставших на путь преступления и осужденных отбывать наказание, — система предполагала сочетание наказания с трудовым воздействием, политическим и культурным воспитанием, в целях изменения антиобщественных установок заключенного и возвращения его обществу. Для «социально чуждых» — классовых врагов, политических противников, всех, не принявших Советскую власть, — исправление считалось невозможным. Поэтому для классовых противников местом заключения определялись лагеря принудительных работ и изоляторы специального назначения. Эти учреждения отличались по условиям содержания заключенных и методам деятельности. Несмотря на то, что в 1922 г. лагеря и Главное управление принудительных работ упразднили, а исправдома постепенно заменили колониями, в ведении ВЧК, а затем ГПУ — ОГПУ осталось значительное количество специальных лагерей для «социально чуждых элементов», или «врагов народа». **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование впервые в научной литературе, относящейся к Нижнему Поволжью, освещает историю становления советских пенитенциарных учреждений в Царицыне в 1918–1922 гг. Введены в научный оборот ранее не опубликованные источники.

Ключевые слова: советские пенитенциарные учреждения, классовый подход, «социально чуждые элементы», исправительные дома, лагеря принудительных работ, Царицынская губерния, 1918–1922 гг.

“Socially Close” and “Socially Alien”: Differentiated Approach to Prisoners of Soviet Prison Facilities. 1918–1922

Bulyulina E. V.**

Purpose: Based on unpublished archival documents to illuminate the process of formation in the Soviet legal theory and practice, views on the class approach to the personality of the convict implemented in Soviet penal institutions 1918–1922. **Methodology:** comparative method, system, structural-functional, historical-genetic, archival-heuristic, source, method of classification, historical description and updating. **Results:** In the first years of Soviet power was formed theoretical views of the leaders of the Communist party and the state of the class approach to the personality of the convict. These ideas were implemented with the creation of the Soviet prison system. For “socially close” prisoners, workers, embarked on the road of crime and convicted to serve their sentences, the system involves the combination of punishment with the employment impacts, political and cultural education, in order to change antisocial attitudes of the prisoner and return him to society. For “socially alien” — class enemies, political opponents, all who have not accepted the Soviet regime, the correction was considered impossible. Therefore class enemies a place of confinement was determined in a forced labor camp and detention centers a special purpose. These institutions differed in the conditions of detention and methods of activity. Despite the fact that in 1922 the camp and the Main Directorate of forced labor was abolished, and the penitentiary gradually replaced the colonies, run by the Cheka and then the GPU — OGPU remained a considerable number of special camps for the “socially alien elements” or “enemies of the people”. **Discussion:** The study for the first time in the scientific literature pertaining to the Lower Volga region, covers the history of the Soviet penitentiary institutions in Tsaritsyn in the years 1918–1922. Previously unpublished documents introduced into scientific circulation.

Key words: the Soviet penitentiary institutions, class approach, “socially alien elements”, detention houses, labor camp, Tsaritsyn province, 1918–1922.

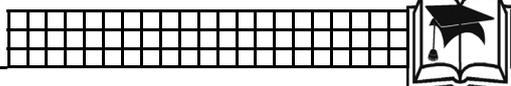
История становления советской пенитенциарной системы и ее органов достаточно глубоко изучена отечественными историками и юристами. В частности, основательный ретроспективный анализ советской пенитенциарной системы был дан в докторской диссертации

уральского исследователя А.С. Смыкалина и в подготовленной им совместно с коллегами монографии¹. Там же приводится исчерпывающий историографический обзор по данной теме.

¹ Пенитенциарная система Российского государства в советский период: историко-юридическое исследование : монография /

* БУЛЮЛИНА ЕЛЕНА ВЛАДИМИРОВНА, доцент кафедры русского языка и документалистики Волгоградского государственного университета, доктор исторических наук, доцент, bulyulina@mail.ru

** BULYULINA ELENA V., Assistant Professor of the Department of Russian Language and Documentation of the Volgograd State University, Doctor of Historical Sciences, Assistant Professor





В данной статье на основе неопубликованных архивных документов и других источников делается попытка освещения некоторых аспектов истории становления советских пенитенциарных учреждений в 1918–1922 гг. на примере Царицынской губернии.

После Октябрьской революции Народный комиссариат юстиции РСФСР получил в свое распоряжение все места заключения. 6 января 1918 г. Наркомюст принял постановление «Об учреждении тюремной коллегии при народном комиссариате юстиции». Согласно постановлению тюремная коллегия создавалась «для заведывания всеми отраслями тюремного быта»².

Постановлением Наркомюста от 23 июля 1918 г. «О лишении свободы как меры наказания и о порядке отбывания такового (временная инструкция) устанавливалось: «Уставы о содержащихся под стражею и о ссыльных (том XIV Свода Законов) считаются потерявшими силу... Места лишения свободы делятся на мужские и женские, а по их назначению на:

- 1) общие места заключения (тюремь);
- 2) реформатории и земледельческие колонии, как учреждения воспитательно-карательные, в особенности для молодых преступников;
- 3) испытательные заведения для лиц, по отношению к которым имеются основания для послаблений режима или для досрочного освобождения;
- 4) карательно-лечебные заведения для помещения арестантов с заметно выраженными психическими дефектами, дегенератов и т. п.;
- 5) тюремные больницы»³.

Всеми этими местами заключения заведовал Центральный карательный отдел Наркомюста. Кроме того, для кратковременного пребывания задержанных милицией (до суда) и арестантов, подлежащих пересылке, создавались арестные дома в ведении НКВД. На местах эти функции выполняли соответственно губернские отделы юстиции и губернские отделы управления.

Постановлением ВЦИК от 17 мая 1919 г. наряду с тюрьмами во всех губернских городах были образованы лагеря принудительных работ в ведении Главного управления принудительных работ НКВД⁴.

В системе НКВД в этот же период появились лагеря принудительных работ для военнопленных. Специальные лагеря для «врагов Советской власти» были образованы в системе ВЧК —

ОГПУ. Их деятельность регулировалась секретными инструкциями правительства и ОГПУ⁵.

Таким образом, в РСФСР отсутствовала единая система управления местами лишения свободы.

В первые годы Советской власти в условиях недостаточной разработанности нового законодательства возобладала идея «революционной законности» — возможность при отсутствии законов руководствоваться революционной совестью и революционным правосознанием. Эта теоретическая установка господствовала и в последующие периоды, когда советское законодательство было не только разработано, но и кодифицировано. В это же время сложились теоретические взгляды руководителей коммунистической партии и государства о классовом подходе к личности осужденного. О разных мерах государственного воздействия для различных социальных слоев общества, в частности, высказывался В.И. Ленин в работах «Удержат ли большевики государственную власть» и «Государство и революция»⁶.

Эти представления были реализованы при создании советской пенитенциарной системы. Для «социально близких» заключенных — трудящихся, вставших на путь преступления и осужденных отбывать наказание, — система предполагала сочетание наказания с трудовым воздействием, политическим и культурным воспитанием, в целях изменения антиобщественных установок заключенного и возвращения его обществу. Для «социально чуждых» — классовых врагов, политических противников, всех, не принявших Советскую власть, — исправление считалось невозможным. Поэтому для классовых противников местом заключения определялись лагеря принудительных работ и изоляторы специального назначения.

Термины «социально близкие» и «социально чуждые» не имели юридического толкования, но широко применялись на практике. После Октябрьской революции широкие слои населения, от дворян, чиновников, духовенства, купечества до представителей интеллигенции, согласно большевистской трактовке, попали под категорию «эксплуататоров». Со временем понятие «эксплуататоры» было заменено на понятия «бывшие», «враждебные классы», «социально чуждые элементы». Как антиномия «социально чуждых» появились «социально близкие» — те, кто является потенциальным союзником боль-

А.С. Смыкалин, И.В. Гребенщикова, О.Н. Старикова. Ч. 1, 2. Екатеринбург: Уральский юридический ин-т МВД России, 2014.

² СУ РСФСР. 1918. № 15. Ст. 223.

³ СУ РСФСР. 1918. № 53. Ст. 598.

⁴ СУ РСФСР. 1919. № 20. Ст. 235.

⁵ Смыкалин А.С. Колонии и тюрьмы в Советской России. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 1997. С. 53, 57.

⁶ Ленин В.И. Полное собрание сочинений. Т. 33. С. 60; Т. 34. С. 303.





шевиков, прежде всего пролетариат и беднейшее крестьянство.

Общие места заключения (тюрьмы), которые с 1921 г. стали именоваться исправительными домами или исправительно-трудовыми домами (исправдома, исправтруддома), должны были заниматься культурно-просветительской деятельностью среди заключенных. Для этого в составе их администрации создавались учебно-воспитательные части.

Вот как, к примеру, была определена цель деятельности учебно-воспитательной части и в целом администрации Царицынского исправдома: «Заключенного, временно лишеного свободы человека, — выпустить из стен Исправдома нравственно перевоспитанным; способы достижения должны быть — приучение к регулярному труду, развитие умственной деятельности, этических представлений и сознательного отношения к окружающему»⁷. В циркуляре Наркомюста от 20 июня 1920 г. № 28 также говорилось: «Ни один заключенный не должен выйти на свободу, не обучившись грамоте или не зная какого-либо ремесла»⁸.

В статье В. Якубсона «Культурно-просветительная работа в тюрьме», опубликованной в журнале «Еженедельник советской юстиции» в 1922 г., отмечалось, что в советской пенитенциарной системе заключенный «рассматривается как наиболее нуждающийся в соответствующей обработке человек, и он становится объектом культурно-просветительского воздействия наравне с наиболее отсталой массой населения». Далее автор приводил статистику обследования 155 мест лишения свободы: 60% имели свои школы «почти всех видов — от школ ликвидации безграмотности до школ II ступени и даже специальных повышенного типа курсов»; в 141-м были свои библиотеки, в 81-м работало 186 кружков с общим количеством участников 2,5 тыс. человек⁹.

Однако главным средством исправления заключенных признавались не культурно-воспитательные мероприятия, а принудительные работы. Провозглашалось, что их цель — приучить осужденного к общественно-полезному труду. Но немаловажным было решить экономические задачи за счет использования труда заключенных. В 1922 г. места заключения были сняты с государственного снабжения и переведены на местные бюджеты губисполкомов. На 5-м Всероссийском съезде заведующих от-

делами управления в 1922 г. была принята резолюция по вопросу о карательной политике: «Хорошо проведенная пенитенциарная система должна быть направлена на то, чтобы избавить общество от бремени расходов на содержание преступников и возложить эту работу на них самих»¹⁰.

Из архивных документов можно узнать, как решалась эта задача в Царицынском исправдоме. Исправдом располагал мастерскими: сапожной, портновской, столярно-плотницкой, кузнечно-слесарно-жестяной, бондарной, переплетной, ювелирно-часовой, живописной, графической, по ремонту пишущих машин. Мастерские выполняли заказы учреждений и частных лиц. За год сапожная мастерская вырабатывала до 700 пар обуви, портновская шила до 500 костюмов, столярная изготавливала до 600 различных изделий. Кузнечно-слесарная мастерская ремонтировала сельхозмашины и инвентарь и выпускала до 2000 различных изделий. Исправдом имел в собственности 100 десятин земли, на которой силами заключенных выращивались для собственных нужд и на продажу пшеница, ячмень, овес, просо и овощи. Имелись также 4 сельскохозяйственные фермы, сады, собственная паровая мельница и пекарня. Всеми работами заключенных ведала рабочая часть исправдома. Исправдом располагал санитарной частью с тюремной больницей на 34 койки, которую возглавлял вольнонаемный врач¹¹.

Режим в исправдоме тоже нашел отражение в документах: в 6 часов подъем, утренняя поверка, завтрак, в 7 — распределение на работы по заранее составленному расписанию, в 12.00 — обед, затем до 18.00 рабочий день. После окончания работы и вечерней поверки — культурно-просветительские мероприятия, проводимые учебно-воспитательной частью при участии заключенных (лекции, концерты, спектакли, обучение грамоте, различные курсы и т.п.)¹².

В местах лишения свободы другого типа — лагерях принудительных работ — условия содержания заключенных были совершенно иными. В деле организации исполнения наказания большую роль сыграли органы Наркомата рабоче-крестьянской инспекции, которые систематически проводили проверки мест лишения свободы. Мы сравнили акты подобных проверок Царицынского губернского отделения РКИ за один хронологический период. Если в актах о проверках исправдома отмечается в целом

⁷ Государственный архив Российской Федерации (ГАРФ). Ф. А-353. Оп. 6. Д. 48. Л. 16.

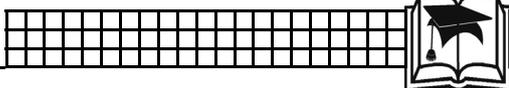
⁸ Там же. Л. 19.

⁹ Еженедельник советской юстиции. 1922. № 13. С. 4.

¹⁰ Еженедельник советской юстиции. 1922. № 14–15. С. 8.

¹¹ ГАРФ. Ф. А-353. Оп. 6. Д. 48. Л. 13.

¹² ГАРФ. Ф. А-353. Оп. 6. Д. 48. Л. 17.





удовлетворительное состояние, а замечания сводятся к необходимости расширения больницы, выдачи заключенным газет и журналов или к неопрятному содержанию тюремного двора, то в акте о ревизии помещения Царицынского губернского лагеря принудительных работ от 30 марта 1920 г. записано: «Заключенные содержатся в одной из комнат бывшего Илиодорова монастыря. Комната содержится в ужасно грязном состоянии, на полу много всякого мусора и грязи. Нет ни скамеек, ни нар»¹³.

В этот же день был составлен акт о ревизии помещения предварительного заключения при Царицынском губчека: «Подвальное помещение из трех комнат небольшого объема. На полу сырость и грязь, само помещение низкое, с грязными стенами, темное, стены сырые... Никаких нар для заключенных не имеет-

¹³ Государственный архив Волгоградской области (ГАВО). Ф. Р-95. Оп. 3. Д. 60. Л. 2, 4, 20.

ся... Как само помещение, так и его обитатели находятся в условиях, далеких от элементарной гигиены, и валяются на грязном полу... Общий вид заключенных удручающий: бледные, изнуренные лица. Женского отделения нет, и поэтому они содержатся вместе с мужчинами. Многие заключенные заявили, что они сидят без предъявления обвинения и без допросов долгое время»¹⁴.

В 1922 г. общие места заключения передали в ведение Главного управления мест заключения НКВД и его губернских управлений, а лагеря и Главное управление принудительных работ упразднили. Исправдома постепенно были заменены колониями. Но в ведении ВЧК, а затем ГПУ — ОГПУ осталось значительное количество специальных лагерей для «социально чуждых элементов», или «врагов народа».

¹⁴ Государственный архив Волгоградской области (ГАВО). Ф. Р-95. Оп. 3. Д. 60. Л. 6.

Литература

1. Государственный архив Волгоградской области (ГАВО). Ф. Р-95. Оп. 3. Д. 60. Л. 2, 4, 6, 20.
2. Государственный архив Российской Федерации (ГАРФ). Ф. А-353. Оп. 6. Д. 48. Л. 13, 16, 17, 19.
3. Ленин В.И. Государство и революция // Полное собрание сочинений. Т. 33. С. 1–120.
4. Ленин В.И. Удержат ли большевики государственную власть // Полное собрание сочинений. Т. 34. С. 287–339.
5. Пенитенциарная система Российского государства в советский период: историко-юридическое исследование: монография / А.С. Смыкалин, И.В. Гребенщикова, О.Н. Старикова. Ч. 1, 2. Екатеринбург: Уральский юридический ин-т МВД России, 2014.
6. V Всероссийский съезд заведующих губернскими отделами управления // Ежегодник советской юстиции. 1922. № 13. С. 8–9.
7. Собрание узаконений и распоряжений советского рабоче-крестьянского правительства (СУ РСФСР). 1918. № 15. Ст. 223; № 53. Ст. 598; 1919. № 20. Ст. 235.
8. Смыкалин А.С. Колонии и тюрьмы в Советской России. Екатеринбург: Изд-во УрГЮА, 1997. 364 с.
9. Якубсон В. Культурно-просветительная работа в тюрьме // Ежегодник советской юстиции. 1922. № 14–15. С. 4–8.





Правовое просвещение населения как мера профилактики преступности и рецидива

Михаханова Н.С., Мяханова А.Н.*

Цель. Большое внимание ученых-юристов и правоприменителей направлено на развитие правового просвещения населения. Хотя данная деятельность и субъекты, ее реализующие, определяются в действующем законодательстве, все же она нуждается в дальнейшем совершенствовании. В условиях криминализации населения, возрастания роста преступности необходимо предпринимать меры не только борьбы с этим явлением, но и разрабатывать эффективные способы по предупреждению и профилактике совершения преступлений. **Методология:** диалектика, анализ, синтез. **Выводы.** Можно констатировать, что на сегодняшний день механизм реализации системы правового просвещения населения нуждается в совершенствовании, поскольку результат деятельности органов, на которых возложена работа по просвещению населения, отражается на уровне преступности в стране и регионах, уровне доверия к правоохранительным органам, сотрудничестве с ними, уровне гражданской активности граждан. **Научная и практическая значимость.** Материал представляет интерес для специалистов-криминологов, представителей органов власти, юристов-практиков.

Ключевые слова: преступность, рецидив, наказание, правовое просвещение, правовое воспитание, правовая культура населения.

Legal Education of Citizens as a Measure of Prevention of Crime and Recidivism

Mikhakhanova N.S., Myakhanova A.N.**

Purpose. The significant attention of jurist scientists and legal authorities is directed on the development of law education of population. Though this activity and the subjects performing the activity are defined in the current code of laws, however it needs more improvement. In conditions of criminalization of population, increasing of number of crimes it is necessary to use measures not only for fight with the consequences of the phenomenon but develop efficient methods for preventing and warning of criminal acts. **Methodology:** Dialectics, analysis, synthesis. **Conclusion:** The system of law education of people needs to be developed, as the authorities that are in charge of law education do not fulfill the goal. It is reflected in growing level of crime in regions and in the country untrust in law enforcement agencies and low level of citizens' activity. **Theoretical and practical significance:** The content can be interesting for specialists in crime, representatives of authorities, lawyers.

Key words: crime, relapse, punishment, legal education, legal education, legal culture of the population.

За период с 2011 года по 2014 год в стране наблюдается тенденция снижения уровня зарегистрированных преступлений. Так, в 2011 году, в сравнении с показателями прошлого года, количество зарегистрированных преступлений снизилось на -8,5% (количество совершенных преступлений составило 2 404 807), в 2012 году — на -4,3% (2 302 168), в 2013 году — 4,2% (2 206 249), в 2014 году -1,8% (2 166 399). В 2015 году зафиксирован рост совершенных преступлений, составивший показатель +8,6% (2 352 098)¹.

В регионах России ситуация с количественными показателями преступности выглядит ина-

че, так, в субъектах Восточной Сибири за последние пять лет наблюдается стабильная тенденция ежегодного возрастания числа совершенных преступлений.

Анализ вышеприведенных данных свидетельствует, что наибольшее количество преступлений в регионах Восточной Сибири зарегистрировано в Забайкальском крае, Республике Бурятия, Республике Тыва.

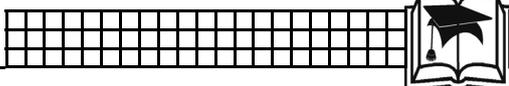
Традиционно к факторам, способствующим криминализации населения, принято относить нестабильное социальное, экономическое, политическое, демографическое состояние жизни региона, округа, страны.

Так, в Республике Бурятия в последние годы социально-экономическое положение населения характеризуется нестабильностью, реаль-

¹ Портал правовой статистики Генеральной Прокуратуры РФ [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://crimestat.ru/regions_chart_total

* МИХАХАНОВА НАДЕЖДА СЕРГЕЕВНА, аспирант кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета Бурятского государственного университета (БГУ), mihahanovanadezhda@mail.ru
МЯХАНОВА АЛЕКСАНДРА НИКОЛАЕВНА, доцент кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета Бурятского государственного университета, alex27-m@mail.ru
Статья выполнена при поддержке гранта БГУ 2016 г.

** MIKHAKHANOVA NADEZHDA S., Postgraduate Student of the Department of Criminal Law and Criminology of the Law Faculty of the Buryat State University (BSU)
MYAKHANOVA ALEXANDRA N., Assistant Professor of the Department of Criminal Law and Criminology of the Law Faculty of the Buryat State University
The article has been prepared using the funds of the BSU Grant 2016.





Абсолютные показатели зарегистрированной преступности в регионах Восточной Сибири (табл. 1)

Регион	2011	2012	2013	2014	2015
РФ	2404807	2302168	2206249	2166399	2352098
Республика Бурятия (кол-во населения 972021)	24137	23507	23756	24592	27797
Республика Тыва (кол-во населения 307930)	5554	5921	6138	6588	8439
Республика Хакасия (кол-во населения 532403)	10799	11042	10538	13921	13774
Забайкальский край (кол-во населения 1107107)	30485	31287	35001	32150	33373
Иркутская область (кол-во населения 2428750)	58488	60109	57098	53162	53552
Красноярский край (кол-во населения 2828187)	63087	58585	58832	56359	62282

Коэффициент преступности на 100 тысяч человек населения в регионах Восточной Сибири (табл. 2)

Регион	2011	2012	2013	2014	2015
Республика Бурятия	2483,17	2418,36	2443,98	2529,98	2859,71
Республика Тыва	1803,65	1922,83	1993,31	2139,44	2740,55
Республика Хакасия	2028,35	2073,99	1979,32	2614,74	2587,13
Иркутская область	2408,15	2474,89	2350,92	2188,86	2204,92
Забайкальский край	2751,13	2826,01	3161,48	2903,96	3014,43
Красноярский край	2230,65	2071,46	2080,20	1922,76	2202,18

ные располагаемые денежные доходы в январе-ноябре 2014 года по сравнению с соответствующим периодом 2013 года были увеличены на 0,5%, в январе-ноябре 2015 года по сравнению с соответствующим периодом 2014 года увеличились на 6,0%, а в январе-апреле 2016 года по сравнению с соответствующим периодом 2015 года наблюдается тенденция снижения на 8,4%.

Уровень общей безработицы в декабре 2014 года, без учета учащихся и студентов дневной формы обучения и пенсионеров, оценивался в 7,2%. В государственных учреждениях службы занятости населения на конец декабря 2014 года было зарегистрировано в качестве безработных 5,4 тыс. человек. В 2015 году уровень общей безработицы оценивался в 9,4%. В государственных учреждениях службы занятости населения на конец декабря 2015 года было зарегистрировано в качестве безработных 6,4 тыс. человек. В государственных учреждениях службы занятости населения на конец мая 2016 года было зарегистрировано в качестве безработных 6,9 тыс. человек.

Как только наблюдается снижение уровня жизни населения, реальных доходов, возрастает количество безработных лиц, сразу же отмечается возрастание количества совершенных преступлений по стране, в регионах.

В условиях возрастания уровня преступности в обществе необходимо активизировать не только работу правоохранительных органов по борьбе с преступностью, но и деятельность специализированных органов по ее профилактике. Одной из таких мер является правовое просвещение на-

селения, представляющее собой систему мер, направленных на распространение правовых знаний для всех категорий граждан с дифференциацией по возрасту, профессии, социальному положению². Исходя из положений действующего законодательства, система правового просвещения на сегодняшний день создана. Так, например, «система правового просвещения населения» упоминается в п. «ж» ч. 8 Национальной стратегии противодействия коррупции, утвержденной Указом Президента РФ от 13.04.2010 № 460³. В понимание устройства системы правового просвещения граждан в Российской Федерации свой вклад внесли «Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан», утвержденные Президентом РФ 28.04.2011 № Пр-1168. Так, согласно п. 10 «В условиях правового государства возрастает роль закона в системе социальных регуляторов, происходит усиление правовых начал в поведении людей, в жизни общества и государства. Недостаточный уровень правовой культуры и правосознания, правовой нигилизм граждан России являются серьезной проблемой обеспечения реализации принципов верховенства права»⁴.

² Полханов А.А. Правовое просвещение населения как компонент социальной работы и социального образования // Вестник ТГУ. 2011. С. 124.

³ Указ Президента РФ от 13.04.2010 № 460 «О Национальной стратегии противодействия коррупции и Национальном плане противодействия коррупции на 2010–2011 годы» // СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1875.

⁴ Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан : утв. Президентом РФ 28.04.2011 № Пр-1168) // Российская газета. 2011. № 151.





Правовое просвещение есть направленная правовая социализация. Трудно не согласиться с тем, что для личности любой процесс социализации должен начинаться в раннем возрасте, через правовое воспитание, когда подросток усваивает требования правомерного поведения, приобретает правовые ценности и ориентиры, способствующие формированию свойств и качеств, позволяющих адаптироваться к правовой среде. Здесь трудно переоценить роль образовательных учреждений, поскольку именно школы, техникумы, вузы и пр. должны являться субъектами правового воспитания для подрастающего поколения.

Анализируя статистику числа совершенных несовершеннолетними — учащимися образовательных учреждений преступлений можно сказать, что современное образование не является основным источником правосознания и правовой культуры для несовершеннолетних. Так, начиная с 2011 года в Республике Бурятия число подростков — учащихся образовательных учреждений, совершивших преступление, показывает тенденцию возрастания: 2011 год — 793, 2012 год — 860 (+8,4%), 2013 год — 990 (+15,1%), 2014 год — 912 (-7,9%), самое большое число таких лиц зафиксировано в 2015 году — 993 (+8,9%)⁵.

Всего число несовершеннолетних, совершивших преступления, в Республике Бурятия начиная с 2010 года сокращается. 1043 подростка — максимальная цифра за последние пять лет — была зарегистрирована в 2010 году, 2011 год — 1042, что на 0,1% меньше по сравнению с прошлым годом; 2012 год — 937, снижение на -10,1%; 2013 год — 1013 несовершеннолетних преступника (+8,2%); 2014 год — 902, снижение на -11%, 2015 год — 1016 подростков, увеличение (+12,6%)⁶.

Количество повторных преступлений, совершенных несовершеннолетними в 2013 году в Республике Бурятия, увеличилось на 33,7% (с 303 до 405), в том числе ранее судимыми несовершеннолетними — на 16,6% (с 181 до 211). В 2014 году число несовершеннолетних рецидивистов превысило 14 тысяч человек⁷.

Отмечается, что большинство преступлений, совершаемых несовершеннолетними, при-

ходится на лиц, обучающихся в общеобразовательных учреждениях, и на несовершеннолетних, которые не учатся и не работают. Причем удельный вес этих категорий несовершеннолетних в общем числе лиц этого возраста, совершивших преступления, за последние десять лет изменился: школьники вышли на «первое» место в 2007 году и удерживают его на протяжении последних лет⁸.

Действительно, сегодня школьная система образования не обеспечивает полноценно передачу правовых знаний школьникам. Школы ограничиваются проведением разовых занятий по праву, не разрабатываются учебно-методические комплексы для внеурочной работы по праву, отсутствует взаимоподдержка и связь с юридическими факультетами и правоохранительными органами.

Образовательные учреждения нуждаются в создании единой системы правового воспитания, право должно стать одним из основных предметов учебного процесса, результаты освоения которого должны быть отражены в личном портфолио учащегося, необходимо задействовать в проведении занятий преподавателей юридических факультетов вузов, практических работников, проводить курсы повышения квалификации учителей, ведущих право (обществознание).

Также целесообразно выделять общую и специальную цели правового воспитания несовершеннолетних. Общая цель включает в себя формирование уголовно-правового сознания и общее повышение уголовно-правовой культуры законопослушных несовершеннолетних. Специальная же цель направлена на изменение имеющихся дефектов уголовно-правового сознания несовершеннолетних, уже совершивших преступления.

Наибольшее распространение в последнее время получили такие формы правового просвещения как оказание бесплатной юридической помощи представителями органов государственной власти и организациями, не являющимися таковыми, размещение в сети Интернет, через средства массовой информации правовой информации, проведение представителями правоохранительных органов консультаций с гражданами и т.п.

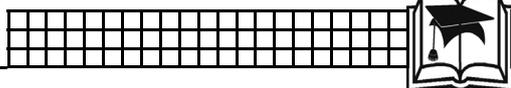
Несмотря на внедрение таких форм, отмечается, что сложившаяся система правового

⁵ Портал правовой статистики Генеральной Прокуратуры РФ [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://crimestat.ru/regions_chart_total

⁶ Там же.

⁷ Раднаева Э.Л. Преступность в Республике Бурятия: некоторые результаты криминологического анализа // Криминологические чтения : материалы X Всероссийской научно-практической конференции с международным участием, посвященной памяти профессора Б.Ц. Цыденжапова (Улан-Удэ, 18 апреля 2014 г.) / отв. ред. Э.Л. Раднаева. Улан-Удэ : Изд-во Бурятского государственного ун-та, 2013.

⁸ Прокументов Л.М., Карелин Д.В., Ольховик Н.В. Причины отклоняющегося поведения несовершеннолетних и меры их предупреждения // Вестник Томского государственного университета. Право. 2015. № 3 (17). URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/prichiny-otklonyayuschegosya-povedeniya-nesovershennoletnih-i-mery-ih-preduprezhdeniya>





просвещения не обеспечивает качественное информирование граждан об основных, жизненно важных вопросах права. Не имеют доступа к официальным документам социально незащищенные группы населения. В недостаточной степени внедряется обучение студентов и школьников основам правовых знаний.

Кроме этого, необходимо пересмотреть традиционные подходы к профилактике преступности несовершеннолетних, сложившиеся в практической деятельности правоохранительных структур. Проводимые исследования показывают, что существует как несогласованность, так и формализм в деятельности различных субъектов уголовно-правового воспитания несовершеннолетних.

Для повышения правовой культуры населения необходимо проводить мероприятия, которые обеспечат правовое воспитание населения и разъяснение законодательства, а также осу-

ществление мер образовательного, информационного и организационного характера, направленных на создание разнообразных полномасштабных форм правового просвещения широких слоев населения⁹.

Можно констатировать, что на сегодняшний день механизм реализации системы правового просвещения населения нуждается в совершенствовании, поскольку результат деятельности органов, на которых возложена работа по просвещению населения (правовое воспитание, информирование и пр.), отражается на уровне преступности в стране и регионах, уровне доверия к правоохранительным органам, на сотрудничестве с ними, уровне гражданской активности людей и т.д.

⁹ Калмыкова Е.А., Шайкова М.В. Актуальные проблемы профилактики преступности несовершеннолетних (на примере Курской области) // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2015. № 3 (62).

Литература

1. Полханов А.А. Правовое просвещение населения как компонент социальной работы и социального образования // Вестник ТГУ. 2011. С. 124.
2. Прокументов Л.М., Карелин Д.В., Ольховик Н.В. Причины отклоняющегося поведения несовершеннолетних и меры их предупреждения // Вестник Томского государственного университета. Право. 2015. № 3.
3. Калмыкова Е.А., Шайкова М.В. Актуальные проблемы профилактики преступности несовершеннолетних (на примере Курской области) // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2015. № 3 (62).
4. Указ Президента РФ от 13.04.2010 № 460 «О Национальной стратегии противодействия коррупции и Национальном плане противодействия коррупции на 2010–2011 годы» // СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1875.
5. Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания граждан : утв. Президентом РФ 28.04.2011 № Пр-1168 // Российская газета. 2011. № 151.
6. Портал правовой статистики Генеральной Прокуратуры РФ [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://crimestat.ru/regions_chart_total





Установление личности правонарушителя, не имеющего гражданства Российской Федерации

Трусов А.И.*

Цель: рассмотреть наиболее актуальный вопрос, вызывающий серьезные затруднения в практической деятельности сотрудников органов внутренних дел, а именно невозможность установления личности правонарушителя, не имеющего гражданства Российской Федерации, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении. **Методология:** диалектика, абстрагирование, анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод, метод межотраслевых юридических исследований. **Выводы.** Целесообразно применять в отношении лиц, отказывающихся назвать свои установочные данные, меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях и виды административного наказания, используя при этом условные обозначения физического лица, закрепленные в соответствующей форме. Подлежит нормативному закреплению право должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении, проверки в ЦБДУИГ РФ на предмет привлечения к административной ответственности на территории РФ в отношении физического лица, чьи анкетные данные не установлены. Необходимо законодательно регламентировать возможность применения отдельных норм административного законодательства в отношении правонарушителей, личность которых не установлена, с соблюдением сроков составления протокола об административном правонарушении. Следует расширить список применяемых методов идентификации личности на территории нашей страны, добавив в него генотипоскопическую и биометрическую идентификацию, по отношению к гражданам РФ, иностранным гражданам и лицам без гражданства, путем внесения изменений в соответствующие законодательные акты. **Научная и практическая значимость.** В проведенном исследовании, на основе мнений специалистов, автор приходит к выводу о необходимости расширения списка применяемых законодателем методов идентификации личности на территории Российской Федерации. На примере правового положения иностранных граждан и лиц без гражданства выявлены недостатки норм, регламентирующих процедуру установления личности правонарушителей, препятствующие привлечению к административной ответственности.

Ключевые слова: удостоверение личности, идентификация личности, иностранный гражданин, лицо без гражданства, установление личности, условные обозначения физического лица, опознание.

Establishment of Identity of an Offender without Russian Citizenship

Trusov A.I.**

Purpose: Consider the most urgent issue that causes serious difficulties in the practice of law enforcement officers, namely the inability to identify the perpetrator, not having Russian citizenship, against whom the proceedings are conducted on an administrative offense. **Methods:** dialectic, abstraction, analysis, synthesis, deduction, legalistic method, interbranch legal research. **Results:** It is advisable to apply in respect of persons who refuse to give their setting data, measures of maintenance of manufacture on affairs about administrative offenses and the types of administrative punishment using the symbols of an individual, enshrined in an appropriate form. Subject to regulatory consolidation of the right of the official conducting the proceedings of an administrative offense in check the central database of the Russian Federation taking into account data of foreign citizens on the subject of bringing to administrative responsibility in the territory of the Russian Federation in respect of a natural person whose personal data have not been established. It is necessary to legislatively regulate the possibility of applying certain provisions of administrative law for offenders whose identity has not been established in compliance with the terms of a protocol on administrative offense. It should be used to expand the list of methods of identification of the person on the territory of our country, adding a genetic and biometric identification, in relation to citizens of the Russian Federation, foreign citizens and persons without citizenship, by amending the relevant legislation. **Discussion:** The study, based on the views of experts, the author comes to a conclusion about the need to expand the list used by the legislator to identification of the person in the Russian Federation. For example, the legal status of foreign citizens and stateless persons, the shortcomings identified rules governing the identification procedure for offenders, preventing attraction to administrative responsibility.

Key words: ID card, identification card, foreign citizen, stateless person, identification, symbols of a natural person, the identification.

Наиболее актуальным вопросом, вызывающим серьезные затруднения в практической деятельности сотрудников органов внутренних дел, является невозможность установления личности физического лица, в отношении которого

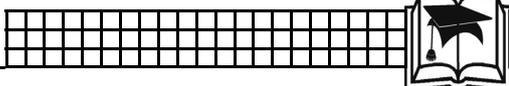
ведется производство по делу об административном правонарушении. Еще более сложным представляется установление личности правонарушителя, не имеющего гражданства Российской Федерации. Следует отметить, что данный

* ТРУСОВ АЛЕКСАНДР ИГОРЕВИЧ, старший преподаватель кафедры административного права и административной деятельности Ставропольского филиала Краснодарского университета МВД России, кандидат юридических наук, kandidat26@rambler.ru

Статья рекомендована кафедрой административного права и административной деятельности Ставропольского филиала Краснодарского университета МВД России.

** TRUSOV ALEKSANDR I., Senior Lecturer of the Department of Administrative Law and Administration of the Stavropol Branch of the Krasnodar University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Candidate of Legal Sciences

The article is recommended by the Department of Administrative Law and Administration of the Stavropol Branch of the Krasnodar University of the Ministry of the Interior of Russia.





вопрос не получил должного внимания со стороны научного сообщества, что подчеркивает актуальность его рассмотрения.

Непосредственное отношение к установлению личности физического лица имеют современные возможности идентификации личности, которые по-разному используются всеми государствами. Идентификация личности необходима для установления тождества человека самому себе или его документам, с целью обеспечения его основными документами, удостоверяющими личность. Для установления тождества человека самому себе по идентификационным признакам или его документам в Российской Федерации действует паспортно-визовая система, предусматривающая процедуру оформления доказательств идентификации с обязательным соблюдением прав человека и сохранности его персональных данных.

В мире используются различные модели идентификации личности в различных сферах деятельности (банковской, охранной, безопасности), разработано множество идентификационных систем, основанных на биографических, биологических, функциональных, биометрических и других характеристиках человека. Например, используют методы антропоскопии — изучение следов человека, включая дактилоскопию (пальцы рук), эджескопию (края папиллярных линий), пальмоскопию (ладони), пороскопию (поры), дерматоглифику — стопы ног. Метод словесного портрета — описание внешности человека и его особенностей специальными стандартными терминами (габитоскопия). Используют остеометрию, гистологическое исследование, рентгенографию, определение физических свойств костной ткани, метод фотосовмещения прижизненной фотографии и фотографии черепа, реконструкцию лица по черепу с помощью метода Герасимова¹. Установление личности по признакам внешности, осуществляемое в процессе раскрытия и расследования преступлений, является результатом комплекса оперативно-разыскных мероприятий и процессуальных действий, среди которых нередко решающее значение имеет назначение судебно-портретной экспертизы².

Современные достижения научно-технического прогресса выводят на первое место идентификацию по внутренним признакам, что обусловлено получением более точных результатов

идентификационных сопоставлений. В качестве примера можно привести криминалистическую идентификацию на основе достижений генотипоскопической идентификации³. Биометрическая идентификация уже несколько лет применяется в Японии в качестве средства идентификации личности в банкоматах, устанавливаемых в банках (вместо ПИН-кода). Она идентифицирует человека по рисунку кровеносных сосудов кисти руки без непосредственного касания сканера (на небольшом расстоянии от его поверхности). Пластиковые карты не требуются⁴.

Таким образом, государство использует разнообразные системы идентификации личности, с целью установления тождества человека по различным элементам, которые так же определяются государством и носят обязательный характер в виде конкретных данных, регистрируемых в определенных документах, удостоверяющих его личность.

Для того чтобы в отношении правонарушителя, не имеющего гражданства РФ, составить протокол об административном правонарушении либо протокол о применении меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, необходимо установить его личность по документам, предусмотренным на территории РФ.

Статус иностранных граждан и лиц без гражданства в национальном законодательстве определяют Конституция РФ, а также Федеральные законы № 114-ФЗ⁵, № 115-ФЗ⁶ и № 109-ФЗ⁷.

В соответствии с указанными законодательными актами иностранные граждане и лица без гражданства при пересечении Государственной границы РФ проходят паспортно-визовый контроль, который осуществляется Пограничной службой ФСБ России и Федеральной таможенной службой России⁸. Согласно постановлению Правительства РФ от 15.01.2007 № 9⁹

³ Черненко М.Д. Теория и практика идентификации неопознанных трупов в западноевропейских государствах: лекция. М.: ВНИИ МВД России, 2007. С. 6.

⁴ Деньги сквозь пальцы: на смену кошелек приходят биометрические платежные терминалы [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://hitech.newsru.ru/article/29apr2013/paytouch>

⁵ ФЗ РФ «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ ФЗ РФ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

⁷ ФЗ РФ «О миграционном учете иностранных граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

⁸ Быков А.И. Вопросы исполнения административных наказаний за нарушения в области дорожного движения, назначенных иностранным гражданам и лицам без гражданства, и пути их решения / А.И. Быков, С.П. Сальников // Административное право и процесс. 2015. № 5. С. 32–38.

⁹ Постановление Правительства РФ от 15.01.2007 № 9 «О порядке осуществления миграционного учета иностранных

¹ Музыченко П.Б. Актуальные проблемы теории и практики идентификации личности / П.Б. Музыченко // Российская юстиция. 2014. № 9. С. 49–52.

² Зинин А.М. Проблемные вопросы экспертной портретной идентификации / А.М. Зинин // Эксперт-криминалист. 2010. № 4. С. 22–25.





осуществляется миграционный учет иностранных граждан и лиц без гражданства по месту жительства.

В соответствии со ст. 33 Федерального закона № 115-ФЗ иностранный гражданин, незаконно находящийся в РФ, либо подлежащий передаче в соответствии с международным договором РФ о реадмиссии, либо принимаемый в соответствии с международным договором РФ о реадмиссии, подлежит учету, фотографированию и обязательной государственной дактилоскопической регистрации с последующим помещением полученных сведений в центральный банк данных (ЦБДУИГ РФ), созданный в соответствии с Постановлением Правительства № 186 от 06.04.2005¹⁰, в ведении Федеральной миграционной службы. В соответствии с Постановлением Правительства № 94 от 14.02.2007¹¹ создана и функционирует государственная информационная система миграционного учета.

Также Россия контролирует въезд и выезд иностранцев и лиц без гражданства на территорию и с территории РФ соответствующими положениями Федерального закона № 114-ФЗ. Согласно ст. 25.10 данного Закона иностранный гражданин или лицо без гражданства, въехавшие на территорию РФ с нарушением установленных правил, либо не имеющие документов, подтверждающих право на пребывание (проживание) в РФ, либо утратившие такие документы и не обратившиеся с соответствующим заявлением в территориальный орган федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление функций по контролю и надзору в сфере миграции, либо уклоняющиеся от выезда из РФ по истечении срока пребывания (проживания) в РФ, а равно нарушившие правила транзитного проезда через территорию РФ, являются незаконно находящимися на территории РФ и несут ответственность по законодательству РФ.

В соответствии с ч. 1 ст. 2.6 КоАП РФ иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица, совершившие на территории РФ административные правонарушения, подлежат административной ответ-

ственности на общих основаниях. Однако полная административная правоспособность иностранца возможна только при наличии у него действительного удостоверения личности, выданного органом государства его гражданства, либо полученного от компетентного российского органа государственной власти.

Согласно статье 10 Федерального закона № 115-ФЗ к документам, удостоверяющим личность иностранного гражданина и лица без гражданства, в РФ относятся национальный паспорт, разрешение на временное проживание, вид на жительство и иные документы. К иным документам относятся миграционная карта, виза, удостоверение беженца, свидетельство о рассмотрении ходатайства о признании беженцем на территории РФ по существу, свидетельство о предоставлении временного убежища на территории РФ.

Учитывая разнообразие документов, удостоверяющих личность, законодатель попытался регламентировать процедуру установления личности иностранного гражданина и лица без гражданства, не имеющего действительного документа, удостоверяющего личность, путем введения статьи 10.1 в № 115-ФЗ, согласно которой такое установление личности осуществляется по инициативе ФМС либо по заявлению иностранного гражданина об установлении личности.

Категория законопослушных иностранных граждан, желающих установить свою личность и получить удостоверяющий ее документ, не попадает в поле зрения нашего исследования, поэтому остановимся поподробнее на процедуре принудительного установления личности иностранного гражданина и лица без гражданства, совершивших правонарушение.

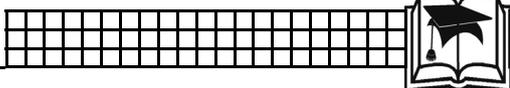
Итак, согласно вышеуказанной статье сотрудники ФМС в целях установления личности иностранного гражданина вправе:

- 1) требовать от иностранного гражданина предоставления в письменной форме информации, необходимой для установления его личности;
- 2) проводить соответствующие проверки, опрашивать лиц, указанных иностранным гражданином в качестве свидетелей, по месту жительства или месту пребывания иностранного гражданина, а также проводить его опознание по свидетельским показаниям;
- 3) использовать сведения об иностранных гражданах, содержащиеся в государственной информационной системе миграционного учета;
- 4) использовать дактилоскопическую информацию, полученную при проведении государственной дактилоскопической регистрации.

граждан и лиц без гражданства в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Постановление Правительства РФ от 06.04.2005 № 186 «Об утверждении Положения о создании, ведении и использовании центрального банка данных по учету иностранных граждан, временно пребывающих и временно или постоянно проживающих в Российской Федерации, в том числе участников Государственной программы по оказанию содействия добровольному переселению в Российскую Федерацию соотечественников, проживающих за рубежом» // СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ Постановление Правительства РФ от 14.02.2007 № 94 «О государственной информационной системе миграционного учета» // СПС «КонсультантПлюс».





Приказом ФМС России от 08.11.2013 № 473¹² утверждены формы бланков протокола опроса свидетеля, опознания (в том числе по фотографии) и заключения об установлении личности иностранного гражданина и лица без гражданства, которое по своей сути является документом, удостоверяющим личность.

Таким образом, сотрудникам ФМС предоставлены широкие полномочия, достаточные для установления личности правонарушителей, при реализации которых установленные лица подлежат фотографированию и дактилоскопированию в рамках реализации требований, определенных п. «ж» статьи 9 Федерального закона от 25.07.1998 № 128-ФЗ «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации»¹³.

Для реализации положения п. 4 ст. 26 Федерального закона № 114-ФЗ в части закрытия въезда иностранным гражданам, совершившим два и более административных правонарушения, было принято совместное указание ФМС России и МВД России от 26.06.2013 № КР-1/11-7906/1/5916 о повышении эффективности взаимодействия органов внутренних дел и территориальных подразделений ФМС России при проведении совместных оперативно-профилактических мероприятий в сфере противодействия незаконной миграции. Согласно данному документу при проведении совместных оперативно-профилактических мероприятий, а равно при оформлении сотрудниками полиции материалов дел об административных правонарушениях, подведомственных полиции, совершенных иностранными гражданами, сотрудники ФМС России обязаны проверять указанную категорию лиц на причастность к нарушению законодательства РФ в сфере миграции в круглосуточном режиме. ФМС России организывает установление личности задержанных и предоставляет информацию о результатах проверки в территориальные органы МВД России в срок не более 48 часов.

Несмотря на принятые законодателем нормы, регламентирующие процедуру установления личности иностранного гражданина и лица

без гражданства, в отдельных случаях признать их достаточными не представляется возможным по ряду причин.

Из всех имеющихся научных мировых разработок и достижений в области идентификации личности, российским законодателем в отношении иностранных граждан и лиц без гражданства избран только метод антропоскопии, заключающийся в изучении пальцев рук человека. Сложившаяся ситуация не отвечает современным требованиям. С моей точки зрения, необходимо пользоваться научными достижениями и внедрять в практику дополнительные системы идентификации личности. Следует положительно отнестись к усилиям законодателя, направленным на обязательную государственную генетическую регистрацию отдельной категории лиц, к которым не относятся иностранные граждане и лица без гражданства¹⁴. Однако круг лиц, подлежащих такой регистрации, следует расширять.

В настоящее время иностранные лица и лица без гражданства в случае отсутствия документа, удостоверяющего личность, с целью дальнейшего производства по делам об административных правонарушениях фотографируются, дактилоскопируются и проверяются сотрудниками ОВД по имеющимся информационным базам данных («Папилон МДС — 40»), после чего информация вносится в ИС «Легенда» подразделений оперативно-разыскной информации территориальных отделов МВД России на районном (городском) уровне (ЦОРИ). Вместе с тем отсутствует единая база учета иностранных граждан ФМС России и ОМВД России, с прямым допуском сотрудников территориальных органов МВД России на районном уровне (пограничных органов¹⁵) к проверке по базе ЦБДУИГ РФ на предмет привлечения к административной ответственности на территории РФ. Данную проверку могут проводить только сотрудники УФМС, режим работы которых не круглосуточный.

Итак, подводя итог вышесказанному, следует сформулировать ряд предложений, способствующих усовершенствованию процедуры идентификации личности правонарушителей, не имеющих гражданства РФ, и улучшению правоприменительной практики производства по делам об административных правонарушениях, в отношении данных лиц:

¹² Приказ ФМС России от 08.11.2013 № 473 «Об утверждении форм бланков заявления об установлении личности иностранного гражданина или лица без гражданства, справки о приеме заявления об установлении личности иностранного гражданина или лица без гражданства к рассмотрению, протокола опроса свидетеля при установлении личности иностранного гражданина или лица без гражданства, протокола опознания иностранного гражданина или лица без гражданства, протокола опознания иностранного гражданина или лица без гражданства по фотографии, заключения об установлении личности иностранного гражданина или лица без гражданства» // СПС «Консультант-Плюс».

¹³ ФЗ РФ «О государственной дактилоскопической регистрации в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ ФЗ РФ «О государственной генетической регистрации в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁵ Королева О.Ю. Применение военнослужащими пограничных органов административного выдворения иностранных граждан или лиц без гражданства за пределы Российской Федерации / О.Ю. Королева // ЭНИ «Военное право». 2013. Выпуск № 1.





1. Целесообразно применять в отношении лиц, отказывающихся назвать свои установочные данные, меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях и виды административного наказания, используя при этом условные обозначения физического лица, закрепленные в соответствующей форме.

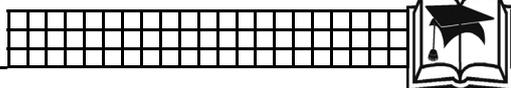
2. Подлежит нормативному закреплению право должностного лица, осуществляющего производство по делу об административном правонарушении, проверки по базе ЦБДУИГ РФ на предмет привлечения к административной ответственности на территории РФ в отношении физического лица, чьи анкетные данные не установлены.

3. Законодательно регламентировать возможность применения отдельных норм административного законодательства в отношении правонарушителей, личность которых не установлена, с соблюдением сроков составления протокола об административном правонарушении.

4. Следует расширить список применяемых методов идентификации личности на территории нашей страны, добавив в него генотипоскопическую и биометрическую идентификацию по отношению к гражданам РФ, иностранным гражданам и лицам без гражданства, путем внесения изменений в соответствующие законодательные акты.

Литература

1. Музыченко П.Б. Актуальные проблемы теории и практики идентификации личности / П.Б. Музыченко // Российская юстиция. 2014. № 9. С. 49–52.
2. Зинин А.М. Проблемные вопросы экспертной портретной идентификации / А.М. Зинин // Эксперт-криминалист. 2010. № 4. С. 22–25.
3. Черненко М.Д. Теория и практика идентификации неопознанных трупов в западноевропейских государствах : лекция / М.Д. Черненко. М. : ВНИИ МВД России, 2007. С. 6.
4. Деньги сквозь пальцы: на смену кошелькам приходят биометрические платежные терминалы [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://hitech.newsru.ru/article/29apr2013/paytouch>
5. Быков А.И. Вопросы исполнения административных наказаний за нарушения в области дорожного движения, назначенных иностранным гражданам и лицам без гражданства, и пути их решения / А.И. Быков, С.П. Сальников // Административное право и процесс. 2015. № 5. С. 32–38.
6. Королева О.Ю. Применение военнослужащими пограничных органов административного выдворения иностранных граждан или лиц без гражданства за пределы Российской Федерации / О.Ю. Королева // ЭНИ «Военное право». 2013. Выпуск № 1.
7. Савельева М.В. Применение административного наказания в виде административного выдворения за пределы Российской Федерации иностранного гражданина или лица без гражданства / М.В. Савельева // Миграционное право. 2016. № 1. С. 18–21.
8. Капинус О.С. Противодействие незаконной миграции как угрозе национальной безопасности России / О.С. Капинус // Миграционное право. 2016. № 1. С. 29–33.





Особенности реализации полномочий по охране жилища лиц, задержанных, заключенных под стражу и осужденных к лишению свободы

Шугрина Е.С., Булыгин А.В.*

Цель. В настоящее время существует крайне противоречивая практика реализации органами предварительного следствия и судами полномочий по охране жилища лиц, задержанных, заключенных под стражу и осужденных к лишению свободы. В первую очередь сложности возникают в вопросах о том, что является содержанием мер по охране жилища и каким органам власти должно быть поручено выполнение этих функций. Целью статьи является отражение текущей ситуации в практике применения мер по охране и обеспечению сохранности жилища лиц, задержанных, заключенных под стражу и осужденных к лишению свободы, выявление существующих проблем в этой сфере и формулирование предложений по их решению. **Методология.** При проведении исследования применялись диалектический, системно-структурный, функциональный, сравнительно-правовой и иные методы познания. **Выводы.** По результатам анализа судебных решений выявлена крайне противоречивая практика реализации органами предварительного следствия и судами полномочий по охране жилища уголовно-преследуемых лиц. Обнаружены сложности в решении вопросов о том, что является содержанием мер по сохранности (ст. 160 УПК России) и охране (ст. 313 УПК России) жилища и каким органам власти должно быть поручено выполнение этих функций. Для создания полноценной юридической конструкции необходимо решение как минимум следующих вопросов: что следует понимать правоприменителю под категориями «сохранность имущества и жилища» и «охрана жилища» в контексте статей 160 и 313 УПК РФ; каково содержание мер по охране (сохранности) жилища; каким образом должен решаться вопрос с издержками, понесенными при обеспечении охраны (сохранности) жилища; каков перечень субъектов (органов власти), привлекаемых к осуществлению функций по охране (сохранности) жилища. **Научная и практическая значимость.** В статье сформулированы предложения по совершенствованию уголовно-процессуального и смежного с ним законодательства и принципы, на которых они должны основываться для решения существующих проблем. Особое внимание в статье обращено на отсутствие специально выработанного механизма по обеспечению сохранности имущества уголовно-преследуемого лица, отсутствие полномочий по выполнению необходимых мероприятий у органов местного самоуправления, участковых уполномоченных полиции, Федеральной службы судебных приставов России и т.д.

Ключевые слова: задержанный, заключенный под стражу, осужденный, право на жилище, охрана жилища, сохранность жилища, разграничение полномочий органов власти, полномочия местной администрации, межведомственное взаимодействие.

Exercise of Powers of Protection of Housing of Individuals Taken into Custody and Sentenced to Imprisonment

Shugrina E.S., Bulygin A.V.**

Objective. Currently, there is a highly controversial practice of exercise of powers by pretrial investigation authority and courts on protection of housing of individuals taken into custody and sentenced to imprisonment. First of all, difficulties consist in defining the content of housing protection measures and appointment of authorities to be entrusted with the execution of these functions. The article reflects the current practical application of measures to protect and ensure safety of housing of individuals detained, taken into custody and sentenced to imprisonment, as well as identifies current problems in the area and formulates proposals for their solution. **Methodology.** The study uses dialectical, system and structural, functional, comparative legal and other methods of perception. **Conclusions.** The analysis of judicial decisions reveals highly controversial practice of exercise of powers by pretrial investigation authority and courts on protection of housing of criminally prosecuted individuals. It also discloses difficulties in defining the content of housing safety (Article 160 of the Code of Criminal Procedure of Russia) and protection (Article 313 of the Code of Criminal Procedure of Russia) measures, and appointment of authorities to be entrusted with the execution of these functions. The proper statutory concept requires answers to at least the following questions: what should enforcer understand under the categories of "safety of property and housing" and "protection of housing" in the meaning of Articles 160 and 313 of the Code of Criminal Procedure of Russia?; what is the content of measures for protection (ensuring safety) of housing; how the expenses for protection (ensuring safety) of housing should be incurred; what is the list of entities (governments) involved in the exercise of functions of protection (ensuring safety) of housing. **Scientific and practical significance.**

* ШУГРИНА ЕКАТЕРИНА СЕРГЕЕВНА, директор Центра поддержки и сопровождения органов местного самоуправления Высшей школы государственного управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ, профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), доктор юридических наук, профессор, eshugrina@yandex.ru
БУЛЫГИН АНДРЕЙ ВИКТОРОВИЧ, доцент кафедры уголовного права и уголовного процесса Югорского государственного университета, кандидат юридических наук, av_bulygin@mail.ru

** SHUGRINA EKATERINA S., Director of the Center for Support and Maintenance of Local Self-Government Authorities of the Higher School of Public Administration of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Kutafin Moscow State University (MSAL), Doctor of Law, Professor
BULYGIN ANDREY V., Assistant Professor of the Department of Criminal Law and Criminal Procedure of the Ugra State University, Candidate of Legal Sciences





The article formulates proposals to improve the criminal procedure and related law and approaches they should take to solve current problems. Special attention is drawn to the absence of a special mechanism to ensure safety of property of a criminally prosecuted individual, the lack of powers vested in local authorities, police commissioners, the Federal Bailiff Service of Russia, etc., to implement the necessary measures.

Key words: *detained, taken into custody, sentenced, right to housing, protection of housing, housing safety, delineation of powers of government bodies, powers of local administration, interagency cooperation.*

В статьях 160 и 313 Уголовно-процессуального кодекса РФ (далее — УПК РФ) предусматривается ряд дополнительных обязанностей органов предварительного расследования и суда, обусловленных необходимостью обеспечения сохранности имущества подозреваемого, обвиняемого или осужденного. Системное межотраслевое толкование данных норм, а также практика их применения свидетельствуют об отсутствии единства в практике применения закона в части, касающейся обеспечения сохранности жилища; одним из показателей этого является предъявление лицами, заключенными под стражу, и осужденными исков о возмещении ущерба, причиненного имуществу, а также обжалования приговоров, в которых не решен вопрос об охране имущества.

Теоретико-прикладные проблемы реализации обозначенных норм в научной литературе уже освещались такими авторами как О.В. Баландюк, А.С. Дежнев, А.Н. Кольчева. Так, А.С. Дежнев резюмировал, что положения ч. 2 ст. 160 УПК РФ не в полной мере обеспечены механизмом их реализации. Отсутствие ясного алгоритма действий следователя (дознавателя), по его мнению, ставит под сомнение саму возможность исполнения воли законодателя¹.

Эти сложности остаются нерешенными и в настоящее время, проявляясь прежде всего в судебной практике. В первую очередь возникает вопрос о том, является ли обязанность следователя, дознавателя, суда по обеспечению сохранности имущества безусловной или она обусловлена необходимостью заявления обвиняемым (осужденным) соответствующего ходатайства? В практике усматривается достаточно резонный подход, который связывает возникновение соответствующей обязанности с заявлением ходатайства обвиняемым². При этом следует отметить, что применительно к сходной по своей природе процессуальной обязанности, вытекающей из ст. 160.1 УПК России, отмечается, что орган следствия обязан прини-

мать меры по обеспечению гражданского иска вне зависимости от ходатайства лиц, которым действиями подозреваемого или обвиняемого причинен имущественный ущерб³.

Во-вторых, следует акцентировать внимание на том, какое имущество требует охраны. В этом смысле важным видится сравнение ч. 2 ст. 160, согласно которой следователь, дознаватель принимает меры по обеспечению сохранности имущества и жилища подозреваемого или обвиняемого, задержанного или заключенного под стражу, и ч. 2 ст. 313 УПК России, согласно которой при наличии у осужденного имущества или жилища, остающихся без присмотра, суд выносит определение или постановление о принятии мер по их охране. Таким образом, для реализации обязанностей, предусмотренных ч. 2 ст. 313 УПК России, обязательным условием является отсутствие присмотра за жилищем, что, надо полагать, должно по аналогии распространяться и на порядок, предусмотренный ч. 2 ст. 160 УПК России.

При оценке необходимости обеспечения охраны имущества прежде всего необходимо выяснять, является ли обвиняемый (осужденный) его единственным собственником. В том случае, если имущество находится в общей собственности или принадлежит обвиняемому (осужденному) на ином праве, то принимать меры, предусмотренные ст. 160 и 313 УПК России, не требуется. Данный подход отчасти подтверждается и судебной практикой⁴. Кроме того, следует учитывать, что нормы ст. 160 и 313 УПК России не распространяются на случаи, когда соответствующее имущество обвиняемый или осужденный получают после принятия решения о заключении под стражу или о назначении наказания в виде лишения свободы. При этом важно отметить и тот факт, что суд, рассматривая вопрос о необходимости принятия мер по охране имущества осужденного, должен оценить, осталось ли это имущество без присмотра, при этом не разрешая имеющихся между осужденным и другими лицами имущественных и жилищных споров⁵.

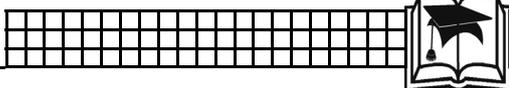
¹ Дежнев А.С. Обеспечение сохранности имущества и жилища обвиняемого (подозреваемого), подвергнутого задержанию или заключению под стражу // Российский следователь. 2010. № 11. С. 11.

² Например, Апелляционное определение Московского городского суда от 6 августа 2014 г. по делу № 33-27967 // СПС «КонсультантПлюс»; Апелляционное определение Московского городского суда от 6 августа 2014 г. по делу № 33-27967 // СПС «КонсультантПлюс».

³ Апелляционное постановление Московского городского суда от 23.11.2015 по делу № 10-16779/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Апелляционное постановление Приморского краевого суда № 22-3806/2016 от 14 июня 2016 г. по делу № 22-3806/2016 // Судебные и нормативные акты РФ (SudAct.ru)

⁵ Апелляционное постановление Приморского краевого суда от 16 марта 2015 г. по делу № 22-1330/2015 // СПС «КонсультантПлюс».





Наиболее распространенное основание, исключая необходимость реализации обязанности по обеспечению сохранности имущества, было отражено Судебной коллегией по уголовным делам Верховного Суда РФ в 2007 году⁶, а именно, наличие родственников, которые проживали совместно с осужденным. При этом следует отметить, что заявление третьего лица, в том числе любого родственника, о том, что он осуществляет присмотр за квартирой, свидетельствует лишь о возможном согласии исполнять обязанности по обеспечению сохранности оставшегося без присмотра имущества и жилища, но не является достаточным основанием для отказа в удовлетворении ходатайства об охране имущества, если такое заявляется⁷.

В том случае, если такая категория родственников отсутствует, возникает сложный вопрос о том, кому поручить исполнение данной обязанности. В.И. Качалов отмечает, что обеспечение сохранности жилища или имущества может быть возложено на родственников, иных заслуживающих доверия лиц, а также на жилищно-коммунальные органы и органы местного самоуправления. По его мнению, нормы соответствующей статьи во взаимосвязи с положениями п. 9 ч. 2 ст. 131 УПК, основываясь на позиции Конституционного Суда РФ, сформулированной в Определениях от 5 февраля 2009 г. № 289-О-П, от 8 ноября 2005 г. № 367-О, Постановлениях от 23 декабря 1999 г. № 18-П и от 23 января 2007 г. № 1-П, определяют, что в перечень имущества могут входить и расходы на принятие мер попечения о детях, об иждивенцах подозреваемого или обвиняемого и мер по обеспечению сохранности его имущества, компенсация которых также должна быть осуществлена государством в силу возложенной на него конституционно-правовой обязанности⁸.

В судебной практике единообразия по данным вопросам нет⁹. Суды возлагают обязанности по обеспечению сохранности жилища и имущества осужденного на:

— органы внутренних дел¹⁰;

— территориальные подразделения Федеральной службы судебных приставов Российской Федерации¹¹;

— организации, обслуживающие жилищный фонд¹²;

— органы опеки¹³;

— органы местного самоуправления¹⁴.

Такое разнообразие обусловлено тем, что фактически механизма реализации норм УПК РФ в части обеспечения охраны жилища и имущества лиц, задержанных, заключенных под стражу или лишенных свободы, нет. В соответствии с ч. 2 ст. 313 УПК РФ при наличии у осужденного имущества или жилища, остающихся без присмотра, суд выносит постановление или определение о принятии мер по их охране. Указания на то, какой орган или организация должна обеспечивать охрану, нет. Поэтому суды вынуждены самостоятельно решать, на кого возлагать данные функции, используя аналогии и создавая более или менее признаваемые юридические конструкции, основанные на разных нормах материального права. В условиях отсутствия четкого законодательного регулирования все существующие позиции, предлагаемые судами, являются уязвимыми.

Например, есть решения, в которых приводится ссылка на ч. 5–6 ст. 2 Жилищного кодекса РФ (далее — ЖК РФ), согласно которой органы государственной власти и местного самоуправ-

суда от 30.06.2015 по делу № 22-3923/2015; Кассационное определение Приморского краевого суда от 12.11.2012 по делу № 22-7482; Апелляционное постановление Ростовского областного суда от 02.10.2014 № 22-5178/2014.

¹¹ См., напр.: Обзор Приморского краевого суда, Управления Судебного департамента в Приморском крае от 01.07.2015 «Обзор практики судебной коллегии по уголовным делам Приморского краевого суда за второе полугодие 2015 года» // Бюллетень судебной практики. 2016. № 1(33); Постановление Арсеньевского городского суда Приморского края от 28 марта 2016 года по делу № 22-3806/2016; Апелляционное постановление Саратовского областного суда от 31.03.2016 по делу № 22-968/2016; Апелляционное постановление Костромского областного суда от 03.03.2016 по делу № 22-200/2016; Апелляционное постановление Тульского областного суда от 16.06.2014 по делу № 22-1074; Приговор Саратовского районного суда Саратовской области от 02.09.2015 по делу № 1-105(1)/2015; Апелляционное постановление Пермского краевого суда от 30.06.2015 по делу № 22-3923/2015.

¹² См., напр.: Постановление Нижегородского областного суда от 06.10.2015 № 22А-93/2015.

¹³ См., напр.: Кассационное определение Краснодарского краевого суда от 18.01.2012 по делу № 22-264-12.

¹⁴ См., напр.: Апелляционное постановление Московского областного суда от 25.09.2014 № 22-5866; Апелляционное постановление Калужского областного суда от 31.08.2015 по делу № УК22-1200/2015; Кассационное определение Краснодарского краевого суда от 25.04.2012 по делу № 22-2388/12; Апелляционное постановление Магаданского областного суда от 16.07.2014 по делу № 22-397/2014; Приговор Малоархангельского районного суда Орловской области от 16.04.2013 по делу № 1-11/13; Апелляционное постановление Орловского областного суда от 31.07.2015 по делу № 22и-1021/2015; Апелляционное постановление Смоленского областного суда от 17.06.2015 № 22-1303/2015; Апелляционное постановление Тульского областного суда от 15 июня 2016 года по делу № 22-1063; Приговор Амурского городского суда Хабаровского края от 04.12.2015 по делу № 1-327/2015.

⁶ Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 29 мая 2007 г. № 7-О07-10 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2008. № 3.

⁷ Постановление Президиума Ивановского областного суда от 24 декабря 2010 г. по делу № 44у-93/10 // СПС «Консультант-Плюс».

⁸ Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. В.М. Лебедев; рук. авт. кол. В.А. Давыдов. М.: НОРМА, ИНФРА-М, 2014. С. 527.

⁹ Судебные решения приводятся по материалам сайта SudAct.ru, а также СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ См., напр.: Решение Клинского городского суда Московской области от 29.01.2015 по делу № 2-329/2015(2-3801/2014); М-3552/2014; Апелляционное постановление Пермского краевого





ления в пределах своих полномочий обеспечивают защиту прав и законных интересов граждан, приобретающих жилые помещения и пользующихся ими на законных основаниях, потребителей коммунальных услуг, а также услуг, касающихся обслуживания жилищного фонда¹⁵. Уязвимость данной позиции заключается в том, что происходит отождествление терминов «охрана» (УПК РФ) и «защита» (ЖК РФ). И в судебных решениях на это обращается внимание.

Так, в апелляционном постановлении Ростовского областного суда от 14.05.2014 по делу № 22-2464/2014 констатируется, что, возлагая обязанность по обеспечению сохранности имущества осужденного, отбывающего наказание в местах лишения свободы, на администрацию города Новошахтинска, суд ссылается на ст. 2 ЖК РФ, которая содержит общие положения по обеспечению органами государственной власти и органами местного самоуправления условий для осуществления права на жилище. По мнению Суда, для осуществления этих задач в ст. 12, 13, 14 ЖК РФ устанавливается разграничение компетенции органов государственной власти РФ, субъектов РФ и местного самоуправления. Так, в соответствии со ст. 14 ЖК РФ полномочия по осуществлению контроля за использованием и сохранностью жилищного фонда не относятся к компетенции органов местного самоуправления. В связи с чем ссылка суда на ч. 6 ст. 2 ЖК РФ необоснованна. Довод суда о том, что в соответствии с ч. 5 ст. 2 ЖК РФ администрация города, обеспечивая защиту прав и законных интересов граждан, обязана обеспечить сохранность имущества осужденного до отбытия им наказания, также является незаконным и необоснованным, поскольку ч. 5 ст. 2 ЖК РФ предусматривает общие полномочия по обеспечению защиты прав граждан и законных интересов в жилищной сфере. В соответствии с комментарием к ЖК РФ вышеуказанная норма распространяет свое действие на отношения, предусмотренные статьями ЖК РФ по обеспечению прав собственника жилого помещения при изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд; обеспечению членов жилищного кооператива жилыми помещениями в случае сноса дома, предоставлению жилья в случаях сноса дома; признанию жилого помещения не пригодным для проживания, переводу в нежилое; капитальному ремонту дома. Следовательно, суд, руководствуясь ч. 5, 6 ст. 2 ЖК РФ, незаконно и необоснованно возложил обязанность по обеспечению со-

хранности имущества осужденного, отбывающего наказание в местах лишения свободы, на администрацию города Новошахтинска. Кроме того, наделение органов местного самоуправления полномочиями по обеспечению сохранности имущества осужденных, отбывающих наказание в местах лишения свободы, не предусмотрено нормами законодательства РФ.

Таким же неоднозначным является понимание судами объема мер, который должен осуществлять соответствующий орган власти или организация для обеспечения надлежащей охраны жилья или иного имущества осужденного. Можно привести некоторые примеры того, как суд указывает, что конкретно должно быть сделано:

— полное ограничение доступа посторонних лиц в жилое помещение осужденного и запрет на совершение каких-либо сделок с указанным жилым помещением до окончания отбывания срока наказания осужденным¹⁶;

— опечатывание жилого дома¹⁷;

— администрация поселения должна опечатать квартиру, проводить периодические проверки (не реже 1 раза в месяц) наличия печати сохранности квартиры и сообщать в правоохранительные органы в случае уничтожения квартиры посторонними лицами¹⁸;

— администрации запрещено распоряжаться квартирой и вселять иных лиц в данное жилое помещение до определенной даты¹⁹.

Но есть и противоположная практика, когда в ответ на требование исполнителя суд заявляет, что меры по обеспечению сохранности жилища (квартиры) в соответствии с УПК РФ не требуют детальной конкретизации²⁰.

Предложенные варианты мер по охране жилища, надо признать, действительной охранительной функцией вряд ли обладают. Например, опечатывание, встречающееся в практике нотариусов²¹, опечатывающих помещения наследо-

¹⁵ Апелляционное постановление Хабаровского краевого суда от 19 ноября 2015 г. по делу № 22-3776/2015.

¹⁶ Постановление Нижегородского областного суда от 06.10.2015 № 22А-93/2015.

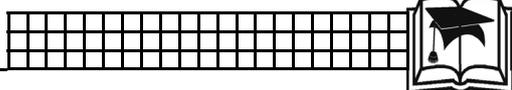
¹⁷ Постановление Партизанского городского суда Приморского края от 7 марта 2012 года. Решение было отменено, дело направлено на новое рассмотрение (Кассационное определение Приморского краевого суда от 12.11.2012 по делу № 22-7482).

¹⁸ Постановление Усть-Донецкого районного суда Ростовской области от 11 сентября 2012 года. Кассационным определением Ростовского областного суда от 25.12.2012 по делу № 22-9533 данное решение частично отменено и дело направлено на новое рассмотрение.

¹⁹ Постановление Промышленного районного суда г. Смоленска от 10 апреля 2015 года. Оставлено без изменения апелляционным постановлением Смоленского областного суда от 17.06.2015 № 22-1303/2015.

²⁰ Апелляционное постановление Калужского областного суда от 31.08.2015 по делу № УК22-1200/2015; Апелляционное постановление Магаданского областного суда от 16.07.2014 по делу № 22-397/2014.

²¹ П. 26 Методических рекомендаций по совершению отдельных видов нотариальных действий нотариусами Российской Феде-





дателей, при временном запрете деятельности организаций (ст. 27.16 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях) и в ряде других случаев правоприменительной деятельности с достаточно конкретными правовыми последствиями нарушения пломб, по большому счету, остается лишь меткой, свидетельствующей о том, вскрывалось помещение или нет. При этом следует отметить, что в настоящее время нормативными актами опечатывание жилища уголовно-преследуемого лица как способ его охраны в рамках статей 160 и 313 УПК РФ не предусматривается, в связи с чем говорить о законности таких мер достаточно затруднительно. Равно как практически не несущей профилактической составляющей следует расценивать обязанность сообщать о том, что квартира уже уничтожена. В противовес изложенному можно привести достаточно эффективный пример — аналог охраны жилища лиц, находящихся под государственной защитой²². Для этой категории граждан законодатель достаточно четко устанавливает только такие способы, как оборудование средствами противопожарной и охранной сигнализации. В этом смысле видится, что расширение мер охраны жилища лиц, подвергнутых уголовному преследованию, по сравнению с приведенным примером, вряд ли будет обоснованно, за исключением некоторых, вызванных объективными причинами, случаев.

На самом деле данный вопрос является очень важным и требующим отдельного правового регулирования. Лица, обращающиеся за охраной жилища и имущества, ожидают его сохранности. Возникает вопрос о тождественности терминов «охрана имущества» и «сохранность имущества». Поэтому важно понять, какими мерами охраны имущества может быть гарантирована его реальная сохранность. Иное означает полное умаление прав осужденных в отношении их имущества, выхолащивание их конституционного права собственности. Наверное, можно ставить вопрос и о том, что государство, обязанное принять меры по охране имущества осужденного в силу прямого указания норм уголовно-процессуального законодательства и сводящее охрану к простому опечатыванию жилища, применяет двойное наказание: кроме мер, предусмотренных уголовным зако-

нодателем, осужденные лишаются своего жилища или иного имущества.

Очевидно, что четкий ответ на данный вопрос о том, какие меры охраны должны применять соответствующие органы власти, где заканчиваются пределы этой охраны, важен и с позиции поиска определенного баланса частных и публичных интересов (частные интересы осужденного, который хочет максимальной сохранности своего имущества, и публичные интересы государства, которое вынуждено тратить государственные средства для обеспечения охраны имущества осужденных). Ответ на этот вопрос должен сделать законодатель, внося соответствующие изменения в уголовно-процессуальное и при необходимости иное законодательство.

Отсутствие четкого и понятного механизма охраны жилища и имущества осужденного, оспоримость принимаемых решений приводит к дополнительным трудностям по возмещению ущерба, длительное время фактически остающегося без присмотра²³. В условиях пробельности действующего законодательства представляется важным исследование юридических конструкций, создаваемых правоприменительными органами, в первую очередь судами.

1. *Возложение функций охраны имущества на органы внутренних дел.* А.Н. Колычева рекомендует следователям в порядке ч. 2 ст. 160 УПК РФ давать органу дознания отдельное поручение на обеспечение сохранности опечатанного жилища и принятие мер к исключению свободного доступа посторонних лиц на территорию домовладения. Во исполнение данного поручения участковому уполномоченному полиции необходимо посещать опечатанное жилище, проверяя при этом внешнюю целостность запорных устройств, пломб, оконных проемов с остеклением, надворных построек, калиток ворот (которые также должны быть опечатаны). Каждое посещение такого жилища участковым уполномоченным полиции должно оформляться рапортом, который прилагается к материалам уголовного дела²⁴. Обозначенные способы обеспечения сохранности жилища отчасти признаются и практикой. Так, в одном из кассационных определений отмечается случай вынесения прокурором постановления, которым удовлетворена жалоба обвиняемого на бездействие следователя и при-

рации, утвержденных Приказом Минюста РФ от 15.03.2000 № 91.

²² Ст. 6 Федерального закона от 20.04.1995 № 45-ФЗ (ред. от 03.02.2014) «О государственной защите судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов», ст. 7 Федерального закона от 20.08.2004 № 119-ФЗ (ред. от 08.03.2015) «О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства».

²³ См., напр.: Решение Октябрьского районного суда Челябинской области от 17.03.2016 по делу № 2-110/2016 (2-1097/2015;)-М-987/2015.

²⁴ Колычева А.Н. К вопросу обеспечения мер сохранности имущества и жилища следователем при расследовании преступлений // Среднерусский вестник общественных наук. 2015. Выпуск № 3. С. 143.





звано, что последним при производстве по уголовному делу были нарушены требования ч. 2 ст. 160 УПК РФ, согласно которым следователь обязан был принять меры по обеспечению сохранности имущества и жилища подозреваемого или обвиняемого, задержанного или заключенного под стражу. В частности, дом, надворные постройки следователем не опечатывались, сведений о принятии мер к исключению свободного доступа посторонних лиц на территорию домовладения, принадлежащего О.А.Н., в материалах уголовного дела не имеется, имущество О.А.Н. в связи с отсутствием собственника, вызванного его арестом, на ответственное хранение кому-либо не передавалось²⁵.

Несмотря на удобство такого варианта решения вопроса, в условиях высокой нагрузки участковых уполномоченных полиции резонно будут заданы вопросы о наличии у них такого функционала, в том числе с учетом положений, изложенных в Приказе МВД России от 31.12.2012 № 1166 «Вопросы организации деятельности участковых уполномоченных полиции», Приказе МВД России от 17.01.2006 № 19 (ред. от 20.01.2016) «О деятельности органов внутренних дел по предупреждению преступлений». Безусловно, в рамках профилактического обхода административного участка такому объекту нужно уделять повышенное внимание, но думается, это не будет исчерпывать все содержание мер по обеспечению сохранности жилища.

Анализ судебной практики показывает, что осужденные, обращаясь с ходатайством о принятии мер по сохранности жилья, чаще всего просят возложить эти функции именно на ОВД, в частности, на участковых уполномоченных²⁶. Суды принимают разные, иногда взаимоисключающие, решения.

В материалах судебной практики органы внутренних дел (участковые, отделы полиции и др.) фигурируют либо как органы, самостоятельно осуществляющие функции охраны имущества²⁷, либо как органы, выполняющие эти функции совместно с иными организациями²⁸.

Еще несколько лет назад суды, вынося решения о возложении функций по охране имущества осужденных на участковых уполно-

моченных, ссылались на Приказ МВД РФ от 16.09.2002 № 900 «О мерах по совершенствованию деятельности участковых уполномоченных милиции», которым была утверждена Инструкция по организации деятельности участкового уполномоченного милиции. Пунктом 12 Инструкции действительно предусматривалось, что участковый уполномоченный в целях защиты частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности должен принимать на административном участке меры по сохранности частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности. Данный документ утратил силу с 31 января 2012 г.

В настоящее время суды, как правило, констатируют, что согласно Федеральному закону «О полиции» к основным направлениям деятельности полиции относится охрана имущества и объектов, в том числе на договорной основе, реализуемая специальным структурным подразделением (вневедомственной охраной) на основании договора с собственником на возмездной основе. В соответствии с п. 7 ч. 1 ст. 12 указанного закона на полицию возлагается обязанность принимать меры по охране имущества, оставшегося без присмотра, только при чрезвычайных ситуациях (то есть при обстановке, сложившейся на определенной территории в результате аварии, опасного природного явления, катастрофы, стихийного или иного бедствия). У полиции отсутствуют полномочия для охраны объекта, находящегося в частной собственности физических лиц. Закон «О полиции» определяет также обязанности участкового уполномоченного полиции, который в пределах своего административного участка в том числе предупреждает и пресекает преступления и административные правонарушения, выявляет преступления и помогает в их раскрытии, осуществляет производство по делам об административных правонарушениях, проводит профилактическую работу. Участковый уполномоченный полиции должен выполнять лишь возложенные на него законом обязанности²⁹.

2. *Возложение функций охраны имущества на территориальные подразделения Федеральной службы судебных приставов Российской Федерации.* В одних судебных решениях утверждается, что судебные приставы не обладают полномочиями по охране имущества осужденных³⁰, в других — что согласно положениям Фе-

²⁵ Определение судебной коллегии по гражданским делам Липецкого областного суда от 28 марта 2011 года по делу № 33-804/2011.

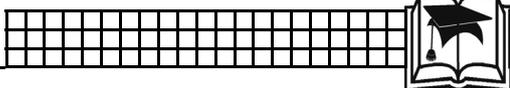
²⁶ См., напр.: Апелляционное постановление Владимирского областного суда от 31.03.2015 по делу № 22-703-2015; Кассационное определение Приморского краевого суда от 12.11.2012 по делу № 22-7482;

²⁷ См., напр.: Решение Клинского городского суда Московской области от 29.01.2015 по делу № 2-329/2015(2-3801/2014); М-3552/2014.

²⁸ См., напр.: Апелляционное постановление Ростовского областного суда от 02.10.2014 № 22-5178/2014.

²⁹ См., напр.: Апелляционное постановление Владимирского областного суда от 31.03.2015 по делу № 22-703-2015; Апелляционное постановление Пермского краевого суда от 30.06.2015 по делу № 22-3923/2015.

³⁰ См., напр.: Апелляционное постановление Владимирского областного суда от 31.03.2015 по делу № 22-703-2015.





деральных законов «О судебных приставах» и «Об исполнительном производстве» исполнение постановления о принятии мер по охране имущества или жилища, оставшегося без присмотра, судом по исполнительному документу может быть возложено на судебных приставов (ст. 12 Закона «О судебных приставах»)³¹. Более обоснованной представляется первая позиция, поскольку осуществление процедур по обеспечению сохранности имущества со стороны Федеральной службы судебных приставов Российской Федерации традиционно связывается с необходимостью последующей реализации арестованного имущества, реализация функций по охране имущества во всех остальных случаях фактически нормативно не подкреплена.

3. Возложение функций охраны имущества на жилищно-эксплуатационные организации. Анализируя особенности правоприменительной практики по этому вопросу, А.Н. Кольчева справедливо обращает внимание на то, что в случае передачи жилища с находящимся в нем имуществом на хранение жилищно-эксплуатационным организациям или заключения договора со специализированными организациями будут возникать сложности с исполнимостью этих поручений, нежеланием данных организаций брать на себя дополнительную ответственность и нагрузку, а также неопределенностью отнесения данных расходов к процессуальным издержкам в условиях отсутствия прямых разъяснений Пленума Верховного Суда РФ по данному вопросу³².

Анализ судебной практики показывает, что такие решения встречаются довольно редко. Как правило, жилищно-эксплуатационные организации фигурируют не самостоятельно, но одновременно с местными администрациями. Например, в своем постановлении от 06.10.2015 № 22А-93/2015 Нижегородский областной суд утверждает, что обязанность принятия мер по охране имущества и жилого помещения осужденного, оставшихся без присмотра, до окончания срока отбывания наказания осужденным в виде лишения свободы, необходимо возложить на местную администрацию по месту нахождения жилища и управляющую компанию, на содержании которой находится это жилище, — ООО «Жилкомсервис». Поскольку в соответствии с жилищным законодательством РФ орган местного самоуправления регулирует вопросы

с жилыми помещениями, оставшимися без собственника, а на содержании указанной управляющей компании находится дом, в котором расположено жилище осужденного.

Уязвимость данной позиции заключается в том, что в настоящее время значительное количество жилищно-эксплуатационных организаций является коммерческими организациями, находящимися в муниципальной, частной собственности; понуждение этих организаций нести дополнительные расходы по охране имущества осужденных автоматически означает вмешательство государства в их хозяйственную деятельность; соответствующие обременения будут с высокой долей вероятности означать увеличение платы за пользование их услугами и лягут на население.

И еще. Очевидно, что организации, обслуживающие жилой фонд, должны иметь доступ к жилым помещениям осужденных в аварийных ситуациях, например, если трубу прорвет, протечка соседей сверху приключится и др. Но это не означает обязательного возложения на них функций охраны жилья осужденных. Другая проблема заключается в том, что для жилищно-эксплуатационных организаций является важным решение вопроса с оплатой коммунальных услуг или их приостановлением (речь идет о жилье осужденных). Автоматически это не происходит и требует соответствующего решения. Иное означает увеличение задолженности на счетах организации, что в конечном итоге перекладывается на плечи добросовестных плательщиков.

4. Возложение функций охраны имущества на органы опеки. Постановлением судьи Выселковского районного суда Краснодарского края от 5 декабря 2011 года по заявлению осужденной охрана имущества была возложена на органы опеки³³. Логика суда выглядит примерно таким образом. Согласно ст. 7 Федерального закона «Об опеке и попечительстве» одной из задач органов опеки и попечительства является контроль за сохранностью имущества и управление имуществом граждан, находящихся под опекой или попечительством либо помещенных под надзор в образовательные организации, медицинские организации, организации, оказывающие социальные услуги, или иные организации, в том числе для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей³⁴. Очевидно, что осужденные не относятся к лицам, находящимся под опекой. Следует отметить, что та-

³¹ См., напр.: Апелляционное постановление Пермского краевого суда от 30.06.2015 по делу № 22-3923/2015.

³² Кольчева А.Н. К вопросу обеспечения мер сохранности имущества и жилища следователем при расследовании преступлений // Среднерусский вестник общественных наук. 2015. Выпуск № 3. С. 144.

³³ Данное постановление отменено кассационным определением Краснодарского краевого суда от 18.01.2012 по делу № 22-264-12; дело направлено на новое рассмотрение.

³⁴ См., напр.: Кассационное определение Краснодарского краевого суда от 25.04.2012 по делу № 22-2388/12.





кие решения встречаются довольно редко и в последние годы практически не выносятся.

5. *Возложение функций охраны имущества на органы местного самоуправления.* Суды, принимая решение о возложении функций охраны жилья осужденных на местные администрации, руководствуются примерно такой житейско-бытовой логикой: квартира или дом находится на территории муниципалитета, значит, именно муниципалитет должен ее охранять. Применительно к сельским поселениям добавляется другой «аргумент» — на территории этих муниципалитетов (в границах этих муниципальных образований) не расположены иные органы власти, поэтому и охранять должна имеющаяся под рукой власть — местная администрация³⁵.

Например, в апелляционном постановлении Смоленского областного суда от 17.06.2015 № 22-1303/2015 констатируется, что суд пришел к правильному выводу о том, что вопросы, связанные с охраной оставшегося без присмотра жилья, в котором зарегистрирован и проживал до осуждения П.Е.Л., относятся к компетенции муниципального образования, на территории которого расположена данная квартира — администрации г. Смоленска, и в интересах осужденного принял обоснованное решение об охране этого жилья³⁶. В решении Октябрьского районного суда Челябинской области от 17.03.2016 по делу № 2-110/2016(2-1097/2015;)-М-987/2015 констатируется, что если сособственник дома осужденного откажется охранять всю собственность, то эти функции будет выполнять местная администрация. Обоснование такого подхода не приводится. Более того, в последующем суд признал у сельской администрацией отсутствие вины в причинении материального ущерба имуществу осужденного (квартиру и надворные постройки разобрали, они не пригодны для использования и проживания). Это свидетельствует о том, что суды сами осознают слабость своей позиции по возложению функций охраны на местные администрации.

Было бы правильнее исследовать вопрос наличия/отсутствия у органа власти полномо-

чий по совершению определенных действий (в том числе с учетом территориальной юрисдикции), но не принятие решения в зависимости от физического нахождения «ближайшего» органа власти.

В соответствии с Конституцией РФ, Федеральным законом «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» полномочия органов местного самоуправления имеют две составляющие:

- полномочия по решению вопросов местного значения;
- отдельные государственные полномочия³⁷.

Перечень вопросов местного значения установлен в статьях 14, 15, 16, 79 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» и может быть изменен для отдельных видов муниципальных образований законом субъекта РФ. Анализ названных статей показывает, что к вопросам местного значения не относятся полномочия по охране имущества.

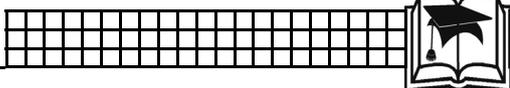
Государственные полномочия могут органами местного самоуправления приниматься к своему ведению добровольно в соответствии с правилами, изложенными в статьях 14.1, 15.1, 16.1, 20. Это, в частности, предполагает принятие соответствующего муниципального правового акта; финансирование осуществляется из средств местного бюджета.

Органы государственной власти могут возлагать свои полномочия на органы местного самоуправления. Однако по общему правилу, изложенному в статье 19 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», это возможно только на основе закона и с передачей необходимых материально-финансовых ресурсов. Согласно ст. 132–133 Конституции РФ, ст. 18 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» возложение на муниципальные образования обязанности финансирования расходов, возникших в связи с осуществлением органами государственной власти своих полномочий, не допускается. Иное означает право органов местного самоуправления требовать возмещения расходов. В данном случае из федерального бюджета, поскольку решение принимается федеральными судами.

³⁵ Действительно, именно органы местного самоуправления являются наиболее близко расположенными к населению органами власти. Действительно, на территории сельских поселений могут отсутствовать отделения полиции или подразделения судебных приставов — границы их территорий определяются по другим правилам. Однако абсолютно все, даже самые маленькие сельские поселения, включая отдельные деревни или хутора, где живет всего один человек, отнесены к территориальной юрисдикции соответствующего органа внутренних дел или территориального подразделения службы судебных приставов.

³⁶ Похожая позиция содержится и в Апелляционном постановлении Орловского областного суда от 31.07.2015 по делу № 22-1021/2015.

³⁷ Более подробно о полномочиях органов местного самоуправления см., напр.: Комментарий к Федеральному закону «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» / под ред. И.В. Бабичева, Е.С. Шугриной. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2015. 672 с.; Шугрина Е.С. Муниципальное право. Учебник. 5-е изд. М.: Норма. 2014. 576 с.





Анализ судебной практики показывает, что суды игнорируют нормы материального права, делая выводы, основанные на логической ошибке. Например, в апелляционном постановлении Орловского областного суда от 31.07.2015 по делу № 22и-1021/2015 Суд констатирует, что согласно ст. 14.1 Федерального закона № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления Российской Федерации» органы местного самоуправления поселения не ограничены в своих правах и имеют право решать в том числе и иные вопросы, не отнесенные к компетенции органов местного самоуправления. Далее делается совершенно неожиданный вывод, что суд принял обоснованное решение о возложении обязанности по охране жилища К. и находящегося в нем имущества на администрацию сельского поселения, на территории которого расположен дом осужденного. Получается, что суд отождествил «право» и «обязанность».

Слабое знание судами азов муниципального права, иногда переходящее в неуважение органов местного самоуправления, проявляется и в том, что органы местного самоуправления даже не извещаются о дате и месте рассмотрения дела, по результатам рассмотрения которого на них возлагаются дополнительные полномочия, что означает и дополнительные расходы³⁸. Все это приводит к тому, что органы местного самоуправления фактически лишаются права на защиту своих интересов на данном этапе и вынуждены в последующем обращаться с жалобами — возникает лишняя работа для всех участников процесса. Кроме того, суды подменяют собой представительные органы муниципальных образований, осуществляя их исключительные полномочия по распределению средств местного бюджета.

Можно констатировать, что довольно большое количество судей выносит решения о том, что органы местного самоуправления не обладают полномочиями по охране имущества осужденных, отменяют соответствующие решения, направляя дела на новое рассмотрение³⁹. На-

пример, в кассационном определении Ростовского областного суда от 25.12.2012 по делу № 22-9533 говорится, что, возлагая на администрацию города обязанность по принятию мер по охране квартиры и имущества осужденного, суд не обосновал свое решение нормами закона, не учел положения Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления Российской Федерации», согласно которому охрана частной собственности физических и юридических лиц не входит в перечень вопросов местного значения городского округа. Кроме того, судом не учтено определение судебной коллегии Ростовского областного суда от 15 мая 2012 года об отмене аналогичного постановления суда по ходатайству осужденного С., согласно которому ссылка суда на ст. 14.1 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления Российской Федерации» также является необоснованной. С учетом изложенного постановление судьи о возложении на администрацию Константиновского городского поселения обязанностей по охране квартиры, принадлежащей осужденному, подлежит отмене и материал в этой части — направлению в тот же суд на новое судебное разбирательство.

Возложение обязанности по охране жилья осужденного на местные администрации имеет еще и другие подводные камни. В судебных решениях говорится об обязательном опечатывании помещения. Действующее законодательство не предусматривает у органов местного самоуправления или их должностных лиц соответствующих полномочий. Это может быть важным при решении вопроса о возмещении ущерба — означает ли такое опечатывание помещения возникновение ответственности органов местного самоуправления за опечатанное имущество?

И еще. Если осужденный заявляет ходатайство об охране своего жилья и имущества, значит, оно для него имеет определенное значение. И утрата имущества может повлечь новые судебные разбирательства о возмещении материального ущерба. Бюджеты органов местного самоуправления являются самыми дотационными. В данном случае это означает, что, даже выиграв дело у местной администрации, осужденный будет иметь большие проблемы с реальным

³⁸ См., напр.: апелляционное постановление Магаданского областного суда от 30.04.2014 по делу № 22-230/2014; Приговор Амурского городского суда Хабаровского края от 04.12.2015 по делу № 1-327/2015; Приговор Амурского городского суда Хабаровского края от 01.06.2015 по делу № 1-150/2015; Решение Октябрьского районного суда Челябинской области от 17.03.2016 по делу № 2-110/2016 (2-1097/2015); М-987/2015; Апелляционное постановление Приморского краевого суда № 22-5641/2015 от 23 сентября 2015 г. по делу № 22-5641/2015; Обзор практики судебной коллегии по уголовным делам Приморского краевого суда за второе полугодие 2015 года, подготовленный Приморским краевым судом, Управлением Судебного департамента в Приморском крае от 01.07.2015 // Бюллетень судебной практики. 2016. № 1(33).

³⁹ См., напр.: Апелляционное постановление Владимирского областного суда от 31.03.2015 по делу № 22-703-2015;

Апелляционное постановление Курганского областного суда от 19.05.2016 по делу № 22-859/2016; Апелляционное постановление Магаданского областного суда от 30.04.2014 по делу № 22-230/2014; Кассационное определение Ростовского областного суда от 25.12.2012 по делу № 22-9533; Апелляционное постановление Ростовского областного суда от 14.05.2014 по делу № 22-2464/2014; Апелляционное постановление Кировского областного суда от 10.09.2015 по делу № 22-1905/2015.





исполнением судебного решения. Особенно острой эта ситуация является в сельских поселениях. А это свидетельствует об умышленном выхолащивании права на судебную защиту, одним из элементов которого является право на исполнение судебного решения.

Очевидно, что исследуемые нормы законодательства требуют корректировок. И прежде чем предлагать соответствующие изменения, необходимо определиться с ответом на вопрос о том, какой подход к решению вопроса будет выбран в качестве приоритетного, какие принципы будут положены в основу решения проблемы. Вместе с тем следует учитывать, что именно собственник жилого помещения несет бремя содержания данного помещения (ч. 3 ст. 30 Жилищного кодекса РФ). Принятие мер по обеспечению сохранности жилого помещения должно предлагать не только его охрану от преступных посягательств, но и текущее обслуживание в самом широком смысле этого слова. Во всяком случае необходимо решать вопросы о том, допустимо ли использовать помещение, например, сдавать внаем, для того чтобы компенсировать текущие расходы на оплату коммунальных платежей, ремонт и охрану, имеется ли возможность консервации строения на определенный срок и множество других вопросов, которые должны быть контролируемыми только самим собственником или лицом, которому это доверено.

Думается, что решение данного вопроса соотносится с проблемой баланса публичных и частных начал в уголовном процессе. Следовательно (дознатель), будучи полноправным «хозяйном» дела на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, перед которым защита не равноправный субъект, а проситель, ходатай⁴⁰, вместе с судом во исполнение действующего законодательства перетягивают на себя отдельные функции решения текущих акцессорных проблем, не имеющих, по большому счету, значения для решения их прямых функциональных задач.

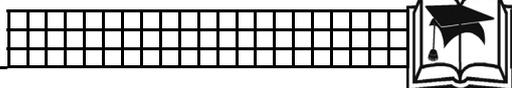
В силу большого разнообразия обстоятельств задержания, заключения под стражу и осуждения лица, не меньшего количества видов жилища (квартира, частный дом с наличием или отсутствием домашних животных и т.д.), предложить единый порядок принятия решения о способе обеспечения охраны жилища достаточно затруднительно. Вместе с тем полагаем необходимым руководствоваться в таких ситуациях тремя принципами. Во-первых, учет воли собственника

жилища и приоритет решения проблемы через механизм доверительного управления имуществом и его аналоги. Во-вторых, принятие мер по охране жилища органами публичной власти как исключительный способ решения проблемы. В-третьих, комплексность мер, принимаемых в целях охраны жилища.

В развитие последнего принципа полагаем необходимым отметить, что состав субъектов, задействованных в соответствующих процедурах, может быть различным в зависимости от многих факторов. В любом случае важным является фиксация имущества в том виде, в каком оно принимается под охрану, например в формате описи с последующим опечатыванием помещения. Для этого возможно создание комиссии, состоящей из представителей местной администрации, органов предварительного следствия или Федеральной службы судебных приставов, участкового уполномоченного полиции, вневедомственной охраны. В дальнейшем для эффективного решения поставленной задачи по аналогии могут быть использованы способы охраны жилища лиц, находящихся под государственной защитой, в частности, речь идет об оборудовании жилища средствами противопожарной и охранной сигнализации с привлечением подразделений вневедомственной охраны полиции и Государственной противопожарной службы. При этом в качестве лица, осуществляющего функции межведомственной координации, предлагаем участкового уполномоченного полиции, который может вести учет соответствующих квартир. Безусловно, возложение дополнительных функций на эти подразделения должно учитываться не только в действующем законодательстве, но и при планировании организационно-штатных мероприятий. Кроме того, одним из ключевых вопросов является распределение издержек, понесенных в связи с охраной жилища, которые, как представляется, должны взыскиваться с осужденного по правилам статей 131 и 132 УПК РФ.

Для создания полноценной юридической конструкции необходимо решение как минимум следующих вопросов: что следует понимать правоприменителю под категориями «сохранность имущества и жилища» и «охрана жилища» в контексте статей 160 и 313 УПК РФ; какое содержание мер по охране (сохранности) жилища подразумевается; каким образом должен решаться вопрос с издержками, понесенными при обеспечении охраны (сохранности) жилища; каков перечень субъектов (органов власти), привлекаемых к осуществлению функций по охране (сохранности) жилища?

⁴⁰ Давлетов А.А. Состязательность в современном уголовном процессе России // Бизнес, Менеджмент и Право. 2012. № 2. С. 66.



**Литература**

1. Давлетов А.А. Состязательность в современном уголовном процессе России // Бизнес, Менеджмент и Право. 2012. № 2.
2. Дежнев А.С. Обеспечение сохранности имущества и жилища обвиняемого (подозреваемого), подвергнутого задержанию или заключению под стражу // Российский следователь. 2010. № 11. С. 11.
3. Кольчева А.Н. К вопросу обеспечения мер сохранности имущества и жилища следователем при расследовании преступлений // Среднерусский вестник общественных наук. 2015. Выпуск № 3.
4. Комментарий к Федеральному закону «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» / под ред. И.В. Бабичева, Е.С. Шугриной. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2015. 672 с.
5. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. В.М. Лебедев; рук. авт. кол. В.А. Давыдов. М. : НОРМА, ИНФРА-М, 2014.
6. Шугрина Е.С. Муниципальное право. Учебник. 5-е изд. М. : Норма, 2014. 576 с.





Особенности назначения судебных экспертиз материалов экстремистского характера, размещенных в сети Интернет

Бодров Н.Ф.*

Цель. При назначении судебных экспертиз по делам о распространении материалов экстремистской направленности в сети Интернет у сотрудников правоохранительных органов зачастую возникает множество организационных проблем, которые связаны со сложной спецификой функционирования сайтов и других информационных ресурсов, которые требуют взаимодействия с экспертами и специалистами еще до назначения экспертизы, на стадии подготовки и сбора материалов. В статье содержатся рекомендации по предотвращению такого рода проблем. **Методология:** диалектика, аналогия, анализ носителей электронной информации, наблюдение, описание, частные методы судебно-экспертного исследования экстремистских материалов. **Выводы.** Во-первых, даны рекомендации практикующего судебного эксперта по подготовке материалов для производства лингвистических, компьютерно-технических и других экспертиз по делам о распространении экстремистских материалов в сети Интернет. Во-вторых, изложены результаты анализа судебно-следственной практики назначения экспертиз по данной категории дел и основные проблемы, возникающие у сотрудников правоохранительных органов при обращении к специалистам и экспертам. В-третьих, описаны особенности взаимодействия с экспертами и специалистами при изучении материалов экстремистской направленности, подвергшихся удалению с информационного ресурса. **Научная и практическая значимость.** Содержащиеся в публикации обобщения, выводы и практические рекомендации призваны способствовать совершенствованию практики назначения судебных экспертиз по делам о распространении экстремистских материалов в сети Интернет и описывают принципы взаимодействия сотрудников правоохранительных органов с экспертами и специалистами. Материалы проведенного исследования могут быть использованы в работе правоохранительных органов и призваны предотвратить некоторые организационные и процессуальные проблемы при производстве по делам данной категории.

Ключевые слова: экстремизм, Интернет, пропаганда, исследование, судебная экспертиза.

Features appointment of forensic examination of materials of extremist nature, located on the Internet

Bodrov N.F.**

Purpose: After the appointment of forensic examinations for investigation of crimes concerned with the spread of extremist materials on the Internet law enforcement officials are often experience a lot of organizational problems associated with complex specifics of the functioning websites, and other information resources that require interaction with experts even before the appointment of expertise on the stage of preparation and collection of materials. This article contains recommendations for the prevention of such problems. **Methods:** dialectics, analogy, analysis of documents, observation, description, particular methods of forensic investigation of extremist materials. **Results:** Firstly, the article contains recommendations of a practitioner forensic expert for the preparation of materials for the forensic examinations for investigation of crimes concerned with the spread of extremist materials on the Internet. Second, the author describes the results of the analysis of forensic and investigative experience prescribing practices for this category of cases and the main problems encountered by law enforcement officers when consulting with specialists and experts. Third, the he nuances of interaction with experts and specialists during examination of extremist materials removed from an internet resource are analyzed in the study. **Discussion:** Contained in the publication generalizations, conclusions and practical recommendations are intended to contribute to improving practices of forensic examinations in cases of dissemination of extremist materials on the Internet and describe the principles of interaction of law enforcement experts and specialists. Results of the study can be used in law enforcement and are intended to prevent certain organizational and procedural problems typical for this category of crimes.

Key words: extremism, Internet, propaganda, examination, forensic science.

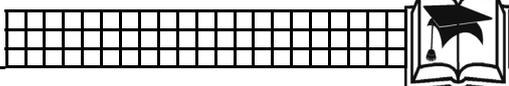
Среди многочисленных преступлений экстремистской направленности те, что связаны с распространением материалов в сети Интернет, представляют собой обособленную, весьма специфическую подкатегорию.

Справедливости ради следует заметить, что включение «фактора виртуальной среды»¹ за-

¹ Для удобства описания под таким фактором мы подразумеваем существование каких-либо элементов криминалистической характеристики преступления в компьютерно-сетевой среде. Например, способ преступления, реализованный в сети Интернет, или обстановка совершения преступных деяний.

* БОДРОВ НИКОЛАЙ ФИЛИППОВИЧ, старший преподаватель кафедры судебных экспертиз Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), эксперт АНО «СОДЭКС МГЮА имени О.Е. Кутафина», кандидат юридических наук, член Союза криминалистов и криминологов
Работа выполнена при финансовой поддержке РФФИ по соглашению № 16-33-01150.

** BODROV NIKOLAY F., senior lecturer in forensic examinations of the Moscow State Law University OE Kutafin (Moscow State Law Academy), an expert ANO «Sodeksim Moscow State Law Academy named after Kutafin», PhD, member of the Union of criminalists and criminologists
The work was supported by the Russian Foundation for Humanities by agreement № 16-33-01150.





частую приводит к трансформации и других категорий преступлений. Некоторые закономерности такой трансформации являются общими для всех преступлений, совершенных с применением компьютерно-сетевых технологий, но в рамках настоящей статьи мы обратим внимание именно на те обстоятельства, которые, судя по результатам анализа нашей собственной судебно-экспертной и доступной нам судебно-следственной практики, осложняют назначение и производство судебных экспертиз и исследований по делам о преступлениях экстремистской направленности, совершаемым в сети Интернет.

Объектом нашего изучения стала судебно-следственная и экспертная практика по делам:

— о публичных призывах к осуществлению экстремистской деятельности (ст. 280 УК РФ). Квалифицированный состав данного преступления предусматривает факт его совершения с использованием средств массовой информации либо информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет»;

— о публичных призывах к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации (ст. 280.1 УК РФ). Квалифицированный состав данного преступления также предусматривает факт его совершения с использованием средств массовой информации либо информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет»;

— о возбуждении ненависти либо вражды, а равно унижении человеческого достоинства (ст. 282 УК РФ). Основной состав данного преступления предусматривает его совершение публично или с использованием средств массовой информации либо информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет».

Указанные преступления среди прочих составляют наиболее объемный и репрезентативный материал для анализа проблем, возникающих в судебно-следственной и экспертной практике. Анализу таких проблем и поиску возможных путей их разрешения посвящена настоящая статья.

Корме того, по нашему мнению, результаты анализа практики могут быть использованы и при производстве по делам о следующих правонарушениях:

— пропаганда либо публичное демонстрация нацистской атрибутики или символики, либо атрибутики или символики экстремистских организаций, либо иных атрибутики или символики, пропаганда либо публичное демонстри-

рование которых запрещены федеральными законами (ст. 20.3 КоАП РФ);

— производство и распространение экстремистских материалов (ст. 20.29 КоАП РФ).

На этапе подготовки материалов для производства экспертизы возникают сложности, связанные с необходимостью правильной фиксации и изъятия материалов, размещенных в сети Интернет. Как правило, для этого составляется:

— протокол осмотра предметов (документов);

— протокол нотариального осмотра информационного ресурса.

Субъекты такого осмотра (следователь, нотариус и др.), как правило, не обладают объемом специальных знаний, достаточным для полноценной фиксации всех особенностей структуры и содержания одной или нескольких страниц информационного ресурса. Во-первых, подобные протоколы составляются путем распечатки страницы сайта (происходит изменение структуры размещения контента на странице, не отображаются отдельные содержательные блоки страницы, изменяется контекст публикации). Во-вторых, не фиксируются служебные данные осматриваемой страницы. Проиллюстрируем второе положение примером из практики.

По одному из уголовных дел перед специалистом-лингвистом был поставлен вопрос о содержательно-смысловой направленности распечатанной версии статьи, размещенной на информационном ресурсе в сети Интернет. Несмотря на использование всех необходимых методов и методик анализа представленного текста, специалист не обладал возможностью проведения полноценного объективного исследования.

В результате предварительного осмотра страницы интернет-ресурса было установлено, что заголовок статьи не совпадает с заголовком страницы. Текст страницы, как и любой другой текст в сети Интернет, был оформлен с использованием языка гипертекстовой разметки HTML², который существенно видоизменял представление страницы в Интернете. Контекст анализируемого материала составлял не только текстовый блок статьи, но и тексты, сопровождающие его оформление на сайте. Файл страницы содержал фрагменты текста `html: <<title>...</title>` и соответствующие теги.

Тег `<title>` используется для создания заголовка страницы и выполняет множество задач³:

² От англ. Hyper Text Markup Language — «язык гипертекстовой разметки».

³ См., например: Теги HTML — Тег TITLE [Электронный ресурс]. URL: <http://www.www-html.ru/title.html> (дата обращения: 30.09.2016).





— по тексту заголовка пользователь получает дополнительную информацию, что это за сайт, на котором он находится, и как называется текущая страница. В свернутом виде заголовков также отображается на кнопках панели задач;

— большинство браузеров поддерживают возможность сохранения веб-страницы на локальный компьютер. В этом случае имя сохраненного файла совпадает с названием заголовка документа. Если в тексте заголовка содержатся символы, недопустимые в имени файла (\ / : * ? « < > |), они будут проигнорированы или автоматически заменены другими дозволёнными символами;

— при сохранении в разделе браузера «Избранное» адрес текущей страницы с ее заголовком помещается в список предпочитаемых ссылок. Поскольку этот список, как правило, хранится в виде отдельных файлов, к их именам также прилагается вышеописанное правило;

— в результатах поиска по ключевым словам, поисковые системы используют заголовок страницы для указания ссылки на данный документ.

Таким образом, html-заголовок является неотъемлемой текстовой частью (атрибутом) страницы сайта, таким же значимым элементом контекста, как, например, заголовок статьи в печатном издании. Изменение контекста происходит, когда не изучаются мета теги: «Keywords» (ключевые слова, используемые поисковыми системами), «meta description» (краткое описание (сниппет), которое пользователь видит под адресом страницы в выдаче поисковой системы) и др.

Изменения, связанные с распечаткой и потерей части служебных данных, неизбежно приводят к тому, что эксперт-лингвист при проведении исследования будет наблюдать искаженное представление исследуемого материала, отличное от того, которое видит на сайте пользователь или от того, которое будет представлено, например, на обзоре в судебном заседании.

Единственно правильным способом решения описанных проблем является обращение к специалисту перед назначением экспертизы для фиксации содержания страницы проверяемого сайта. Например, в экспертной организации АНО «СОДЭКС МГЮА имени О.Е. Кутафина»⁴ давно зарекомендовала себя практика хранения подобных материалов в наблюдательном производстве. В заключении специалиста с приложением остается точная копия размещенно-

го материала и фиксируется дата исследования, на случай удаления материала с сайта.

В последнее время в нашей экспертной практике все чаще возникают случаи, связанные с необходимостью исследования материалов, которые были удалены лицом, администрирующим сайт. В связи с тем, что объективную сторону состава преступления составляет не факт нахождения информации на каком-либо ресурсе, а факт опубликования материала, то при производстве по делу требуется установить факт опубликования, восстановить первоначальное содержание опубликованного материала и дату нахождения материала в исследуемой редакции на сайте.

Не углубляясь в специфику исследования, отметим, что в своей экспертной практике мы неоднократно использовали собственные методические наработки для восстановления содержания удаленных материалов, сохранившихся в кэше поисковых систем (Google, Yandex и др.), базах данных агрегаторов компьютерной информации, на сайтах-архиваторах.

На этапе назначения экспертизы возникают сложности, связанные с определением рода и вида экспертизы (объема и характера требуемых специальных знаний).

Краеугольным камнем данной проблематики является назначение по делам анализируемой категории психологической или, например, психолого-лингвистической экспертизы.

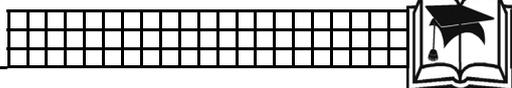
Преступления рассматриваемой нами категории дел имеют формальные составы (преступление признается оконченным с момента публичного распространения материалов независимо от того, удалось ли адресанту побудить пользователей к осуществлению экстремистской деятельности или нет). Несмотря на это, в методической литературе повсеместно встречаются упоминания о возможности назначения психологических или неких комплексных психолого-лингвистических экспертиз. Приведем некоторые формулировки вопросов из постановлений о назначении таких экспертиз:

1) «Содержатся ли в представленных текстах психологические и лингвистические признаки:

— возбуждения розни (вражды, ненависти) по отношению к какой-либо группе лиц? Если да, то к какой именно (религиозной, этнической, национальной, расовой и др.);

— пропаганды исключительности, превосходства, неполноценности по признакам расы, национальности, происхождения, отношения к религии, принадлежности к какой-либо группе лиц;

⁴ См.: Россинский С.Б., Бодров Н.Ф. СОДЭКС МГЮА имени О.Е. Кутафина // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2014. № 3. С. 209–211.





— унижения (оскорбления) народов республик РФ, а также представителей правоохранительных органов РФ;

— угрозы применения насилия, сопровождающей призывы к воспрепятствованию законной деятельности правоохранительных органов РФ;

— оправдания автором своих действий?»;

2) «Содержится ли в данном материале информация, побуждающая к действиям против какой-либо этнической, расовой, религиозной или социальной группы (какой именно) или отдельных лиц как ее представителей?»;

3) «Использованы ли в данном материале специальные языковые или иные средства (какие именно) для целенаправленной передачи оскорбительных характеристик, отрицательных эмоциональных оценок, негативных установок и побуждений к действиям против какой-либо нации, расы, религии или отдельных лиц как ее представителей?».

По каждому из таких вопросов следует высказать практико-ориентированные рекомендации.

1. Ни в вопросе, ни в самом материале нет каких-либо особенностей, обосновывающих необходимость назначения именно комплексной экспертизы. Во-первых, лингвистические признаки, или, вернее сказать, лингвистические признаки направленности текста на достижение каких-либо целей, всегда устанавливались и устанавливаются лингвистами без какой-либо привязки к психологическим признакам. К сожалению, зачастую попытки назначения комплексной психолого-лингвистической экспертизы преследуют цель домыслить то, чего нет в исследуемом тексте (в объекте лингвистического исследования).

Во-вторых, традиционно предметом психолингвистического анализа является не столько сам текст, сколько восприятие этого текста как устной или письменной речи. Установление обстоятельств восприятия, как и оценка каких-либо последствий восприятия текста (например, побуждение в вопросе 2)), очевидно, находится за пределами возможностей эксперта, который не обладает и не может обладать информацией о том, кто из пользователей Интернета и в какой форме воспринимал размещенные материалы.

2. Достоверный ответ на подобный вопрос не может быть дан ни психологом, ни социологом (которых также привлекают для производства экспертизы). Не обладая информацией о пользователях сайта, нельзя установить, что и самое главное, к чему их побуждает тот или иной материал.

3. Вопрос о целенаправленности передачи информации является классическим примером попытки установить экспертными методами субъективную сторону преступления. Особенно важно обратить внимание на то, что распространитель в подавляющем большинстве случаев даже не является автором распространяемого материала экстремистской направленности.

Весьма сомнительными представляются результаты изысканий экспертов, готовых установить тот факт, что лицо, разместившее какие-либо материалы, «одобряет» некую идеологию или «убеждено» в необходимости какой-либо деятельности.

Мы надеемся, что и правоприменителям, и экспертам совершенно очевидна недопустимость выхода эксперта за пределы своей компетенции при попытке установления внутреннего психического отношения лица к совершаемому им общественно опасному деянию по экстремистскому материалу (объекту исследования), автором которого он не является.

На практике встречаются и другие вопросы, выходящие за пределы компетенции экспертов:

«Являются ли данные призывы публичными, при условии, что они высказывались в передаче эфирного времени радиостанции такой-то?» (подменяет собой правовую оценку деяния).

Для иллюстрации пределов компетенции эксперта необходимо проанализировать еще один пример из нашей практики. Следователь обратился к нам для получения консультации по вопросу о том, является ли публичным распространение экстремистских материалов на страницах полностью закрытого аккаунта в социальной сети.

Мы порекомендовали провести компьютерно-техническую экспертизу, поставив на разрешение эксперта два вопроса:

1. «Привело ли опубликование в сети Интернет по адресу <...> к возникновению у посетителей такого-то ресурса технической возможности получения доступа к данным материалам?»

2. «Имеется ли в представленных на экспертизу носителях какая-либо информация о том, что с момента размещения материалов по адресу <...> к ним был ограничен доступ других лиц кроме пользователя, который их опубликовал?».

К сожалению, как и в вопросах производства психологических/психолого-лингвистических экспертиз, при постановке некорректных вопросов достаточно часто находятся эксперты, готовые и без каких-либо вопросов выйти за пределы своей компетенции.





К примеру, эксперт в рамках экспертной инициативы указал: *«Нанесение изображений на фасады зданий и других объектов, пользующихся повышенным общественным вниманием, образует признак публичности, что делает такие изображения актом публичной коммуникации носителей или сторонников ультраправой (нацизм, фашизм, неонацизм и пр.) идеологии».*

Материалы вышеописанного дела демонстрируют еще и то, что перед экспертом недопустимо ставить и вопросы о возможности какого-либо события:

«Возможно ли усмотреть сходство данного изображения, нанесенного на поверхность жилого дома №... по улице ... города ... с индийской свастикой философии джайнизма?».

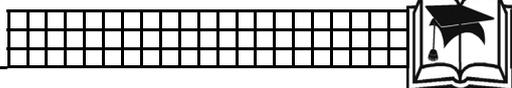
Совершенно очевидно, что при большом желании какой-то отдельный наблюдатель может усмотреть что угодно в чем угодно.

Описанная нами позиция отнюдь не означает, что мы являемся противниками использования специальных знаний в области психологии. На наш взгляд, при назначении психолого-лингвистических экспертиз происходит подмена объекта психологического исследования (психическая деятельность субъекта) объектом лингвистического исследования — текстом или другим материалом, автором которого распространитель зачастую не является.

С учетом описанных обстоятельств ключевым направлением дальнейшего развития данной проблематики нам представляется информирование сотрудников правоохранительных органов о современных возможностях экспертного исследования материалов экстремистского характера, размещенных в сети Интернет, и способах взаимодействия со специалистами и экспертами по данной категории дел.

Литература

1. О противодействии экстремистской деятельности : Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ (в ред. от 23 ноября 2015 г.).
2. Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 19 ноября 2009 г. № 362 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства о противодействии экстремистской деятельности».
3. Перечень некоммерческих организаций, в отношении которых судом принято вступившее в законную силу решение о ликвидации или запрете деятельности по основаниям, предусмотренным ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» [Электронный ресурс]. Официальный сайт Минюста России. URL: http://minjust.ru/ru/nko/perechen_zapret (дата обращения: 30.09.2016).
4. Россинский С.Б., Бодров Н.Ф. СОДЭКС МГЮА имени О.Е. Кутафина // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина. 2014. № 3. С. 209–211.





Конституционализм и республиканизм: диалектическая взаимообусловленность

Сомов М.Д.*

В статье с опорой на работы Ф. Энгельса, положения Конституции России, иные материалы характеризуются начала естественно-антропологического конституционализма — источника позитивного конституционализма, формы республиканской государственности. Дальнейшее исследование этих самородно-исторических категорий обогатит смысл и содержание конституционализма, республиканизма, рационального природопользования и социально-экономического уклада нашей страны. **Цель статьи:** подчеркнуть взаимосвязь и признаки естественно-правовых категорий, сопутствующих человеку, обществу в процессе многоплановых контактов со средой обитания. Результаты такого взаимодействия помогают отчетливее понимать суть задач, стоящих перед людьми. **Методология статьи** базируется на широком подходе к проблемам использования естественных ресурсов путем совершенствования республиканской формы правления. Раскрывает органичное содержание конституционализма, который рассматривается во многих публикациях как политико-правовое явление. Современные задачи, стоящие перед человечеством, требуют расценивать конституционализм как начало ноосферы, по В.И. Вернадскому, как естественную сущность, оказывающую глобальное и местное влияние на отношения между публичными и иными учреждениями. **Выводы.** Конституционализм и республиканизм оказывают организующее воздействие на жизнедеятельность социума. Их диалектика зиждется на органических факторах, определяющих основные направления взаимодействия природы и общества. **Научная и практическая значимость исследования** — в новизне постановки вопроса, необходимости совершенствования республиканизма с учетом экологического императива, задач охраны обитаемых и иных территорий и сфер.

Ключевые слова: диалектика, естественный конституционализм, республиканизм, народ, Конституция, республиканский императив, экологический императив, принципы, республика.

Constitutionalism and Republicanism: Dialectical Interdependence

Somov M.D.**

In this paper, building on the work of Engels, the provisions of the constitution of Russia, and other materials are characterized by the beginning of the natural and anthropological constitutionalism — a source of positive constitutionalism, republican state. Further study of historical categories enrich the meaning and content of constitutionalism, republicanism, environmental management and socio-economic structure of our lives. **The aim of the article** is to emphasize interrelation and sings of the natural and legal categories accompanying the person as well as the society in the course of multidimensional contacts with the habitat. The results of such interaction help to understand more distinctly an essence of the tasks facing people. **The methodology** of the article is based on broad approach to the problems of use of natural resources by improvement of the republican form of government. **It describes** the organic maintenance of constitutionalism which is considered in many publications as the political and legal phenomenon. **The modern** tasks facing mankind demand to regard constitutionalism as the beginning of a noosphere, according to V.I. Vernadsky's statement as the natural essence improved by reason of the individual and exerting global and local impact on the relations between public and other institutions. **Conclusion:** the constitutionalism and republicanism make organizing impact on activity of the society. Their dialectics is based on the organic factors defining the main directions of interaction of the nature and society. **The scientific and practical importance of the research** is in novelty of a formulation of the problem, necessity of improvement of a republicanism taking into account an ecological imperative, tasks of protection of the territories where people live and others.

Key words: dialectics, natural, constitutionalism, constitution, republikanism, people, principles, republic, republican imperative.

Самородно-историческое начало антропологического фактора, зарождение разума обусловили диалектическое взаимодействие человека с окружающей средой. Она последовательно направляла его на познание живых и неорганических основ бытия, терпеливо подсказывала конкретный порядок действий по использованию ее благ, содействовала проникновению своих законов в социальную среду, конституировала рациональный подход уже разумных и умелых людей к формированию жизненного уклада, поощряла тягу к созиданию и прогрессу. Естественное единение природы с челове-

ком определило изначальный характер конституционализма с универсальными свойствами, помогавшими древним жителям земли улавливать изменения на обитаемой территории, приспособляться к новым условиям существования. Люди стали применять коллективные, другие регулятивные средства землепользования, строительства ирригационных сооружений, дорог, жилищ, одомашнивания животных, культивирования растений, мореплавания, иных действий. Результаты использования сил природы, общественных работ закреплялись обычаями, а позднее писаными актами.

* СОМОВ МИХАИЛ ДМИТРИЕВИЧ, доцент кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), Северо-Западный институт (филиал), кандидат юридических наук, Somov_M.D.@mail.ru

** SOMOV MIKHAIL D., Assistant Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Kutafin Moscow Law University (MSAL), North-Western Institute (Branch), Candidate of Legal Sciences





Сочинение Аристотеля «Политика» и другие содержат сведения о множестве полисов-республик¹. Спарта занимала особое место среди них. Естественно обусловленную суровость ее природы охарактеризовала в обращении к Ликургу пифия дельфийского оракула, подчеркнув, что Бог Аполлон расценивает Спарту как лучшую в мире. Римская республика существенно обогатила содержание своей государственности, воевала, крепила рабовладение и в конце прошлой эры прекратила существование².

Демократические движения последующих эпох обусловили органическое развитие конституционализма и республиканизма. В XVIII–XIX вв. научные объяснения естественных и социальных условий жизни общества позволили раскрыть новые грани конституционализма, придали идеям республиканизма дополнительную аргументацию. Гегель в работе «Конституция Германии»³ с позиций объективного идеализма обосновал национальные и финансово-экономические принципы конституционализации раздробленной страны. Эта с макетными свойствами работа раскрывала состояние дел в Германии, обосновывала диалектическую потребность объединения немцев.

Ф. Энгельс в «Диалектике природы», представляющей основы теории развития, обосновал и усовершенствовал новые методы материалистического исследования естествознания и социальных вопросов. Показал, как конституционные свойства материи диалектически оформили мыслительную деятельность, способствовали трансформации основных законов природы в сферу труда и быта. Ф. Энгельс отметил огромное значение дарвинизма, иных крупнейших достижений науки о природе, подчеркнул ее роль в становлении и конституционализации человеческого общества, политических учреждений, среди которых институты общих дел занимали ключевые позиции у разных народов⁴. Он поставил вопросы о диалектической взаимосвязанности конституционализма и республиканизма. Критически оценивал в работе «Республика в Испании» «мнимый конституционализм с всеобщим избирательным правом... подкупом и взятками, как главными способами управления, обогащения путем коррупции и надувательства, когда конституционные гарантии и искусственное равновесие властей ста-

новятся главными началами функционирования государства»⁵. Мнимый конституционализм был присущ Пруссии, прикрывавший с 1848 по 1866 год медленное гниение монархии⁶.

Ф. Энгельс исследовал устройство античных республик, размышлял о буржуазных, пролетарских, социальных, демократических и социалистических республиках, республиканских движениях, легших в основу республиканизма, допускал возможность «Европейской Конфедерации республик»⁷ — прообраза Евросоюза. Учение Ф. Энгельса о конституционализации жизненных устоев учитывалось народами многих стран, обогатило понятие «конституция», употребляемое в ряде фундаментальных и прикладных наук⁸.

Основные органические начала естественно-исторического конституционализма определили развитие биологии, физиологии животных и растений, биофизики, геологии, нашли практическое применение в сельском хозяйстве, медицине. Конституционализм заложил этапы развития общинного республиканизма, который в свою очередь способствовал позитивной фиксации основ конституционного государства с республиканской формой правления. Диалектическая взаимообусловленность этих категорий в новое время обнаруживается в необходимости охраны жизни, здоровья, других прав, рационального использования естественных и социальных ценностей.

Открытые Ф. Энгельсом реальные основы конституционализма и республиканизма, в частности, в произведениях «Происхождение семьи, частной собственности и государства», «Анти-Дюринг» — важное подспорье в раскрытии сути первоначального конституционализма и взаимосвязанного с ним республиканизма. Этот механизм был основой борьбы республиканцев за свои права в прошлом веке. В 1905–1906 гг. на территории России явочно учреждались в массовом числе республики. В 1918–1920 гг. у нас даже казаки стремились «свою республику из десяти станиц организовать»⁹. В Германии, Австро-Венгрии, других странах за республику боролись десятки миллионов. Позднее процесс республиканизации охватил Азию, Африку.

Естественно, фактическое и демократически позитивное начало, заложенное диалектикой конституционализма и республиканизма, требу-

¹ Политика Аристотеля. М., 1865. С. 43–46; 102–103 и др.

² Утченко С.Л. Кризис и падение Римской республики. М.: Наука, 1965. С. 88–90.

³ Гегель Г.В.Ф. Политические произведения. М.: Наука, 1978. С. 100–110.

⁴ Маркс К. и Энгельс Ф. Сочинения. 2 изд. Т. 20. С. 11, 13, 20 и др.

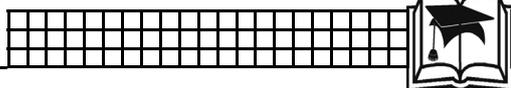
⁵ Там же. Т. 45. С. 115.

⁶ Там же. Т. 18. С. 254–255; Т. 32. С. 508.

⁷ См. там же: Т. 41. С. 325–326; Т. 43. С. 85, 87, 470, 480; Т. 44. С. 29, 61, 63, 527, 531.

⁸ См., например: Конституция и свойства минералов / под ред. А.С. Поваренных. Киев, 1967. С. 20–25.

⁹ Шолохов М.А. Тихий Дон. В 4 т. М.: Дрофа, 2006. Т. 3. С. 208.





ет совершенствования. Келейно подготовленная, формально одобренная конституция оказывается оторванной от жизни, обрекает общество на череду кризисов и противоречий, что подтверждается историей многих стран.

Ригористы 90-х годов прошлого века, задававшие тон в работе Конституционного совещания, придерживались идеалистических направлений.

Преамбула российской Конституции не раскрывает идеалы республиканизма, зовет к возрождению суверенной государственности России. Но какой эпохе государственность возродить, преамбула не уточняет. Дефект преамбулы в ее противоречии с главами 1, 2, иными положениями Конституции, которые фиксируют институты, не совместимые с историческими учреждениями, действовавшими на территории Российской Федерации. В комментариях к Конституции чаще указывают на то, что преамбула не имеет правовой силы. На практике преамбула обусловила возрождение имперского стиля оформления кремлевских и других казенных помещений, удаление ряда памятников, изменение музейных экспозиций, убранства учреждений культуры, учебных программ. Ортодоксальная мистификация навязчиво сопровождает многие официальные церемонии.

Орган конституционного контроля преамбулой нередко подкрепляет свою правовую позицию¹⁰. Преамбула находит иногда косвенное отражение в публикациях, в частности, оценивающих крепостничество «главной скрепой, удерживающей внутреннее единство нации... а помещиков — важнейшим амортизатором между властью и крепостными массами»¹¹. Современники, наоборот, утверждали, что эта кабала — пороховая бочка с фитилем, тлеющим снизу. Помещики и есть крепостная власть, главная скрепа самодержавия. Скрепку ликвидировали вынужденно, что подтвердил «освободитель».

Российская Федерация объявила себя преемницей СССР, претендует на равный с ним статус в международных делах. Активно пропагандирует и отмечает памятные события, особенно связанные с Великой Отечественной войной 1941–1945 гг., с преимущественным использованием официальной символики. Применяются как второстепенные и символы тех лет. На самом деле президентско-сословная Россия утратила значительную долю потенциала даже РСФСР и «по ключевым показателям

экономического развития отброшена к началу XX века»¹². Санкции, падение рубля, неурядицы в управлении народным хозяйством, финансами, реформы, новации ослабили ее влияние на мировую политику. Общепризнанные органические нормы и положения, фиксируемые российской Конституцией, повисают в воздухе. Коренные причины кризисного состояния страны кроются в пренебрежении президентского совещания к диалектической взаимообусловленности конституционализма и республиканизма, создающих организационные предпосылки развития демократии во всех сферах общества. В работах по вопросам конституционализма, издаваемых с 1994 г., вскрыты многочисленные пороки организации работы над проектом Конституции, в которой суть республиканизма, его органическая связь с конституционализмом сопряжены с неведомой государственностью, всеобъемлющим президентством.

«Говоря о современном российском конституционализме, нельзя не заметить, что он носит в значительной мере характер мнимого конституционализма, поскольку отличается неустойчивостью, возможностью обращения вспять, очевидной вероятностью перехода конституционных по происхождению и политической терминологии феноменов в свою противоположность — авторитаризм»¹³, что уподобляет его конституционализму XIX в. Конституция закрепила гарантное президентство, опровергнутое практикой. Символы, знаки, обряды, используемые при вступлении главы государства в должность, усиливают мнимость этих основных положений. Референдум 17 марта 1991 г. оформил институт президентства в качестве высшего звена исполнительной власти, подтвержденного Конституцией 1978 г. Проект действующей Конституции не обсуждался. Апатичное, частичное всенародное голосование нельзя разуместь даже предложением учреждения волеизъявлением граждан российского президентства в конституционной формулировке 1993 г. С.А. Авакьян предложил усовершенствовать институт единоличной власти и ряд других¹⁴. Гарант вряд ли согласится с такими предложениями, если на то не будет особых причин. Двадцатилетие Конституции и последующее время убеждает, что сложившееся президентство будет и впредь наращивать полномочия, активнее противодей-

¹⁰ См.: Определение Конституционного Суда РФ от 6 декабря 2001 г. № 250-О «По запросу Государственного Собрания — Курултая...» [Электронный ресурс].

¹¹ Зорькин В.Д. Суд скорый, правый и равный для всех // Российская газета. 2014. 26 сентября. С. 17.

¹² Осейчук В.И. О банкротстве либеральной модели государства и стратегии строительства нового государства // Государство и право. 2014. № 11. С. 29.

¹³ Кутафин О.Е. Российский конституционализм. М.: Проспект, 2011. С. 5.

¹⁴ Авакьян С.А. Проект законов о поправках к Конституции Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 2. С. 20–25.





ствовать попыткам его ограничить. Конституционализму посвящены большие монографии. Во многих из них он рассматривается как элемент науки и отрасли конституционного права и строя, общая система знаний, государственно-правовая практика¹⁵, что неполно отражает его естественные, социально-политические, формационные, цивилизационные черты. Источником нашего конституционализма стали не теории, а естественно образовавшиеся и принадлежащие нам генофонд, полезные ископаемые, лесные массивы, колоссальные водные, другие ресурсы, законы материального мира, творчество и воля народа. Познание и внедрение в практику этих благ давно зародило и конституировало в нас чувство демократического республиканизма и коллективизма в отношениях друг с другом и окружающей средой. Самородный конституционализм равен многим геологическим эпохам, буквенный — мгновению. Черты такого конституционализма отражены в трудах В.И. Вернадского.

Бессмысленно навязывать натуре конституционализма свои принципы. Мы вправе лишь учитывать причинную обусловленность естественных и социальных явлений, обогащать их разумом, положительной деятельностью. Характер изначального конституционализма выражен в прикладном, позитивном конституционализме. Его задача — в упрочении суверенных прав народа, человека и гражданина, умном природопользовании, утверждении республиканизма. Свойства позитивного конституционализма меняются по мере закрепления обычаями, писанными, иными актами правил вовлечения и употребления естественных ресурсов в гражданском обороте, углубления их обработки в целях повышения качества жизни, основ справедливости.

Почти четверть века становление конституционализма у нас опирается на углеводороды, которые заведомо не могут обеспечить прогрессивное развитие демократического правления, обернулись стагнацией в других отраслях.

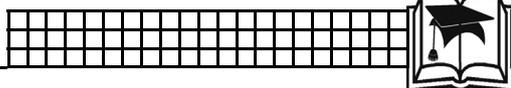
Нарастает деградация парламентаризма. Бюджетная и контрольная функции формализованы, положительно не влияют на ход дел. Парламентарии с целью активизации своего тонаса 22 января 2015 г. заслушали главу господствующей церкви. Его выступление отдельные думцы приравняли к апостольскому посланию, оценили выше светского гаранта. 2 февраля 2015 г. Государственная Дума равнодушно одобрила правительственную антикризисную про-

грамму на ближайшее время, которая не предусматривает институциональных мер по оздоровлению народного хозяйства и социальной сферы, поскольку цены на баррель нефти упали до 45–50 долларов. Причина такого положения — в сугубо процедурных полномочиях российских парламентариев. Их конституционный статус оформлялся не общественно-политическим, нормативно-правовым творчеством граждан, нацеленных на гласный проект Конституционной комиссии, а как персонифицированная воля главы исполнительной власти, опирающейся на собственный совещательный орган. За истекшие годы парламент функционально ослаб по сравнению с президентско-правительственным тандемом. Без самостоятельно развитых парламентских функций народные представители теряют связь с избирателями. Все это отчетливо обнаруживается в бессилии неконсолидированного Федерального Собрания преодолеть кризисные явления, в склонности к мифической бутафории. Эта тенденция заметна во многих государственных органах российских субъектов, пытающихся подменить реальное дело культовыми мероприятиями. Перенос выборов Государственной Думы на третье воскресенье сентября 2016 г., к которым «единая партия» подготовилась заранее, ввиду слабой явки избирателей стал главным фактором сохранения и даже упрочения ее позиций в палате.

Административно-реформистская доминанта монооргана тоже получила дополнительный импульс в российском конституционализме, ориентированном на безжизненную, зовущую вспять и к авторитаризму преамбулу, которую надо заместить *республиканским императивом*, сочетающим краеугольные основы полновластия народа, права, нравственности, ответственности всех и каждого за общее и конкретное дело, подкрепить его экологическим императивом, являющимся органической и нравственно социальной основой конституционализма и республиканизма.

Республиканский императив — мировоззренческое всенародное, а также индивидуальное гражданское правило, фундамент радикального, системного обновления нашего бытия, требует от нас активной, результативной позиции, устранения противоречия между действующими учреждениями власти и гражданскими потребностями индивида, общества. В нем истинность и динамизм республиканской формы правления. Своим универсализмом он охватывает всю сферу совместной, индивидуальной деятельности, нацеливает на полезный производительный труд. Данное всеобщее правило

¹⁵ См. подробнее анализ литературы по конституционализму: Кутафин О.Е. Указ соч. С. 6–46.





концентрирует личные и общественные интересы, выступает началом республиканской идеологии, призванной обеспечить прогресс мысли, дела, культуры, науки, свободных от ложных догматов. Республиканский императив — основа гражданского статуса республиканца, животворный базис философии конституционализма. Строгая форма этого всеобщего правила намечалась в Спарте. Развитие нашего императива возможно на современной социальной и материальной базе. Его упрочение — всенародное дело. Глубоко жизненные императивные мотивы республиканизма широко отражены в Научном макете новой Конституции России.

Система руководства страной, заложенная в начале 90-х годов, оказалась результативной в борьбе с законодателями, органом конституционного контроля, получила тенденциозное отражение в ст. 136 Конституции. С ее помощью в последние годы легализуются «скрытые полномочия». Президент в 2014 г. привнес в действие механизм внесения поправок к Конституции дважды, что повлекло значительное расширение его прерогатив и одновременно умножило скрытость полномочий. Поправка, внесенная Законом Российской Федерации от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ¹⁶ к Конституции, позволяет главе государства назначать представителей Российской Федерации в Совет Федерации фактически единолично. Резоннее было закрепить в ч. 2 ст. 95 для равновесия властей избрание всего состава Совета Федерации, что несовместимо с позицией гаранта.

Некоторые разработчики Конституции видят ее несовершенство в том, что она получилась не суперпрезидентской. Механизм поправок, фиксируемый ст. 136, своей косностью приблизил нас уже к суперавторитаризму. В случае образования под видом конституционного обычая более тенденциозных тандемов реальна угроза нереспубликанских новаций. Предотвратить такие поползновения в силах лишь суверен, которому и надлежит быть реальным гарантом конституционализма и республиканизма.

Конституционное совещание, механически обособляя пересмотр и поправки, пренебрегло им же разработанными правилами ст. 15. Она придает всем положениям Конституции высшую юридическую силу, прямое действие.

Ст. 135–136 вопреки ст. 3, ст. 15, иным основам конституционного строя устанавливают разные механизмы пересмотра и поправок, приведение в действие которых зависит от гаранта Конституции, а не от суверена. Поправ-

ки в условиях ухудшающегося международного и внутреннего положения России могут использоваться для искусственного поддержания государственно-демагогическими мерами мнимой стабильности, при одновременном оскудении материальной и социальной основы жизнедеятельности общества. Эти симптомы, обозначившиеся во второй половине 2014 г., существенно ослабили устойчивость конституционного строя, основ правового статуса личности. Со временем незыблемость может сохранить лишь ст. 135, оберегаемая гарантом. Стабильность Конституции при шаткой экономике гипотетична, угрожает низвести реальный конституционализм в брошюрованные формы, внести хаос в общие дела, развитие индивида.

В этих условиях россиянам выгоднее начать предварительную всеобщую работу по реализации основного замысла, чем дожидаться ситуации намного худшей, чем в начале 90-х годов истекшего столетия. Для такой работы есть хорошая подмога — Научный макет новой Конституции России. Его диалектические аспекты придают конституционному вопросу наглядность, осязательность и злободневность, вызывают интерес. Появилось немало конституционных проектов, в том числе студенческих, свидетельствующих о готовности разных слоев общества продуманно участвовать в ответственной работе.

Изложенное позволяет подчеркнуть решающее значение естественных начал в конституционализации и социализации основ демократического республиканизма, дополнить этот вывод краткими иллюстрациями.

Так, Конституция США упорядочила общественные связи при освоении новых земель в условиях рабовладения и трений между белыми и индейцами, придерживавшихся вместе с вождями племенных норм, схожих с прореспубликанскими. В период войны за независимость и соединения штатов почти все переселенцы были республиканцами, и Д. Вашингтон тоже был республиканцем, он решительно отверг монархические поползновения. Местный вождизм вкупе с римским правом, учением Локка и Монтескье синтезировал выборную президентскую должность, открывшую новую форму правления, хотя формулы республиканизма в Конституции США выражены слабее, чем в европейских конституциях. В США были суд Линча, охота за ведьмами, ку-клукс-клан, дискриминация, сегрегация, рецидивы которых проявляются и в настоящее время, несмотря на усилия республиканской и других партий, общественных структур избавить общество от этих явлений. Тем не менее США стали оплотом республиканизма в Новом Све-

¹⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 30. Ст. 4202.





те, где и во второй половине XX в. немало республик управлялись лицами вроде Ф. Дювалье с отрядами тон-тон-макутов, действия которых противоречили уставам ООН, Организации американских государств. Новые черты американскому конституционализму и республиканскому придала Куба, с которыми президент США ознакомился во время посещения Острова Свободы в конце марта 2016 г.

Некоторые республики именуют себя: «демократическая», «народная», сочетают эти эпитеты. Среди них КНР планомерно и целеустремленно крепит экономический потенциал конституционализма, республиканский императив. Он определяет суть республиканской идеологии, выступает органической частью культуры, хозяйствования, функционирования общества и государства.

Демократизация Южно-Африканской Республики, ликвидировавшей апартеид, по свидетельству Н. Манделы, с помощью СССР, стала важным этапом развития конституционализма в Африке.

Демократические народные движения создали в XX в. мировую систему республик. Они составляют большинство членов ООН, ВТО. Республики часто придерживаются разных взглядов, влекущих расхождение их позиций.

В 2014 г. республиканские движения возникли внутри Украины.

Республика Крым реализовала право народа на самоопределение, вернулась в состав России. Донецкая и Луганская области провозгласили себя народными республиками, отстаивают самостоятельность в трудной ситуации. На значительной, плотно заселенной территории, некогда благоустроенной, всемирно признанной, цветущей Украины в 2014 г., начале 2015 г. гибло много людей. Разрушены дома, больницы, многие предприятия.

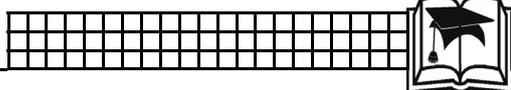
В Донбассе и раньше велась борьба за республику. 12 февраля 1918 г. Съезд Советов рабочих депутатов провозгласил Донецко-Криворожскую Советскую Республику в составе РСФСР, образовал исполнительный орган — Совет Народных Комиссаров. Республиканцы организовали оборону против немецких войск. Борьбу с оккупантами выдержать не смогли. Республика прекратила существование, впоследствии слилась с Советской Украиной.

Для России защита и совершенствование демократического республиканизма — большая национальная задача ввиду антиреспубликанских поползновений, исходящих от власти¹⁷.

¹⁷ Краснов М. «Монархизация» президентской власти // Сравнительное конституционное обозрение». 2015. № 6. С. 102.

Литература

1. Гегель Г.В.Ф. Политические произведения. М.: Наука, 1978.
2. Авакьян С.А. Проект законов о поправках к Конституции Российской Федерации // Конституционное и муниципальное право. 2013. № 2. С. 20–25.
3. Конституция и свойства минералов / под ред. А.С. Поваренных. Киев, 1967.
4. Кутафин О.Е. Российский конституционализм. М.: Проспект, 2011.
5. Научный макет новой Конституции России [Электронный ресурс].
6. Осейчук В.И. О банкротстве либеральной модели государства и стратегии строительства нового государства // Государство и право. 2014. № 11.
7. Энгельс Ф. Диалектика природы; Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. 2-е изд. Т. 20.





Генезис правовых основ регламентации административной юстиции в России

Агафонов А.Ф.*

Цель. Институт административной юстиции представляет собой сложный и многогранный термин, являющийся предметом активных дискуссий в отечественной науке. Исследование истории возникновения, развития и функционирования данного института, выделение отдельных исторических этапов, а также анализ научных представлений о нем на определенных стадиях развития представляется необходимым условием разрешения множественных споров по поводу детерминации рассматриваемого термина. **Методология:** исторический, логический методы, изучение и обобщение, анализ, синтез, формально-юридический метод, метод межотраслевых юридических исследований. **Выводы.** Во-первых, изучение исторического развития рассматриваемого института позволяет выявить 6 этапов: 1) допетровский период (до 1711 г.); 2) период становления института административной юстиции и научных представлений о ней в царской России (1711–1917 гг.); 3) период временного правительства (1917 г.); 4) период упадка института административной юстиции (1917–1950 гг.); 5) период становления административной юстиции в СССР (1950–1993); 6) современный период (с 1993 г. по настоящее время). Анализ каждого из этапов позволяет определить систему административной юстиции в определенный период ее исторического развития, внести ясность в сущность данного явления. Во-вторых, в рамках поставленных задач выявлены причины, условия и иные факторы, оказывающие влияние на развитие и функционирование института административной юстиции: исторические, экономические, социальные предпосылки, политическая конъюнктура в стране, форма государственного устройства и иные. В связи с этим рассмотрен исторический генезис основ регламентации административной юстиции позволяет не только сложить ясное представление о сути данного весьма сложного понятия, но также предопределить пути его дальнейшего развития в современной российской правовой действительности. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование дает целостное представление об историческом зарождении, развитии и функционировании института административной юстиции. В данной работе выделены исторические стадии, анализ которых позволяет сложить представление о сущности, закономерностях деятельности данного института, а также выявить причины и условия, которые могут иметь значение в разрешении процессуальных и организационных проблем данного института и иных вопросов повышения эффективности и его усовершенствования.

Ключевые слова: история развития, периоды развития, административная юстиция, административные суды, административный спор, органы административной юстиции.

Genesis of Legal Framework for Regulation of Administrative Justice in Russia

Agafonov A.F.**

Purpose. The institute of Administrative Justice is a complex and multi-faceted term that is the subject of discussions in the Russian science. Study of this institute history of the origin, development and functioning, the selection of individual historical stages, as well as analysis of the scientific concepts at certain stages of development, is necessary to solve the multiple disputes over the determination of the term under review. **Methods:** historical, logical, study and generalization, analysis, synthesis, legalistic method, interbranch legal research. **Results.** Firstly, the study of this institution historical development identifies six stages: 1) the period before Peter the Great (up to 1711); 2) the formation of the administrative justice institute and scientific ideas about it period in tsarist Russia (1711–1917); 3) the period of the interim government (1917); 4) a period of decline administrative Justice Institute (1917–1950); 5) the period of formation of administrative justice in the USSR (1950–1993); 6) the modern period (1993 to present). The analysis of each stage was to determine the administrative justice system in a certain period of its historical development, to clarify the essence of this phenomenon. Secondly, in the framework of the tasks the causes, conditions and other factors that influence the development and functioning of the institute of administrative justice were identified: historical, economic, social conditions, political situation in the country, form of government and other. In this regard, the review of administrative justice historical genesis regulation basis is not only to lay down a clear idea about the essence of this complex concept, but is also to predict the way of the modern Russian legal reality development. **Discussion:** This paper provides a holistic view of the historical origin, development and functioning of the administrative justice institute. This research pay attention to the historical stages, the analysis of which allows you to fold the idea of nature, function regularities of this institution, as well as to identify the causes and conditions that may be relevant to the resolution of procedural and organizational problems of the institution and other issues of improving the efficiency and development.

Key words: history of development, stages of development, administrative justice, administrative courts, administrative disputes, bodies of administrative justice.

Система органов административной юстиции в России имеет длительную историю развития. Генезис правовых основ административной

юстиции в России имеет важное теоретическое и практическое значение для совершенствования и развития данного правового явления.

* АГАФОНОВ АЛЕКСАНДР ФЕДОРОВИЧ, аспирант кафедры административного и муниципального права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», agafonov.af2014@yandex.ru
Статья рекомендована кафедрой административного и муниципального права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия».

** AGAFONOV ALEKSANDR F., Post-Graduate Student of the Department of Administrative and Municipal Law of the Federal State-Funded Educational Institution of Higher Education Saratov State Law Academy
The article is recommended by the Department of Administrative and Municipal Law of the Federal State-Funded Educational Institution of Higher Education Saratov State Law Academy.





В частности, изучение процесса развития административной юстиции способствует выявлению различий в правовом регулировании данного института и поиску наиболее эффективного варианта ее организации.

История развития института административной юстиции в России получила достаточно широкое освещение¹. В то же время проблема периодизации законодательства, регулирующего институт административной юстиции в России, нуждается в более пристальном изучении.

В зависимости от уровня развития данного института возможно выделить шесть периодов его становления и развития: 1) допетровский период (до 1711 г.); 2) период становления института административной юстиции и научных представлений о ней в царской России (1711–1917 гг.); 3) период временного правительства (1917 г.); 4) период упадка института административной юстиции (1917–1950 гг.); 5) период становления административной юстиции в СССР (1950–1993); 6) современный период (1993 г. по настоящее время).

Для первого периода характерной особенностью государственного управления является слияние исполнительной ветви власти с судебной либо доминирование первой над второй². К памятникам права данного времени можно отнести судебник 1550 года, судебник 1497 года и иные. Данные акты не затрагивали институт административной юстиции и, более того, в данном периоде институт административной юстиции сформирован не был.

Во время второго периода в России было положено начало становлению и развитию института административной юстиции. Постоянный надзор за деятельностью органов государственной власти и должностных лиц, наделенных государственно-властными полномочиями, появился в лице Сената при Петре I³. Осуществление высшего надзора исполнения законов всеми государственными органами власти являлось первоочередной функцией Сената⁴. Помимо этого, за подданными империи было закреплено право подачи жалобы на незаконные и неправильные действия должностных лиц органов управления.

Спустя почти 40 лет, при Александре I Указом от 8 сентября 1802 года «О правах и обязанностях Сената»⁵ Первый департамент Сената был наделен административно-надзорными и судебно-надзорными полномочиями. В его компетенцию входило обнародование законов, охранение и удостоверение прав и преимуществ разных состояний, управление подчиненными Сенату местами и должностями, судебное разбирательство по делам казенного управления, рассмотрение дел по начетам казны и на казну⁶.

В 1908 году Министерство внутренних дел предложило доклад «Проект преобразования учреждений губернского управления статс-секретаря Столыпина». В нем содержалось понятие административной юстиции, а также комплекс административных мер по созданию уездно-волостных органов административной юстиции, а также мер, направленных на повышение эффективности работы губернских присутствий и Сената. Однако смерть Столыпина, начало первой мировой войны, события 1917 года помешали претворить данный проект в жизнь⁷.

Таким образом, видится, что именно на данном этапе в России впервые возник институт административной юстиции. Учреждение Сената Петром I послужило базой, на которой в дальнейшем была основана административная юстиция в России. Думается, что институт административной юстиции возник именно на данном историческом этапе, во время правления Екатерины II — Александра I, в рамках идеологии просвещения.

На третьем историческом этапе произошло окончательное отделение судов от исполнительной власти. 30 мая 1917 года Временным правительством принято Положение о судах по административным делам⁸. Тем не менее в связи с событиями октября 1917 года и частой сменой правительственных комиссаров (основное должностное лицо в административной системе региона), данное положение не было исполнено в полном объеме. Согласно данному нормативно-правовому акту административные дела относились к подсудности административных судов в уезде, административных отделений окружных судов и первого департамента Правительствующего Сената, который признавался Высшим административным судом.

¹ Боннер А.Т. Буржуазная административная юстиция // Правоведение. 1969. № 1. С. 99–108; Петухов Г.Е. Административная юстиция в царской России // Правоведение. 1974. № 5. С. 72–80.

² Сенькина В.В. Некоторые факты становления административной юстиции в России // Российский юридический журнал. 2008. № 1. С. 204.

³ Фролов С.В. Становление института административной юстиции в дореволюционной России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2005. С. 17.

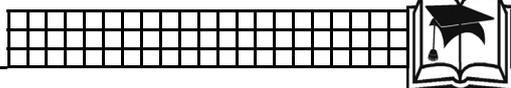
⁴ Вицын А.И. Краткий очерк управления в России от Петра Великого до издания Общего учреждения министерств. Казань, 1855. С. 8.

⁵ Полное собрание законодательства Российской Империи. Т. 1. XXVII. № 20. С. 405.

⁶ Корчагин А.Ю. Административная юстиция в России: историко-правовой дискурс // Российская юстиция. 2012. № 12. СПС «КонсультантПлюс».

⁷ Сенькина В.В. Указ. соч. С. 205.

⁸ Собрание узаконений и распоряжений правительства. 1917. Отдел. 1. № 127, ст. 692.





К компетенции административных судов отнесли споры о праве, возникающие между центральной и местной властью, частными лицами и административными органами. Вводилась концепция административного иска, охраняющего публичное право в той же степени, как гражданский иск охраняет частное право. Цель рассмотрения административного спора состояла в восстановлении нарушенного права в полном объеме⁹. Основаниями подачи жалобы или протеста на действия органов государственной власти помимо нарушения закона являлись осуществление полномочий с нарушением той цели, для которой они были предназначены, а также нарушение интересов лиц, обществ и установлений распоряжениями, постановлениями, действиями или бездействием¹⁰.

Данный исторический этап развития является весьма важным. Несмотря на то, что положение Временного правительства не было исполнено в полном объеме, институт административной юстиции был закреплен нормативно. Кроме того, развитие данного института находилось на весьма высоком уровне. Фактически данный институт, если бы положение Временного правительства было исполнено надлежащим образом, был бы способен осуществлять защиту граждан и организаций от неправомерных действий и решений органов государственной власти.

Четвертый этап видится «шагом назад» в истории развития института административной юстиции. События октября 1917 года оказали существенное воздействие не только на правовое регулирование института административной юстиции, но и на разработку научных представлений о ней. В целом деятельность ученых по разработке вопроса проблем административной юстиции прекратилась. Вместе с тем идея о необходимости учреждения административных судов поддерживалась рядом ученых¹¹ и не противоречила основным принципам построения советской юстиции.

Законодательство первых лет советской власти предусматривало возможность подачи административного иска. Однако данное право действовало лишь при спорах, возникающих из аграрных отношений. Данные дела рассматривали не суды, а специальные земельные комиссии. Процесс заключался в рассмотрении спора между пользователями земель. В результате коллективизации, проведенной в конце

20-х годов, земельные комиссии были упразднены, а возникающие земельные споры стали рассматриваться органами управления.

Судебная власть данного периода претерпела существенные изменения¹². В первую очередь в ней произошли сущностные изменения. Так, советская власть отошла от использования термина «власть» в отношении судов и, кроме того, сформировала статус указанных органов близким к статусу государственных учреждений. Во-вторых, Положение о судеустройстве РСФСР от 11 ноября 1922 года (далее — Положение о судеустройстве РСФСР)¹³ создало на территории советского государства единую систему судебных учреждений.

Согласно ст. 2 Положения о судеустройстве РСФСР, помимо указанной системы судов, временно вводились суды, которые рассматривали специальные категории дел. К ним относились военные трибуналы, транспортные трибуналы, особые трудовые сессии народных судов, земельные комиссии и местные арбитражные комиссии.

В-третьих, в новом государстве прекращено рассмотрение судами споров, возникающих из административных правоотношений. Также согласно Положению о судеустройстве РСФСР Народный комиссариат юстиции осуществлял организацию деятельности судов. Кроме того, органы прокуратуры находились в подчинении Наркома юстиции¹⁴.

Начало 20-х годов знаменуется принятием первых советских кодексов — гражданского и гражданско-процессуального. Таким образом, в советском государстве произошел возврат к гласному и состязательному правосудию, который снова поставил вопрос о возможности учреждения судебного контроля за деятельностью органов государственного управления.

Права граждан на защиту от незаконных действий и решений администрации фактически отрицались. Более того, административно-командная система не могла позволить закрепить судебные гарантии ответственности государства перед гражданами. Вдобавок государственный аппарат советской власти был высоко бюрократизированным. Политическая власть укрепилась настолько, что это привело к тотальной идеологизации государством практически всей общественной жизни. В связи с этим утратилась необходимость учреждения административной юстиции, а проведение реформ, меняю-

⁹ Корчагин А.Ю. Указ. соч. // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Соловьева А.К. Концепция административной юстиции: материально-правовой аспект // Правоведение. 1998. № 4. С. 53.

¹¹ Чечот Д.М. Административная юстиция (теоретические проблемы). Ленинград, 1973. С. 60.

¹² Женеть С.З. Административная юстиция в послеоктябрьский период (тенденции исторического развития) // История государства и права. 2008. № 4. СПС «КонсультантПлюс».

¹³ Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 69, ст. 902.

¹⁴ Женеть С.З. Указ. соч. СПС «КонсультантПлюс».





щих тенденции развития государственной власти, стало практически невозможным.

Таким образом, данный период характеризуется крайне слабым уровнем развития административной юстиции вплоть до ее полного отсутствия. Причины столь низкого уровня развития данного института видятся в политико-идеологических условиях. Налицо крайне низкий уровень защиты интересов граждан и организаций от неправомерных действий органов государственной власти.

Пятый этап характеризуется дальнейшим становлением и развитием института административной юстиции. В конце 40-х годов внимание ученых снова привлек вопрос о проблемах административной юстиции. Причиной тому послужила разработка проекта Гражданского процессуального кодекса РСФСР, принятого в 1964 году (далее — ГПК РСФСР)¹⁵, который обратил внимание на судебный контроль функционирования органов административной власти.

Указ Президиума Верховного Совета СССР «О дальнейшем ограничении применения штрафов, налагаемых в административном порядке» от 21 июня 1961 года¹⁶ стал важным шагом к созданию института административной юстиции в СССР. Он закреплял право граждан на обжалование в суде постановления о наложении штрафа.

Конституция 1977 года¹⁷ предусматривала право граждан на обжалование действий должностных лиц, совершенных с нарушением закона, с превышением полномочий, ущемляющих права. Данное право осуществлялось в рамках гражданского процесса. Тем не менее данная конституционная норма реализована не была, поскольку специальный закон, регламентирующий процедуру рассмотрения спора гражданина с органом государственной власти, принят не был¹⁸.

Закон «О порядке обжалования в суд неправомерных действий и решений должностных лиц, ущемляющих права граждан» от 30 июня 1987 года¹⁹ распространял юрисдикцию суда только на действия должностных лиц. Действия

и решения коллективных субъектов права, таких как органы государственной власти, не могли быть оспорены. Для подачи обращения в суд необходимо было обжаловать действия должностного лица в административном порядке. Впоследствии данное условие было упразднено.

Закон СССР «О порядке обжалования в суд неправомерных действий органов государственного управления и должностных лиц, ущемляющих права граждан» № 719-1 от 2 ноября 1989 года²⁰ внес ряд существенных изменений в порядок рассмотрения административных дел. Появилась возможность обжалования в судебном порядке решений органов государственной власти. Заявители могли обжаловать только индивидуальные акты органов исполнительной власти. Возможность обжалования действия любых представительных органов государственной власти отсутствовала. Было возвращено условие предварительного обжалования в административном порядке.

Таким образом, видится, что на данном этапе произошло становление института административной юстиции в СССР и его дальнейшее постепенное развитие. Вместе с тем данный институт нуждался в значительных улучшениях, в частности, в расширении круга дел, подведомственных суду.

Таким образом, определение генезиса правовых основ регламентации административной юстиции в России является сложной задачей, которая обусловлена правовой природой данного института, а также политической конъюнктурой в стране и формой государственного устройства. В связи с этим рассмотренный исторический генезис основ регламентации административной юстиции позволяет не только сложить ясное представление о сути данного весьма сложного понятия, но и также предопределить пути его дальнейшего развития в современной российской правовой действительности.

Вместе с тем процесс развития института административной юстиции продолжается и в настоящее время и требует дальнейшего законодательного совершенствования. Организация данного явления должна осуществляться с учетом всего имеющегося положительного опыта в данной сфере.

¹⁵ Свод законов РСФСР. Т. 8, ст. 175.

¹⁶ Ведомости ВС СССР. 1961. № 35, ст. 368.

¹⁷ Ведомости ВС РСФСР. 1978. № 15, ст. 407.

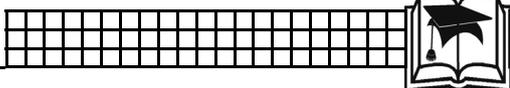
¹⁸ Старилов Ю.Н. Указ. соч. С. 45–46.

¹⁹ Ведомости ВС СССР. 1987. № 26, ст. 388.

²⁰ Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1989. № 22, ст. 417.

Литература

1. Боннер А.Т. Буржуазная административная юстиция // Правоведение. 1969. № 1. С. 99–109.
2. Женетль С.З. Административная юстиция в послеоктябрьский период (тенденции исторического развития) // История государства и права. 2008. № 4. СПС «КонсультантПлюс».





3. Вицын А.И. Краткий очерк управления в России от Петра Великого до издания Общего учреждения министерств. Казань, 1855. 299 с.
4. Клейнман А.Ф. Вопросы гражданского процесса в связи с судебной практикой // Социалистическая законность. 1946. № 9. С. 11–14.
5. Корчагин А.Ю. Административная юстиция в России: историко-правовой дискурс // Российская юстиция. 2012. № 12. СПС «КонсультантПлюс».
6. Петухов Г.Е. Административная юстиция в царской России // Правоведение. 1974. № 5. С. 72–80.
7. Соловьева А.К. Концепция административной юстиции: материально-правовой аспект // Правоведение. 1998. № 4. С. 52–57.
8. Стариков Ю.Н. Административная юстиция: Проблемы теории. Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1998. 197 с.
9. Сенькина В.В. Некоторые факты становления административной юстиции в России // Российский юридический журнал. 2008. № 1. С. 204–207.
10. Фролов С.В. Становление института административной юстиции в дореволюционной России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2005. 27 с.
11. Чечот Д.М. Административная юстиция (теоретические проблемы). Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1973. 134 с.





Институт неприкосновенности частной жизни и национальная безопасность в эпоху информационных технологий

Бабаян Р.А.*

Цель. Стремительное развитие информационных технологий часто приводит к произвольному и незаконному вмешательству в частную и семейную жизнь человека, неправомерно нарушая его права и свободы. Помимо этого, технологии массового слежения не только нарушают право на неприкосновенность частной жизни, но и являются угрозой национальной безопасности государства. Практика многих стран свидетельствует об отсутствии адекватного национального законодательства, слабости процессуальных гарантий и неэффективности надзора в решении данного вопроса, что в совокупности приводит к отсутствию ответственности за совершение преступлений в данной сфере. В связи с этим возникает необходимость проведения срочных конструктивных мер, направленных на усовершенствование правовых норм, регулирующих данную сферу деятельности. **Методология:** диалектика, абстрагирование, анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод, метод сравнительного правоведения. **Выводы.** Во-первых, несмотря на длительную историю своего развития, институт неприкосновенности частной жизни до сих пор остается точно не определенной категорией, не имеющей унифицированного и международно-признанного закрепления, что приводит к произвольному толкованию данного термина, а также необходимости выработки единой интерпретации. Во-вторых, развитие информационно-коммуникационных технологий привело к возникновению проблем в области защиты неприкосновенности частной жизни и обеспечения национальной безопасности. Это связано в первую очередь с развитием технологий массового слежения, нарушающих право человека на невмешательства в частную (личную) жизнь человека, а также с появлением возможности взлома веб-сайтов и получения доступа к любой информации, включая данные по государственной безопасности и государственной тайне. Государства обязаны гарантировать возможность свободно и беспрепятственно пользоваться правами человека своим гражданам и другим лицам, принимая позитивные меры для их защиты от угрозы посягательства на них, привлекая к ответственности виновных. Однако, используя средства массового слежения, государства сами часто нарушают данные права, не подвергаясь при этом никакой ответственности. В-третьих, для наиболее эффективного обеспечения как национальной безопасности, так и защиты института неприкосновенности частной жизни необходимо проведение конструктивных мер, направленных на усовершенствование правовых норм, регулирующих данную сферу деятельности, которые позволят государству предотвратить возникновение угроз национальной безопасности, без нарушения прав и свобод человека в области неприкосновенности и недопустимости вмешательства в его частную жизнь, а также охрану персональных данных. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование позволяет дополнить и усовершенствовать существующее национальное и международное законодательство, устранив пробелы в области обеспечения национальной безопасности без нарушения прав на неприкосновенность частной жизни и охрану персональных данных. Выводы данного исследования могут быть использованы при создании нормативно-правовых актов, регулирующих вопросы института неприкосновенности частной жизни и обеспечения национальной безопасности в эпоху информационных технологий, а также применяться в учебном процессе при подготовке специалистов в области защиты прав человека.

Ключевые слова: институт неприкосновенности частной жизни, национальная безопасность, средства массового слежения, информационные технологии.

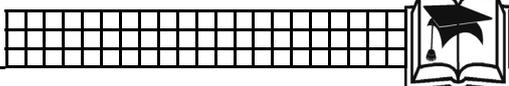
Institute of Privacy and National Security in the Era of Information Technology

Babayan R.A.**

Purpose: The rapid development of information technologies often lead to arbitrary or unlawful interference in private and family life of a person unlawfully violating their rights and freedoms. In addition, mass surveillance technologies not only violate the right to privacy, but also are a threat to national security. The experience of many countries indicates a lack of adequate national legislation, weakness of procedural guarantees and the ineffectiveness of supervision in this matter, all of which leads to a lack of accountability for crimes committed in this area. In this connection there is need for urgent structural measures aimed at improving the legal rules governing this sphere of activities. **Methods:** dialectic, abstraction, analysis, synthesis, deduction, legalistic method, method of comparative jurisprudence. **Results:** First, despite long history of the development, the institute of personal privacy still remains precisely uncertain category which does not have the unified and international and acknowledged fixing that leads to arbitrary interpretation of this term, and also need of development of single interpretation. Secondly, development of information and communication technologies has led to emergence of problems in the field of protection of personal privacy and ensuring national security. It is connected first of all with development of the technologies of mass tracking violating a human right on non-interference to private (personal) human life and also with the advent of a possibility of breaking of websites and receipt of access to any information, including data on state security and the state secret. The states are obliged to guarantee an opportunity freely and freely to have human rights to the citizens and other persons, taking positive measures for their protection against threat of infringement of them, making responsible guilty persons. However using means of mass tracking, the state often violate these rights, without being exposed at the same time to any responsibility. Thirdly, the most effective providing both a national security, and protection of institute of personal privacy requires carrying out the constructive measures directed to enhancement of the precepts of law regulating this field of activity which will allow the state to prevent emergence of threats of a national security, without violation of the rights and freedoms of the person in the field of immunity

* БАБАЯН РУЗАННА АРКАДЬЕВНА, преподаватель кафедры конституционного и муниципального права Юридического института Пятигорского государственного университета, babayan.ruzanna@mail.ru

** BABAYAN RUZANNA A., Lecturer of the Department of Constitutional and Municipal Law of the Law Institute of the Pyatigorsk State University





and inadmissibility of intervention in his private life, and also protection of personal data. **Discussion:** The conducted research allows to add and enhance existing the national and international legal system, having eliminated gaps in the field of ensuring national security without violation of the rights to personal privacy and protection of personal data. Conclusions of this research can be used during creation of the regulatory legal acts regulating questions of institute of personal privacy and ensuring national security during an era of information technologies and also to be applied in educational process in case of training of specialists in the field protection of human rights.

Key words: Institute of privacy, national security, mass surveillance tools, information technology.

Сегодня мир находится на пороге информационного общества. Началом этого перехода стало внедрение современных средств обработки и передачи информации в различные сферы деятельности человека. Можно с уверенностью сказать, что XXI век является эпохой информационных технологий.

Революция в данной сфере значительно упростила систему обмена данными в современном мире. В связи с этим информационно-коммуникационные технологии стали занимать важное место не только в жизни каждого человека, но и в жизни каждого государства, расширяя возможности правительств, организаций и просто отдельных лиц осуществлять слежение, перехват и сбор информации. Таким образом, технологические платформы, от которых сегодня все больше зависит мировая политическая, экономическая и общественная жизнь, не только подвержены массовому электронному слежению, но и фактически могут его стимулировать, устраняя финансовые или практические препятствия к осуществлению слежения.

Столь стремительное развитие технологий массового слежения привело к появлению риска того, что подобное цифровое наблюдение в скором времени может выйти из-под правительственного контроля. Уже сегодня существуют программы, способные обходить даже самые сильные системы защиты в организациях. В связи с этим остро стоит вопрос о способности государств обеспечить защиту неприкосновенности частной жизни граждан наравне с национальной безопасностью в условиях технологической революции, поскольку быстрое развитие информационной среды привело к возникновению проблем в области защиты неприкосновенности частной жизни и обеспечения национальной безопасности. Это связано в первую очередь с развитием технологий массового слежения, нарушающих право человека на невмешательство в частную (личную) жизнь человека, а также с появлением возможности взлома веб-сайтов и получения доступа к любой информации, включая данные по государственной безопасности и государственной тайне.

Использование государством информационно-коммуникационных технологий с целью осуществления массового слежения базируется на мнении, что отслеживание данных, пере-

даваемых по электронным каналам связи, может быть необходимой и эффективной мерой, принимаемой в законных интересах обеспечения правопорядка или национальной безопасности, когда оно осуществляется в соответствии с законом, в том числе международным правом прав человека. Однако сообщения о массовом цифровом слежении порождают вопросы о том, насколько такие меры соответствуют международно-правовым стандартам и не требуется ли укрепить гарантии законности при отслеживании этой информации в целях защиты от нарушений прав человека. В частности, меры по слежению не должны приводить к произвольному или незаконному вмешательству в частную и семейную жизнь человека, нарушать неприкосновенность его жилища или раскрывать тайну его корреспонденции; правительства должны принять специальные меры по обеспечению защиты закона от такого вмешательства.

В настоящее время, несмотря на существующие внутригосударственные и международные акты, обеспечение защиты института неприкосновенности частной жизни и охраны персональных данных является все более сложным процессом.

Во-первых, это вызвано отсутствием в международном праве четко закрепленного унифицированного определения терминов «персональные данные», «неприкосновенность частной жизни» и «национальная безопасность», что приводит к различному законодательному регулированию данных вопросов в различных странах. Так, например, в отличие от законодательства Российской Федерации¹ Конституции США и Германии не закрепляют принципа, непосредственно признающего право на личную и семейную частную жизнь². В своем законодательстве данные страны устанавливают неприкосновенность человеческого достоинства, а также признают гарантию свободного развития индивидуальности и неприкосновенности человека³.

¹ Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ). П. 1 ст. 22, ст. 23 [Электронный ресурс]. Официальный интернет-портал правовой информации. Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru>

² Воляровский Ф.И. Конституционное право России и международное право. Актуальные проблемы взаимодействия : монография. Саарбрюкен: LAP Lambert Academic Publishing, 2012. 149 с.

³ См.: Конституция Соединенных Штатов Америки [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://studentforever2007.narod.ru/>





К сожалению, на практике подобная неопределенность, выражающаяся в отсутствии единства интерпретации данных определений, часто приводит к произвольному их толкованию, позволяя ограничивать либо расширять смысл понятий, что непосредственно влечет за собой определенные негативные последствия.

Во-вторых, это связано с неэффективной реализацией механизмов защиты института неприкосновенности частной жизни и охраны персональных данных, поскольку не всегда реализуется норма применения ответственности за нарушения в данной сфере. Так, например, к государствам, осуществляющим массовое слежение, не применяются никакие действенные меры по привлечению их к ответственности. Кроме того, даже вмешательство в частную жизнь со стороны физических лиц не всегда приводит к принятию необходимых мер наказания. Подтверждением данного факта может служить многочисленная судебная практика, как национальная, так и международная, чаще всего связанная с деятельностью журналистов при опубликовании ими фотографий либо статей, касающихся личной и семейной жизни человека, без получения разрешения, согласия от этого лица⁴. Примером могут служить такие дела как «Дэвид Мюррей vs Big Pictures (Великобритания)», «Кэмпбелл vs MGN Limited» и т.д.⁵

Столь стремительное развитие информационных технологий ведет к возникновению проблем не только в сфере защиты института неприкосновенности частной жизни и охраны персональных данных, но и в области обеспечения национальной безопасности. Так, возможность обхода операционных систем защиты значительно упрощает процедуру получения доступа к любой информации, касающейся государственной безопасности, хищение государственной тайны, прослушивание телефонных переговоров, просмотр переписки, почтовых, телеграфных и иных сообщений государственных служащих. В связи с этим требуется выработка наиболее эффективных мер, способству-

ющих обеспечению национальной безопасности. Такие меры необходимы, поскольку сегодня угроза безопасности государств как никогда реальна, в связи с увеличением случаев совершения террористических актов. В настоящее время государства, столкнувшиеся с подобной угрозой, стараются выработать эффективную политику для защиты страны и своих граждан от угроз терроризма, но временами забывают, что, проводя в жизнь свою политику борьбы с терроризмом, порой нарушают конституционные права граждан.

Согласно пункту 2 статей 8, 10 и 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод публичным властям разрешается вмешательство в частную жизнь человека, когда такое вмешательство предусмотрено законом и необходимо в интересах обеспечения национальной безопасности и общественного порядка⁶. Однако отсутствие в международном и национальных законодательствах четкого и унифицированного определения терминов «национальная безопасность», «частная жизнь» часто приводит к вольному толкованию государством указанных понятий и использованию данного пробела в праве в своих интересах⁷.

Сегодня существует проблема определения баланса между обязанностью и интересом государства обеспечивать национальную безопасность и необходимостью защиты и охраны частной жизни и персональных данных человека⁸.

В настоящее время можно выделить существование следующих основных электронных угроз национальной безопасности и неприкосновенности частной жизни, включая охрану персональных данных⁹:

- массовое наблюдение;
- использование чужих персональных данных;
- сбор и распространение сведений о частной жизни лица, включая его личную и семейную тайну;

constusa.html ; Основной закон Федеративной Республики Германия (вместе с «Извлечением из Конституции Веймарской республики от 11.08.1919») : принят 23.05.1949 (с изм. и доп. от 29.07.2009) // Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Европейский Союз, Соединенные Штаты Америки, Япония : учеб. пособие. 8-е изд., исправл. и доп. М. : Инфотропик Медиа, 2014. Ст. 10–13.

⁴ Национальная безопасность и практика Европейского суда по правам человека [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_national_security_RUS.pdf

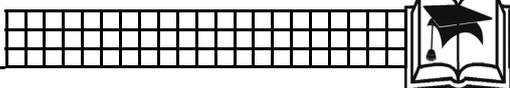
⁵ Comparative study on the situation in the 27 Member States as regards the law applicable to noncontractual obligations arising out of violations of privacy and rights relating to personality. JLS/2007/C4/028. Annex III // European Commission. Privacy Study. National Reports. 2015. P. 54.

⁶ Конвенция о защите прав человека и основных свобод : заключена в г. Риме 04.11.1950 (с изм. от 13.05.2004) (вместе с «Протоколом [№ 1]» : подписан в г. Париже 20.03.1952, «Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» : подписан в г. Страсбурге 16.09.1963, «Протоколом № 7» : подписан в г. Страсбурге 22.11.1984 // Бюллетень международных договоров. 2013. № 3 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901809045/>

⁷ Юридическая ответственность органов публичной власти и их должностных лиц в Российской Федерации. М. : Проспект, 2017. С. 125.

⁸ Алексеев И.А. К вопросу о становлении и развитии российского законодательства о юридической ответственности органов публичной власти // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2016. № 3. С. 27–31.

⁹ Bygrave L.A., Privacy Protection in a Global Context — A Comparative Overview, Scandinavian Studies in Law. 2004. Vol. 47. P. 333.





— прослушивание телефонных переговоров;

— просмотр переписки, почтовых, телеграфных и иных сообщений;

— взлом жилища с помощью электронных устройств (выведение из строя сигнализации и открытие электронных замков);

— взлом веб-сайтов, содержащих информацию о государственной безопасности и частной жизни человека;

— хищение государственной тайны;

— выведение из строя компьютерных систем с целью хищения коммерческих тайн, а также уничтожения файлов.

Следовательно, революция в сфере информационно-коммуникационных технологий имеет двойное значение. С одной стороны, она предоставляет широкие возможности для упрощения системы обмена информацией, а с другой стороны, приводит к частым посягательствам на институт неприкосновенности частной жизни как со стороны физических лиц, так и со стороны государства.

Данный фактор обуславливает необходимость создания мер по обеспечению защиты института неприкосновенности частной жизни, охраны персональных данных при гарантии сохранения национальной безопасности.

Таким образом, проблемы эффективной защиты права на частную жизнь и охрану персональных данных человека, а также обеспечения национальной безопасности могут быть решены только при наличии двух взаимосвязанных факторов: сильного национального законодательства в данной области и создания единых для всех государств международных норм, касающихся вопросов регулирования института неприкосновенности частной жизни и обеспечения национальной безопасности в эпоху информационных технологий¹⁰.

Возможность урегулирования проблем в данной сфере состоит из нескольких этапов.

Во-первых, это принятие Международной конвенции о защите института неприкосновенности частной жизни и обеспечении национальной безопасности в эпоху информационных технологий, которая будет включать в себя все нормы, регулирующие данную область правоотношений, также на международном уровне закрепит унифицированное для всех государств определение терминов «неприкосновенность частной жизни», «персональные данные» и «национальная безопасность»:

* «неприкосновенность частной жизни» — универсальный, основополагающий, принцип прав человека, гарантирующий физическую и психическую свободу его жизнедеятельности от незаконного и произвольного вмешательства посторонних лиц, общества, государства в лице его органов, должностных лиц, обеспечивающий наличие правовых механизмов и гарантий защиты от всех видов посягательства на тайну информации о личной жизни лица, включая доверенную посторонним лицам и не предназначенную для огласки;

* «персональные данные» — это любая информация, которая прямо или косвенно относится к определенному лицу, включая такую информацию как фамилия, имя, отчество субъекта, дата рождения, адрес местожительства или регистрации, социальное, имущественное, семейное положение, сведения о доходах, образовании, профессии, о национальной и расовой принадлежности субъекта, о религиозных либо философских убеждениях, информация о здоровье и интимной жизни субъекта;

* «национальная безопасность» представляет собой состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, при котором обеспечиваются реализация конституционных прав и свобод граждан страны, достойные качество и уровень их жизни, суверенитет, независимость, государственная и территориальная целостность, устойчивое социально-экономическое развитие государства, включая оборону страны и все виды безопасности, предусмотренные как на национальном уровне государств, так и на международном, и прежде всего государственную (политическую), общественную, информационную, экологическую, экономическую, транспортную, энергетическую, информационную безопасность, включая обеспечение безопасности личности.

Во-вторых, необходимо создание условий, касающихся объема правомочий государства в отношении использования электронных технологий в целях защиты безопасности страны. Так, государство не имеет права тайным путем вмешиваться в частную жизнь человека без достаточных и основательных доказательств того факта, что он и его деятельность могут подорвать основы безопасности страны.

В-третьих, для более эффективной работы в области защиты прав человека и обеспечения национальной безопасности необходимо заключение международных договоров между государствами. На практике заключение двусторонних и региональных соглашений, а также обмен опытом между различными государствами

¹⁰ Шугуров М.В. Международно-правовой принцип всеобщего уважения и соблюдения прав человека как императив устойчивого развития // Юрист. 2016. № 2. С. 7–11.



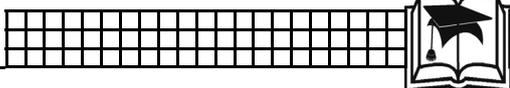


ми всегда считались эффективным средством достижения высокого уровня защиты и приводили к положительным результатам, поскольку регулирование проблемы в сотрудничестве с другими государствами создает более сильную базу, позволяющую наиболее полно устранить существующие пробелы в данной области.

Таким образом, на сегодняшний день для обеспечения защиты института неприкосновенности частной жизни, охраны персональных данных и гарантии национальной безопасности требуется проведение конструктивных мер, направленных на усовершенствование правовых норм, регулирующих данную сферу деятельности.

Литература

1. Алексеев И.А. К вопросу о становлении и развитии российского законодательства о юридической ответственности органов публичной власти // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2016. № 3. С. 27–31.
2. Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12.12.1993 (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ). П. 1 ст. 22, ст. 23 [Электронный ресурс]. Официальный интернет-портал правовой информации. Режим доступа: <http://www.pravo.gov.ru>
3. Конституция Соединенных Штатов Америки [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://studentforever2007.narod.ru/constusa.html>
4. Конвенция о защите прав человека и основных свобод : заключена в г. Риме 04.11.1950 (с изм. от 13.05.2004) (вместе с «Протоколом [№ 1]» : подписан в г. Париже 20.03.1952); «Протоколом № 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней» : подписан в г. Страсбурге 16.09.1963; «Протоколом № 7» : подписан в г. Страсбурге 22.11.1984 [Электронный ресурс]. Бюллетень международных договоров. 2013. № 3. Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/901809045/>
5. Национальная безопасность и практика Европейского суда по правам человека [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_national_security_RUS.pdf
6. Основной закон Федеративной Республики Германия (Вместе с «Извлечением из Конституции Веймарской республики» от 11.08.1919) : принят 23.05.1949 (с изм. и доп. от 29.07.2009) // Конституции зарубежных государств: Великобритания, Франция, Германия, Италия, Европейский Союз, Соединенные Штаты Америки, Япония : учебное пособие. 8-е изд., исправл. и доп. М. : Инфотропик Медиа, 2014. Ст. 10–13.
7. Шугуров Марк Владимирович. Международно-правовой принцип всеобщего уважения и соблюдения прав человека как императив устойчивого развития // Юрист. 2016. № 2. С. 7–11.
8. Юридическая ответственность органов публичной власти и их должностных лиц в Российской Федерации. М. : Проспект, 2017. С. 125.
9. Bygrave L.A., Privacy Protection in a Global Context — A Comparative Overview, Scandinavian Studies in Law. 2004, vol. 47. P. 333.
10. Comparative study on the situation in the 27 Member States as regards the law applicable to noncontractual obligations arising out of violations of privacy and rights relating to personality. JLS/2007/C4/028. Annex III // European Commission. Privacy Study. National Reports. 2015. P. 54.





Некоторые теоретические и практические аспекты единства правоприменения судами РФ

Егорова О.А., Беспалов Ю.Ф.*

Цель. Одним из актуальнейших вопросов современности является вопрос о единстве правоприменения судами Российской Федерации. Правильное разрешение данной проблемы касается как обеспечения качества правосудия и эффективности судебной защиты каждого, так и обеспечения основных ценностей российского общества и государства. Определение правового механизма, обеспечивающего единство правоприменения, включающего в себя этапы толкования и применения источников российского права. **Методология:** анализ, синтез, дедукция, сравнение, диалектический материализм, системный подход. **Выводы.** Обоснована необходимость: законодательного установления правового механизма обеспечения единства толкования и применения источников права, который будет действовать с момента законодательной инициативы и охватывать весь процесс нормотворчества и правоприменения; совершенствования образовательного процесса подготовки юристов в ВУЗах РФ и претендентов на должность судьи, который обеспечил бы приобретение ими достаточных и достойных профессиональных знаний, личностных качеств, мировоззрения и правосознания для правильного толкования и правоприменения; создания научно-консультативных советов во всех судах субъектов РФ, которые способствовали бы единству судебной практики, а в районных судах и на участках мировых судей — аналитических отделов; фундаментальных исследований взаимосвязи между единством правоприменения, правами человека и гражданина, независимостью суда I инстанции, государственным суверенитетом, судебским усмотрением, судебным прецедентом и нормотворчеством. **Научная и практическая значимость.** В проведенном исследовании излагаются практические рекомендации каждому правоприменителю и прежде всего суду для единого толкования и правоприменения. Сделанные в работе теоретические выводы и положения свидетельствуют о новых доктринальных подходах к толкованию и правоприменению, которые могут быть использованы в образовательном процессе и в дальнейших научных исследованиях.

Ключевые слова: единство судебной практики, независимость суда I инстанции, судебный прецедент, государственный суверенитет, права человека и гражданина, нормотворчество, судебское усмотрение и равенство всех перед законом и судом.

Some Theoretical and Practical Aspects of Uniform Law Enforcement by Russian Courts

Egorova O.A., Bepalov Yu.F.**

Purpose. One of the most actual issues of our time is the question of the unity of the Russian Federation law enforcement by the courts. The correct solution of the problem concerns both the ensuring the quality of justice and efficiency of the judicial protection of each and ensuring the basic values of Russian society and the state. The definition of legal mechanism ensuring the unity of law enforcement, including the steps of interpretation and application of sources of Russian law. **Methodology.** Analysis, synthesis, deduction, comparison, dialectical materialism, systematic approach. **Conclusions.** Necessity: legislative establishing a legal mechanism for ensuring the uniformity of interpretation and application of sources of law, which will be valid from the date of the legislative initiative and cover the entire process of rule-making and enforcement; improvement of the educational process of training of lawyers in the Russian universities and applicants for the position of judge, which would provide acquire sufficient and worthy of professional knowledge, personal qualities, attitudes and sense of justice to the correct interpretation and enforcement; creating a scientific advisory boards in all the courts of the RF subjects, which would promote the unity of the judicial practice, and in district courts and justices of the peace — research department; fundamental studies of the relationship between the unity of law enforcement, human rights and civil rights, the independence of the trial court, state sovereignty, judicial discretion, judicial precedent and rule-making. **Scientific and practical significance.** In the current study sets out practical guidelines for each law enforcer and, above all, to the court for a common interpretation and enforcement. The theoretical conclusions and positions suggest new doctrinal approach to the interpretation and enforcement, which may be used in the educational process and in further research.

Key words: the unity of the judicial practice, the independence of trial court, judicial precedent, state sovereignty, human and civil rights, law-making, judicial discretion and the equality of all before the law and the courts.

Современное состояние российского законодательства и практики его применения объективно требует установления целостного и эффек-

тивного правового механизма, обеспечивающего как качество нормотворчества, так и единство правоприменения. Это важнейшее направле-

* ЕГОРОВА ОЛЬГА АЛЕКСАНДРОВНА, председатель Московского городского суда, председатель Научно-консультативного совета при Московском городском суде, профессор кафедры гражданского права Российского государственного университета правосудия, Заслуженный юрист РФ, кандидат юридических наук, доцент, nksmgs@mail.ru
БЕСПАЛОВ ЮРИЙ ФЕДОРОВИЧ, ученый секретарь Научно-консультативного совета при Московском городском суде, профессор кафедры гражданского процесса и организации службы судебных приставов ФГБОУ ВО «Всероссийский государственный университет юстиции», доктор юридических наук, профессор, судья в отставке, nksmgs@mail.ru

** EGOROVA OLGA A., President Judge of the Moscow City Court, Chairman of the Scientific Advisory Board of the Moscow City Court, Professor of the Department of Civil Law of the Russian State University of Justice, Honored Lawyer of the Russian Federation, Candidate of Legal Sciences, Assistant Professor
BESPALOV YURIY F., Academic Secretary of the Scientific Advisory Board under the Moscow City Court, Professor of the Department of Civil Procedure and Bailiff Service of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education Russian Law Academy, Doctor of Law, Professor, Judge Emeritus





ние деятельности Российской Федерации. Правоприменительная деятельность есть форма осуществления законоположений и иных источников права и наряду с нормотворчеством составляет правовую функцию государства. Правоприменение непосредственно связано с основными ценностями общества и государства.

В настоящее время как в законодательстве РФ, так и в доктрине, во-первых, отсутствует единая терминология, употребляемая для обозначения единства правоприменения, что неблагоприятно сказывается на толковании и применении; во-вторых, продолжающиеся среди ученых дискуссии по поводу существа, содержания, роли и значения единства толкования и правоприменения не привели к обоснованию необходимости установления механизма толкования и правоприменения, не выработали и не представили этот механизм, а законодатель не предусмотрел единых критериев толкования и правоприменения; в-третьих, РФ, не допуская судебный прецедент и нормотворчество при толковании и правоприменении законоположений и иных источников права, вместе с тем не замечает нормотворчество высших судебных инстанций, в том числе Пленума Верховного Суда РФ, и тенденцию сближения (слияния) судебной практики и судебного прецедента; в-четвертых, для разрешения все углубляющихся проблем, обеспечения государственного суверенитета, прав человека и гражданина, независимости суда I инстанции, обоснованности и качества судебского усмотрения, недопущения судебного прецедента и нормотворчества объективно требуется на законодательном уровне установить правила, регламентирующие толкование и правоприменение, определяющие существо, роль и значение единства правоприменения и других связанных с ними вопросов, то есть целостный механизм осуществления качественной нормотворческой и правоприменительной деятельности с обеспечением ее единства до объективно возможного.

Отсутствие исчерпывающих правил единства толкования и правоприменения порождает множество проблем для правосудия, снижает значение принципов верховенства права и равенства всех перед законом и судом и в целом неблагоприятно сказывается на жизни и деятельности человека, общества и государства.

Российское государство принимает законодательные и иные меры к установлению единства правоприменения. Мы имеем в виду действующее законодательство¹, в том чис-

ле Указ Президента РФ от 20.05.2011 № 657 «О мониторинге правоприменения в Российской Федерации»², Постановление Правительства РФ от 19.08.2011 № 694 «Об утверждении методики осуществления мониторинга правоприменения в Российской Федерации»³; направления развития государства, изложенные Президентом РФ В.В. Путиным в посланиях Федеральному Собранию РФ⁴; создание органов, уполномоченных на обеспечение единства правоприменения (суды, иные правоприменители); образование Института проблем правоприменения⁵ и т.д.

Так, в **послании Президента РФ В.В. Путина Федеральному Собранию от 12.12.2013**⁶ было отмечено, что «объединение судов направит судебную практику в единое русло, а значит, будет укреплять гарантии реализации важнейшего конституционного принципа — равенства всех перед законом», а в **послании от 03.12.2015 Президент РФ привел суждение Д.И. Менделеева** о том, что «наша сила в единстве, в воинстве, в благодушной семейственности, умножающей прирост народа, и в естественном росте нашего внутреннего богатства и миролюбия»⁷. Позиция Д.И. Менделеева имеет непосредственное отношение и к единству правоприменения, как одному из направлений деятельности РФ.

Российские суды, непосредственно ежедневно рассматривая и разрешая дела и материалы, толкуют и применяют источники права, образуют судебную практику и стремятся обеспечить ее единство. На суды кассационной, надзорной инстанций, Пленум Верховного Суда РФ возложена функция по обеспечению единства толкования и правоприменения. Например, Пленум Верховного Суда РФ за последние несколько лет в целях обеспечения единства су-

Российской Федерации. 2011. № 21. Ст. 2930; Постановление Правительства РФ от 19.08.2011 № 694 «Об утверждении методики осуществления мониторинга правоприменения в Российской Федерации» // Российская газета. 2011. 24 августа. № 186; Распоряжение Правительства РФ от 19.08.2016 № 1751-р «Об утверждении плана мониторинга правоприменения в Российской Федерации на 2017 год» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 35. Ст. 5378; и другие нормативные правовые акты.

² Собрание законодательства Российской Федерации. 2011. № 21. Ст. 2930.

³ Собрание законодательства Российской Федерации. 2016. № 35. Ст. 5378.

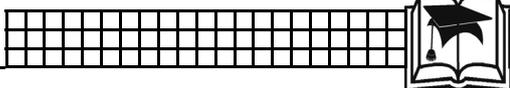
⁴ Российская газета. 2013. 13 декабря. № 282; Парламентская газета. 2015. 4–10 декабря. № 44.

⁵ Приказ Минюста России от 04.03.2010 № 51 «Об утверждении Положения о Департаменте законопроектной деятельности и мониторинга правоприменения» в Рекомендациях Министерства юстиции РФ по вопросам организации деятельности по мониторингу правоприменения, сбора информации и привлечения лиц и организаций к процессу мониторинга правоприменения (для федеральных органов исполнительной власти) // СПС «КонсультантПлюс»

⁶ Российская газета. 2013. 13 декабря. № 282.

⁷ Парламентская газета. 2015. 4–10 декабря. № 44.

¹ Ст. 126 Конституции РФ; ст. 2, 5, 7 Федерального конституционного закона от 05.02.2014 № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации» // Собрание законодательства





дебной практики принял более 60 постановлений.

Согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, выраженной в определении от 21.01.2010 № 1-П, «в российской судебной системе толкование закона высшими судебными органами оказывает существенное воздействие на формирование судебной практики. По общему правилу оно фактически — исходя из полномочий вышестоящих судебных инстанций по отмене и изменению судебных актов — является обязательным для нижестоящих судов на будущее время. Вместе с тем в качестве правового последствия такого толкования в тех случаях, когда в силу общеправовых и конституционных принципов возможно придание ему обратной силы, допускается пересмотр и отмена вынесенных ранее судебных актов, основанных на ином толковании примененных норм.

В практике Европейского Суда по правам человека также нередки случаи разрешения дел, в том числе по жалобам российских граждан, с учетом ранее выработанных им по делам сходных категорий правовых позиций. Это свидетельствует о том, что Европейский Суд по правам человека рассматривает свои правовые позиции как обязывающие к единообразному подходу при оценке однотипных по своему характеру фактических и правовых оснований при разрешении конкретных дел.

На каждом суде, разрешающем конкретное дело, лежит обязанность с использованием всех способов толкования выявить подлинное содержание применяемой нормы и разрешить спор в соответствии с требованиями права. Если суд применил норму вопреки ее действительному содержанию, значит, он допустил ошибку, а для ее исправления федеральный законодатель предусмотрел механизмы по пересмотру судебных актов в процедурах обычного и исключительного способов обжалования.

Европейский Суд по правам человека в своей практике последовательно исходит из того, что само по себе несогласие вышестоящего суда с толкованием национального законодательства не может служить исключительным обстоятельством, дающим право отменять обязательные к исполнению решения и возобновлять судебное разбирательство⁸.

Московский городской суд в целях обеспечения единства правоприменения судами г. Москвы ежегодно определяет и осуществляет комплекс мероприятий:

- анализ судебной практики по отдельным наиболее значимым и распространенным категориям дел. За последние 5 лет проведено более 400 обобщений, большинство из них — по инициативе Московского городского суда, часть — по поручению Верховного Суда РФ и запросам органов государственной власти;

- обзоры судебной практики Московского городского суда;

- разъяснения на вопросы судей г. Москвы;

- написание учебно-практических пособий для судей в рамках проекта «Настольная книга судьи». Всего подготовлено 14 настольных книг, которые опубликованы издательством «Проспект»;

- написание Комментариев к законодательству РФ и судебной практике: Гражданскому процессуальному кодексу РФ, Кодексу административного судопроизводства РФ, Жилищному кодексу РФ, Семейному кодексу РФ, Гражданскому кодексу РФ (ч. III), к судебной практике по семейным делам;

- написание учебников для студентов ВУЗов по семейному и наследственному праву, опубликованных издательством «Юнити-Дана»;

- оптимизация нагрузки;

- мониторинг примирительных и досудебных процедур;

- обучение судей по вопросам толкования и правоприменения при техническом сопровождении Компанией «Гарант»;

- создание и обеспечение деятельности Научно-консультативного Совета, в состав которого вошли судьи и известные в стране ученые. Совет наряду с судами I инстанции и Московским городским судом вносит существенный вклад в обеспечение единства судебной практики;

- ежегодное начиная с 2009 г. проведение научно-практических конференций с целью повышения качества правосудия и эффективности судебной защиты.

Нельзя не отметить научные исследования⁹ и дискуссии¹⁰ по вопросам толкования и приме-

⁹ См.: Аристотель. Этика. Кн. V. Пар. 14 // Сочинения: в 4 т. М., 1978–1984; Платон. Законы // Платон. Полное собрание сочинений. 1923. Т. XIV; Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М., 1939; Братусь С.Н., Венгеров А.Б. Понятие, содержание и формы судебной практики // Судебная практика в советской правовой системе / под ред. С.Н. Братуся. М.: Юридическая литература, 1975; Васильковский Е.В. Курс гражданского процесса. М., 2016; Черданцев А.Ф. Толкование советского права. М., 1979; Нерсесянц В.С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право // Судебная практика как источник права. М., 1998; Жуйков В.М. К вопросу о судебной практике как источнике права // Судебная практика как источник права. М.: Юристъ, 2000; Яковлев В.Ф. Правовое государство: вопросы формирования. М.: Статут, 2012. С. 488; Дьяченко Е.Б., Мысливский П.П., Нешатаева Т.Н. Евразийская интеграция: роль Суда / под ред. Т.Н. Нешатаевой. М.: Статут, 2015. 304 с.; Лазарев В.В. Место и роль суда в правовой системе // Журнал российского права. 2014. № 10. С. 17–30.

¹⁰ Кроме того, систематически проводятся конференции по проблемам правоприменения, например, 29 февраля 2016 г. в

⁸ Российская газета. 2010. 10 февраля. № 27.





нения норм права, единства практики применения законодательства и иных источников права. Такое положение вполне объяснимо: каждый человек и гражданин, в том числе российские ученые, заинтересованы в том, чтобы толкование и применение норм права было одинаковым, единым, обеспечивало принципы верховенства права и равенства всех перед законом и судом. Представители российской науки заявляют о реформировании правоприменения¹¹.

Отметим, что мыслители прошлого и настоящего по-разному рассматривают понятие и существо толкования и применения норм права и единства правоприменения. Причем, как отмечено выше, как в законодательстве РФ, так и в правовой доктрине учеными зачастую для обозначения одного и того же понятия применяются различные термины, слова и словосочетания (единство правоприменения, единообразное правоприменение, единство судебной практики, единство практики рассмотрения и т.п.¹²).

В юридической науке отсутствует и единый подход к пониманию сущности единства правоприменения. В.Ф. Яковлев полагает, что это «необходимая предпосылка как реального внедрения права в жизнь общества, так и доверия граждан к судебной системе. Можно утверждать, что единство судебной практики — имманентное свойство подлинного правосудия»¹³.

Институте законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации была проведена Международная научно-практическая конференция «Современные проблемы толкования права», посвященная 150-летию со дня рождения профессора Е.В. Васильковского, 11 июня 2013 г. в Санкт-Петербургском государственном университете прошла научно-практическая конференция, посвященная проблемам мониторинга законодательства и правоприменения. Мероприятие организовано Министерством юстиции РФ на базе СПбГУ.

¹¹ Так, миссией Института проблем правоприменения является содействие реформе правоприменения и утверждению принципа верховенства права в России посредством проведения научных исследований, публикации и доведения до сведения широкой общественности их результатов, инициации общественных дебатов, выработки стратегических рекомендаций для всех заинтересованных сторон, включая тех, кто принимает решения, а также развития обучающих программ // URL: <http://www.enforce.spb.ru/about-us>

¹² См: Русская Правда. Сергеевич В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1910; Соборное уложение 1649 г. // Российское законодательство X–XX веков. Том 3. М.: Юридическая литература, 1988; Свод законов Российской империи. Том X. Часть 1. Свод законов гражданских. Петроград, 1914; Яковлев В.Ф. Правовое государство: вопросы формирования. М.: Статут, 2012. 488 с.; Князькин С.И. Единство судебной практики и средства его обеспечения // Журнал российского права. 2015. № 11. С. 160–168; Бланкенгагель А., Левин И.Г. Новый Верховный Суд Российской Федерации — решение мнимого существующих старых или создание новых проблем? // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. № 3. С. 72–80; Белановский С.А. Комментарий к судебной реформе // URL: http://www.libertarium.ru/l_lib_Courteform; Потапенко С.В. Судебное нормотворчество и единство судебной практики // URL: <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1225608>

¹³ Яковлев В.Ф. Правовое государство: вопросы формирования. М.: Статут, 2012. 488 с.

Т.Г. Морщакова приходит к выводу о том, что «судебное правоприменение, ценность которого определяется подчинением суда только правовому закону, а не каким-либо указаниям, от кого бы они ни исходили, требует признания за судом в каждом деле права принять решение по собственному убеждению в соответствии с правовым смыслом нормы. <...> Эта монополия судов определять (устанавливать) применимое право, в том числе путем подтверждения правового содержания закона, — основная конституционная опора принципа разделения властей и обеспечения прав и свобод путем независимого осуществления правосудия. В иерархии конституционных задач правосудия она представляет собой более высокую ценность, чем единообразие судебной практики и соблюдение всеми судами разъяснений (а по сути указаний) высших судов, вне зависимости от того, насколько они правильны по существу»¹⁴. Несколько иное суждение высказывает В.Л. Слесарев о том, что «необходимость единообразного применения закона вытекает из самой Конституции. Обязанность обеспечивать единообразие путем разъяснений возложена ею на высшие суды. Поэтому, сообразуясь с их разъяснениями, судьи подчиняются именно предписаниям Конституции»¹⁵.

Е.В. Васильковский справедливо полагал, что «для установления законности в государстве и обеспечении равенства всех граждан перед законом необходимо, чтобы суды и органы административной власти правильно понимали и единообразно применяли законы»¹⁶.

По мнению В.В. Лазарева, «в обеспечении гармоничного развития правовой системы большая роль отводится достижению единства судебной практики. В системе общего права этому служит принцип *stare decisis*, смысл которого выражает латинское выражение *stare decisis et non quieta movere* — стоять на решенном и не отступать от устоявшихся положений. В то же время следует согласиться с тем, что «на пути к единству судебной практики суд не имеет права оставлять ущербные решения и приговоры»¹⁷.

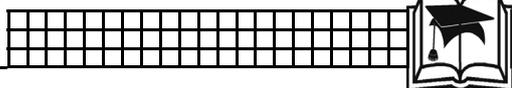
Каждый из названных уважаемых мыслителей достаточно полно обосновал свою позицию.

¹⁴ Наше право: Закон высших ценностей // Ведомости. 2009. 12 ноября. № 214 (2484).

¹⁵ Слесарев В.Л. Прецедентность и прецедент, или О толковании судами норм права // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 12. С. 44–49.

¹⁶ Васильковский Е.В. Избранные работы польского периода. М., 2016. С. 240–241.

¹⁷ Лазарев В.В. Место и роль суда в правовой системе // Журнал российского права. 2014. № 10. С. 17–30.





По нашему мнению, единство правоприменения означает, что в РФ каждый правоприменитель и прежде всего суд толкует и применяет право (в широком смысле слова — источник права) одинаково, однозначно, правильно и разумно, обеспечивая верховенство права и равенство всех перед законом и судом и не нарушая иные устои общества и государства.

Нет единого мнения в юридической науке и о роли суда в установлении новых правил или нормотворчестве при осуществлении правосудия. Например, Т.Н. Нешатаева, соглашаясь с мнением Ф.А. Хайека о том, что «право создается судом, а законодатель затем подхватывает созданное», отмечает следующее: «Суд точно восполнит пробел закона. Впоследствии законодатель вправе превратить подобное правило в широкую договорную норму или в новый закон. Таким образом, создание правила судом — это нормальный процесс в правотворчестве»¹⁸. Напротив, другие ученые полагают, что суд только толкует, разъясняет существующие правовые нормы и не может создавать новые юридические нормы, мотивируя свою позицию тем, что судебное правотворчество, во-первых, противоречит принципу разделения властей, а во-вторых, несовместимо с принципом законности»¹⁹.

Мы приходим к выводу о том, что нормотворчество не есть функция суда, в том числе Верховного Суда РФ: его кассационной, надзорной инстанций и Пленума. Суды рассматривают и разрешают дела и материалы, толкуют и применяют действующие законоположения, иные источники права, а также нормы морали, а в необходимых случаях применяют аналогию закона или права. Нормотворчество выходит за рамки компетенции судов всех уровней и иных органов судебной системы РФ.

Суд толкует и применяет российское законодательство, признанные РФ международные нормы и заключенные двусторонние договоры РФ, обычаи, аналогию закона и права, нормы морали. Толкование и правоприменение суд осуществляет путем познавательного, мыслительного процесса и выражает свою позицию в судебном усмотрении, изложенном в судебном акте.

Российскому судье (судьям) необходимо иметь четкое представление о толковании и

применении права и знать правила толкования и применения. Толкование права — это уяснение и разъяснение его подлинного содержания²⁰. Как отмечено нами выше, это мыслительная деятельность судьи (судей), направленная на выяснение, уяснение смысла применяемого источника российского права, состоящая в использовании установленных законодательством РФ правил познания и мышления, а также вырабатанных доктриной приемов толкования.

Судейское толкование — итоговое. Все другие правоприменители учитывают позиции судов при применении права. Для правильного толкования необходимо, во-первых, достойное качество источников российского права, не допускающего и, насколько это возможно, исключая пробелы в правовом регулировании, неясности (неоднозначности) смысла текста источников права и противоречия (коллизии) между положениями источников права; во-вторых, высокий, достойный уровень профессиональных знаний судьи, его личностных качеств, жизненного и судейского опыта, которые должны обеспечить способность судьи в познании истинного смысла применяемого источника права, правильной квалификации правоотношения и установлении обстоятельств, имеющих значение для дела; в-третьих, действие законодательно установленного единого механизма толкования и правоприменения; в-четвертых, соблюдение принципов верховенства права и равенства всех перед законом и судом и обеспечение независимости суда I инстанции; в-пятых, однозначное и объективное уяснение смысла источника права; в-шестых, сохранение пределов и объективности судейского усмотрения; в-седьмых, недопущение судебной практики в качестве источника права и нормотворчества.

«Толковать» — значит выяснять истинный смысл законоположения, который должен быть однозначным, определенным, исключать противоречия и нарушения основ законодательства, норм морали, прав человека и гражданина. Толкование — это объективный мыслительный процесс уяснения судьей (судьями) смысла законоположений, которые предстоит применить либо уже применяемых.

Справедливым находим позицию В.В. Лазарева о том, что «классическое видение толкования права: толкование права — наука»²¹.

Толкование возможно как до применения, так и в процессе применения, оно может быть

¹⁸ Дьяченко Е.Б., Мысливский П.П., Нешатаева Т.Н. Евразийская интеграция: роль Суда / под ред. Т.Н. Нешатаевой. М.: Статут, 2015. 304 с.

¹⁹ Власенко Н.А., Залоило М.В. Конкретизация и толкование права как творческое содержание судебной практики // Журнал российского права. 2016. № 8. С. 43–57; Нерсесянц В.С. У российских судов нет правотворческих полномочий // Судебная практика как источник права. М., 2000. С. 107–112.

²⁰ Гогин А.А., Липинский Д.А., Малько А.В. и др. Теория государства и права: учебник / под ред. А.В. Малько, Д.А. Липинского. М.: Проспект, 2016. 328 с.

²¹ Лазарев В.В. Толкование права: классика, модерн и постмодерн // Журнал российского права. 2016. № 8. С. 15–28.





осуществлено и вне зависимости от последующего применения толкуемых правил.

Толкование состоит из нескольких самостоятельных, основных и причастных к ним, этапов:

— отыскание соответствующих законоположений и иных источников права;

— первичное уяснение их смысла путем грамматического, логического, системного разбора текста;

— исключение сомнений при помощи иных средств познания и уяснения смысла; выяснение соответствия толкуемой нормы принципам права и методам правового регулирования;

— использование разъяснений, содержащихся в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, обзорах судебной практики, правовых позициях Европейского Суда по правам человека, Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ, судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанции, судов I инстанции;

— полное устранение сомнений в правильном, истинном понимании смысла, заложенного законодателем в применяемую норму;

— проверка периода действия законоположения и его действительности на момент толкования;

— выяснение круга лиц, на которых он распространяется, и пространства применения;

— разрешение вопросов, вызванных пробелами правового регулирования, неопределенностью, неоднозначностью, несоответствием другим законоположениям в рамках одной отрасли либо в рамках нескольких отраслей частного или публичного права, применением международного законодательства, применением обычая, применением аналогии закона или аналогии права.

Специфика толкования имеет место при уяснении смысла употребленных в законоположении оценочных категорий и наличии пробелов в правовом регулировании, неопределенности и неоднозначности законоположений, наличии коллизий, противоречий, а также при наличии иных недостатков законодательной техники, вызывающих сомнения в правильном уяснении смысла нормы права. На это обратил внимание Конституционный Суд РФ в **Информации «Конституционно-правовые аспекты совершенствования нормотворческой деятельности (на основе решений Конституционного Суда Российской Федерации 2013–2015 годов)», одобренной решением от 23 июня 2016 года**²².

Применение права — особая форма реализации права, осуществляемая государственными

или общественными организациями в пределах их компетенции в форме властной организующей деятельности по конкретизации правовых норм на основе строгого соблюдения законности²³.

Правоприменение — многозначное правовое явление: одна из форм осуществления права; мыслительная деятельность уполномоченных органов, направленная на уяснение истинного смысла применяемого источника права и квалификацию правоотношения; элемент правовой системы РФ; вместе с нормотворчеством правовая функция государства.

Применение состоит из пяти этапов: толкование источников права; выяснение обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения и разрешения дела, материала; правовая квалификация правоотношения; составление и оглашение судебного акта, содержащего объективное судебское усмотрение; исполнение судебного акта.

Правоприменение включает в себя:

— установление обстоятельств дела в целом, на начальном этапе, а затем обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела;

— выбор соответствующей нормы (правила) начиная с Конституции РФ, отраслевого законодательства, международных норм и договоров, а в случае совместного ведения РФ и субъектов РФ — законодательства субъектов РФ, муниципальных образований; при наличии пробелов в законодательстве РФ — применение аналогии закона или права и соответствующих разъяснений, данных компетентным органом, если применяемый источник права содержит неясности, вызванные неоднозначностью, коллизиями и пробелами;

— обеспечение единства понимания и одинакового осуществления правил всеми правоприменителями и прежде всего судами на всей территории РФ;

— соблюдение органом, осуществляющим правоприменение, собственных полномочий;

— выбор приемов толкования и применения;

— выяснение качества закона;

— обеспечение объективного усмотрения;

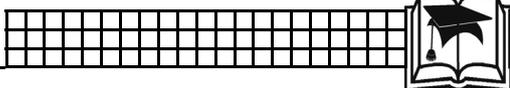
— обоснование выявленного и уясненного смысла;

— устранение сомнений в истинности смысла источника права;

— определение действия источника права во времени, в пространстве и по кругу лиц;

²² СПС «КонсультантПлюс».

²³ Марченко М.Н. Теория государства и права : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2016. 640 с.





— учет специфики объекта, субъекта правоотношения и т.п.

Это основные обстоятельства, характеризующие и определяющие правильное правоприменение. Помимо этих обстоятельств, правоприменителю необходимо обладать профессиональными и личностными качествами, соответствующим мировоззрением и правосознанием, обеспечивающими правильное толкование и правоприменение.

Единообразное толкование обязательно и объективно возможно, а единство правоприменения, согласимся с мнением В.Ф. Яковлева, в принципе недостижимо²⁴ по многим причинам, однако должно быть обеспечено до объективно возможного. Применение зависит не только от применяемой нормы права, но и, например, от обстоятельств, имеющих значение для дела, правового статуса участников процесса, правового режима объектов прав, по поводу которых возникают соответствующие отношения, которые различаются, а также постоянного изменения законодательства РФ и невозможности урегулировать правом все отношения.

Вместе с тем, как нам представляется, единство правоприменения должно быть обеспечено по основополагающим направлениям, например, определение состава правонарушения, в том числе преступления; его квалифицирующих признаков; обстоятельств, имеющих значение для дела; квалификации правоотношения. Различие, например, может состоять в непринципиальных подходах, не затрагивающих основополагающих критериев (определение размера компенсации морального вреда).

В правовом государстве, которым является РФ (ст. 1, 2 Конституции РФ), главенствуют права человека и гражданина, а также само право и правовой закон.

Государство должно обеспечить, чтобы действующие на его территории законодательство и иные источники права толковались и применялись единообразно, одинаково. От того, насколько точно толкуются и применяются нормативные правовые акты, зависит обеспечение государством принципов законности, верховенства права и равенства всех перед законом²⁵.

Изложенное позволяет заключить, что объективно назрела необходимость совершен-

ствования законодательства в части регламентации единого механизма толкования и применения судом источников права, который должен обеспечить единство правоприменения, а следовательно, верховенство права, равенство всех перед законом и судом, права человека и гражданина, государственный суверенитет, объективность и качество судебного усмотрения, избежать перехода к судебному прецеденту как источнику права и нормотворчества при толковании и применении права.

Большое значение для правосудия имеет разрешение вопроса о соотношении единства практики применения законоположений и независимости суда I инстанции.

Действующее законодательство возлагает обязанность по обеспечению единства судебной практики на Пленум Верховного Суда РФ, суд кассационной и надзорной инстанций (ст. 319.9 ГПК РФ, ст. 341 КАС РФ, ст. 401.16 УПК РФ, ст. 2, 7 Федерального Конституционного закона от 05.02.2014 № 3-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации»). Между тем, во-первых, далеко не все дела, рассмотренные судом I инстанции, анализируются и проверяются данными органами. Во-вторых, разъяснения названных органов не всегда отвечают единству правоприменения.

Надо полагать, что действующее законодательство необходимо дополнить четкими правилами, раскрывающими критерии толкования и правоприменения и одновременно не лишаящими суд I инстанции самостоятельности.

Законодательство РФ не предусматривает четких критериев для направления дела на новое рассмотрение судами кассационной и надзорной инстанций. Повторное направление дела на рассмотрение не позволяет эффективно восстановить (признать) нарушенные (оспоренные) права, повышает загруженность суда I инстанции, ведет к увеличению сроков рассмотрения дел. Вышестоящий суд имеет достаточно возможностей окончательно разрешить спор, а следовательно, определить свою позицию по обеспечению единства судебной практики.

Для обеспечения независимости суда I инстанции и полноценного выполнения судами кассационной, надзорной инстанций и Пленумом Верховного Суда РФ функции по обеспечению единства практики применения законоположений следовало бы законодательно возложить на суд кассационной и надзорной инстанций обязанность указывать в своем судебном постановлении, в чем именно состоит неправильное толкование нижестоящими судами примененных норм права, либо исключить из

²⁴ Яковлев В.Ф. Правовое государство: вопросы формирования. М.: Статут, 2012. 488 с.

²⁵ См.: Васильковский Е.В. Избранные работы польского периода. М., 2016. С. 240–241; Гук П.А. Судебное толкование норм права // Журнал российского права. 2016. № 8. С. 72–78; Доронина Н.Г. Принципы регулирования как источник толкования нормы права (на примере двусторонних соглашений о защите капиталовложений) // Журнал российского права. 2016. № 5. С. 123–128.





процессуального законодательства положения о праве вышестоящего суда направлять дело на новое рассмотрение при установлении судебной ошибки, состоящей в нарушении единства судебной практики. В таком случае вышестоящий суд, не соглашаясь с постановленными решениями, обязан принять новое решение.

Такое положение позволит решить сразу несколько важных проблем и будет способствовать единству толкования и правоприменения.

Представляется, что основная нагрузка по обеспечению единства правоприменения возложена на суд I инстанции. Именно этот орган изначально толкует и применяет право, обеспечивает единство толкования и применения по каждой категории дел.

Другой задачей правоприменения судами является обеспечение государственного суверенитета. Государственный суверенитет означает верховенство государственной власти внутри страны, т.е. ее самостоятельность в определении содержания своей деятельности, ее полноправие в установлении режима жизни общества в пределах своей территории и независимость во взаимоотношениях с другими государствами²⁶.

Государство объективно заинтересовано в том, чтобы действующее законодательство РФ и иные источники права толковались и применялись российскими судами и иными правоприменителями единообразно, обеспечивая права человека и иных участников процесса.

Суд, как основной правоприменитель, наряду с обеспечением прав человека и гражданина, действуя независимо, обязан обеспечить государственный суверенитет, то есть неукоснительно исполнять волю государства при толковании и применении права, заложенную в законе. Суд, применяя право, как нам представляется, должен обеспечить баланс интересов гражданина, общества и государства.

Важным является вопрос о соотношении единства судебной практики и судебного прецедента. Российская правовая система не признает судебный прецедент в качестве источника права. Единство судебной практики — единообразное толкование и применение закона, являющееся следствием единообразной правовой квалификации аналогичных юридических дел²⁷.

Единство судебной практики определяет периодом действия закона, иного источни-

ка права; подходами к его толкованию и применению; качеством закона; качеством судебного усмотрения.

Единство правоприменения состоит в одинаковом толковании и правоприменении законоположений всеми судами РФ на всей территории РФ к схожим по правовой природе правоотношениям.

Судебный прецедент — решение по конкретному делу, являющееся обязательным для судов той же или низшей инстанции при решении аналогичных дел, либо служащее примерным образцом толкования закона, не имеющим обязательной силы²⁸.

Находим уместным привести мнение В.Л. Слесарева, полагавшего необходимым различать прецедент и прецедентность в правоприменительной практике²⁹.

Нельзя не отметить и мнение В.В. Долинской о роли судебных актов в праве России³⁰.

Одни ученые судебные акты относят к источникам права³¹, другие, напротив, не признают судебные акты в качестве источников права³².

В.М. Лебедев полагает, что судебная практика есть совокупность деятельности судов по применению законодательства при рассмотрении гражданских, уголовных, административных и других судебных дел³³. По мнению С.Н. Братуся, А.Б. Венгерова, судебная практика — единство того вида судебной деятельности по применению правовых норм, который связан с выработкой правоположений на основе раскрытия смысла и содержания применяемых норм, а в необходимых случаях — их конкретизации и детализации и специфического результата этой деятельности (самих правовых положений)³⁴.

Судебная практика — это правовые позиции судов РФ, обосновывавшие истинное толкование и правоприменение законоположений по

²⁶ Радько Т.Н., Лазарев В.В., Морозова Л.А. Теория государства и права : учебник для бакалавров. М. : Проспект, 2016. 568 с.

²⁷ Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Особенная часть. М., 2007. С. 724.

²⁸ Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1976. С. 301.

²⁹ Слесарев В.Л. Прецедентность и прецедент, или О толковании судами норм права // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 12. С. 44–49.

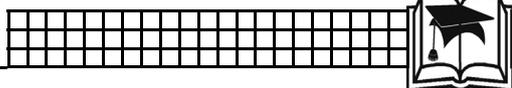
³⁰ Долинская В.В. Судебные акты в праве России // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 1. С. 3–13.

³¹ См.: Вильнянский С.И. Значение судебной практики в гражданском праве // Ученые труды ВШЮН. М., 1947. Вып. IX. С. 244 ; Гурвич М.А. Судебное решение. Теоретические проблемы. М., 1976. С. 127 ; Лившиц Р.З. Судебная практика как источник права // Журнал российского права. 1997. № 6 ; Яковлев В.Ф. Избранные труды. Т. 2: Гражданское право: история и современность. Кн. 1. М. : Статут, 2012.

³² См.: Добровольский А.А. Исковая форма защиты права. М., 1965. Гл. 7 ; Новицкий И.Б. Источники советского гражданского права. М., 1959 ; Юдельсон К.С. Советский гражданский процесс. М., 1956. С. 269–270.

³³ Лебедев В.М. Судебная практика и развитие законодательства // Законодательство России в XXI веке : по материалам научно-практической конференции. М., 2002. С. 42.

³⁴ Братусь С.Н., Венгеров А.Б. Понятие, содержание и форма судебной практики. М., 1975.





делам одной правовой природы и близким (схожим) по обстоятельствам, имеющим значение для правильного разрешения дела.

Таким образом, это две самостоятельные правовые категории.

Н.М. Коркунов писал о том, что «признавая судебную практику самостоятельным источником права, мы должны оговориться, что это не следует понимать так, чтобы раз принятое судом решение какого-нибудь спорного вопроса безусловно связывало суд на будущее время»³⁵. Г.А. Прокопович отмечает, что «если смысл законов не будет пониматься единообразно, то не будет обеспечено равенство граждан ни перед законом, ни перед судом. Ведущая роль в выработке такой ориентировки отводится теперь Верховному Суду Российской Федерации. При этом надо понимать разницу в формировании нормы права. Если в англо-американской системе норма права формируется «сверх закона — *extra legem*» или «вопреки закону — *contra legem*», то в континентальной системе нормотворчество высшего суда носит дополнительный к законам характер и применяется в основном там, где закон недостаточно ясен или конкретен»³⁶. По мнению В.М. Жуйкова, «мотивированное представление о пересмотре судебных постановлений вносится в целях обеспечения единства судебной практики и законности, ГПК тем самым фактически допускает возможность того, что определения Президиума ВС РФ по конкретным делам могут быть использованы нижестоящими судами в качестве судебного прецедента при рассмотрении аналогичных дел»³⁷.

Надо полагать, что единство судебной практики не есть действие судебного прецедента. Суды РФ не применяют такой источник права как судебный прецедент. Действительно, разъяснения Пленума Верховного Суда РФ, содержащиеся в его постановлениях, обязательны для судов. Однако эти разъяснения учитываются судами лишь для правильного толкования и применения законоположений, носят общий характер и не касаются конкретных дел.

Таким образом, основное назначение судебного прецедента состоит в том, что он как источник права подлежит применению судами при рассмотрении аналогичного по обстоятельствам дела.

Судебная практика и ее единство состоят в единообразии толкования и объективно возможном единстве правоприменения.

Мы полагаем, что в РФ достаточно источников права и необходимости во введении судебного прецедента не имеется. Судебный прецедент, по сути, не может действовать в правовой системе РФ. Он неприменим в РФ уже по причинам систематического изменения законоположений, отсутствия стабильности законодательства РФ, зачастую не позволяющим установить единство правоприменения за короткий период действия правил; масштабного роста дел и нагрузки на судей; объективной невозможности учета и систематизации судебных актов, относящейся к судебным прецедентам; невозможности использования по назначению и правильному применению; изменения основ и ценностей жизни общества и государства; изменения мировоззрения и правосознания и т.п. Введение судебного прецедента повлечет новые проблемы правоприменения.

Не менее важное значение в обеспечении единства толкования имеет судебское усмотрение. Судейское усмотрение — основа правоприменительной деятельности. Оно вызвано объективной потребностью правоприменителя толковать законодательство, его основные начала, устранять пробелы и иные недостатки в законодательстве для правильного разрешения социального конфликта³⁸. Судейское усмотрение должно основываться на истинном смысле законоположений и обстоятельствах, имеющих значение для дела. Оно должно быть объективным, правовым, обоснованным и справедливым и исключать судебные ошибки. Судейское усмотрение, изложенное в судебном акте, — свидетельство как однозначности уясненного судом истинного смысла, применяемого источника права, так и однозначности самого итогового суждения суда.

Судебный акт должен быть понятен каждому. Уясняя истинный смысл примененного источника права, определяя обстоятельства, имеющие значение для дела и квалифицируя правоотношение, судья обязан изложить свое суждение однозначно, логично, лаконично, разумно и привести доступное и убедительное обоснование данного вывода.

Судебная практика оказывает непосредственное влияние на нормотворчество. Принимаемая решение и формируя судебную практику, судья (судьи) РФ при наличии пробелов в право-

³⁵ Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права (по изд. 1914 г.). СПб., 2004. С. 361.

³⁶ Прокопович Г.А. Судебное правотворчество в современном понимании: реалии и перспективы // Российский судья. 2015. № 5. С. 17–20.

³⁷ Практика применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: практическое пособие / Б.А. Горохов, В.М. Жуйков, В.П. Кнышев и др.; под ред. В.М. Жуйкова. М.: Юрайт-Издат, 2005. 671 с.

³⁸ Егорова О.А., Беспалов Ю.Ф. Судейское усмотрение: понятие, основания, пределы. Материалы VI межрегиональной научно-практической конференции. М., 2015.





вом регулировании, противоречий между правилами и неопределенности законодательства, свои выводы неизбежно сопровождают теоретико-нормативными положениями, граничащими с установленными и действующими правилами, которые также учитываются в совокупности с законоположениями, однако они являются вторичными, производными от законоположений и не могут их заменить.

Особо проявляется нормативность правовых позиций (правовая обоснованность), граничащая с нормотворчеством, в постановлениях Пленума Верховного Суда РФ, в обзорах судебной практики, утвержденных Президиумом Верховного Суда РФ, судебной практике кассационной и надзорной инстанций. Хотя нельзя отрицать, что, как отмечено выше, Пленум Верховного Суда РФ нередко устанавливает новые правила поведения.

Не менее важную роль для формирования правовых позиций имеет и судебная практика судов I инстанции. Особенно это видно в выводах суда I инстанции по новым, ранее не известным категориям споров: смена пола, происхождение детей с применением вспомогательных репродуктивных технологий и т.п.

Еще раз отметим, что суд, определяя свое видение в вопросах толкования и применения права, иного источника права, придает ему нормативность, которая не может быть признана новым правилом или нормотворчеством. Правовое и фактическое обоснование, касающееся толкования и правоприменения, не есть нормотворчество. Вместе с тем законодатель

для устранения пробелов, неясностей и противоречий, выявленных судами, частенько учитывает их позиции и совершенствует законодательство.

Изложенное позволяет заключить следующее.

Для обеспечения единства толкования и правоприменения, повышения качества отправления правосудия необходимо законодательно установить соответствующий правовой механизм, который будет действовать с момента законодательной инициативы и охватывать весь процесс нормотворчества и правоприменения.

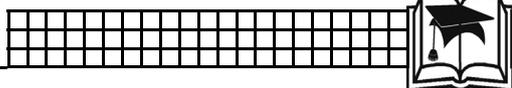
Необходимо также совершенствовать образовательный процесс подготовки юристов и претендентов на должность судьи, который обеспечил бы приобретение ими достаточных и достойных профессиональных знаний для правильного толкования и правоприменения.

Следовало бы в каждом суде субъектов РФ в обязательном порядке создать научно-консультативные советы, способствующие единству судебной практики, а в районных судах и на участках мировых судей — аналитические отделы.

Одним из направлений фундаментальных научных исследований находим изучение вопроса о существовании, содержании и роли единства правоприменения судами РФ и о взаимосвязи единообразного применения норм права с независимостью суда I инстанции, государственным суверенитетом, правами человека и гражданина, судебным прецедентом, судебским усмотрением и нормотворчеством.

Литература

1. Аристотель. Этика. Кн. V. Пар. 14 // Сочинения. В 4 т. М., 1978–1984.
2. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. М., 1939.
3. Белановский С.А. Комментарий к судебной реформе // URL: http://www.libertarium.ru/l_lib_Courteform
4. Бланкенгагель А., Левин И.Г. Новый Верховный Суд Российской Федерации — решение мнимого существующих старых или создание новых проблем? // Сравнительное конституционное обозрение. 2014. № 3. С. 72–80.
5. Братусь С.Н., Венгеров А.Б. Понятие, содержание и формы судебной практики // Судебная практика в советской правовой системе / под ред. С.Н. Братуся. М.: Юридическая литература, 1975.
6. Васильковский Е.В. Избранные работы польского периода. М., 2016.
7. Вильнянский С.И. Значение судебной практики в гражданском праве // Ученые труды ВИЮН. М., 1947. Вып. IX.
8. Власенко Н.А., Залоило М.В. Конкретизация и толкование права как творческое содержание судебной практики // Журнал российского права. 2016. № 8.
9. Гогин А.А., Липинский Д.А., Малько А.В. и др. Теория государства и права: учебник / под ред. А.В. Малько, Д.А. Липинского. М.: Проспект, 2016.
10. Гук П.А. Судебное толкование норм права // Журнал российского права. 2016. № 8.
11. Гурвич М.А. Судебное решение. Теоретические проблемы. М., 1976.
12. Давид Р. Основные правовые системы современности. М., 1976.
13. Добровольский А.А. Исковая форма защиты права. М., 1965. Гл. 7
14. Долинская В.В. Судебные акты в праве России // Законы России: опыт, анализ, практика. 2012. № 1.
15. Доронина Н.Г. Принципы регулирования как источник толкования нормы права (на примере двусторонних соглашений о защите капиталовложений) // Журнал российского права. 2016. № 5.
16. Дьяченко Е.Б., Мысливский П.П., Нешатаева Т.Н. Евразийская интеграция: роль Суда / под ред. Т.Н. Нешатаевой. М.: Статут, 2015.
17. Егорова О.А., Беспалов Ю.Ф. Судейское усмотрение: понятие, основания, пределы. Материалы VI межрегиональной научно-практической конференции. М., 2015.





18. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права (по изд. 1914 г.). СПб., 2004.
19. Князькин С.И. Единство судебной практики и средства его обеспечения // Журнал российского права. 2015. № 11. С. 160–168.
20. Лазарев В.В. Место и роль суда в правовой системе // Журнал российского права. 2014. № 10. С. 17–30.
21. Лебедев В.М. Судебная практика и развитие законодательства // Законодательство России в XXI веке : по материалам научно-практической конференции. М., 2002. С. 42.
22. Лившиц Р.З. Судебная практика как источник права // Журнал российского права. 1997. № 6.
23. Марченко М.Н. Теория государства и права : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2016.
24. Морщакова Т.Г. Наше право: Закон высших ценностей // Ведомости. 2009. 12 ноября. № 214 (2484).
25. Нерсесянц В.С. У российских судов нет правотворческих полномочий // Судебная практика как источник права. М., 2000. С. 107–112.
26. Нерсесянц В.С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право // Судебная практика как источник права. М., 1998 ; Жуйков В.М. К вопросу о судебной практике как источнике права // Судебная практика как источник права. М. : Юристъ, 2000.
27. Новицкий И.Б. Источники советского гражданского права. М., 1959.
28. Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Особенная часть. М., 2007. С. 724.
29. Платон. Законы // Платон. Полное собрание сочинений. 1923. Т. XIV.
30. Практика применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации : практическое пособие / Б.А. Горохов, В.М. Жуйков, В.П. Кнышев и др.; под ред. В.М. Жуйкова. М. : Юрайт-Издат, 2005.
31. Потапенко С.В. Судебное нормотворчество и единство судебной практики // URL: <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1225608>
32. Прокопович Г.А. Судебное правотворчество в современном понимании: реалии и перспективы // Российский судья. 2015. № 5. С. 17–20.
33. Радько Т.Н., Лазарев В.В., Морозова Л.А. Теория государства и права : учебник для бакалавров. М. : Проспект, 2016.
34. Русская Правда. Сергеевич В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. СПб. : Типография М.М. Стасюлевича, 1910.
35. Свод законов Российской империи. Том X. Часть 1. Свод законов гражданских. Петроград, 1914.
36. Соборное уложение 1649 г. // Российское законодательство X–XX веков. Том 3. М. : Юридическая литература, 1988.
37. Слесарев В.Л. Прецедентность и прецедент, или О толковании судами норм права // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 12.
38. Черданцев А.Ф. Толкование советского права. М., 1979.
39. Юдельсон К.С. Советский гражданский процесс. М., 1956.
40. Яковлев В.Ф. Правовое государство: вопросы формирования. М. : Статут, 2012.
41. Яковлев В.Ф. Избранные труды. Т. 2: Гражданское право: история и современность. Кн. 1. М. : Статут, 2012.





Современные модели развития регионального экологического законодательства

Поддубная Н.Н.*

Цель. Становление и развитие экологического законодательства в субъектах федерации является неотъемлемым элементом формирования целостной системы законодательства в сфере охраны окружающей среды в Российской Федерации. При определении направления развития регионального законодательства важную роль играет решение вопроса о его соотношении с федеральным законодательством. Исходя из решения данного вопроса, должен быть определен вектор развития регионального экологического законодательства. **Методология:** диалектика, анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод, сравнительно-правовой метод. **Выводы.** В результате проведенного сравнительного анализа российского и зарубежного законодательства в сфере охраны окружающей среды было выявлено две модели построения системы регионального экологического законодательства. Первая из них основывается на том, что законодательство регионов принимается на основании и во исполнение постановлений центральной власти и в этом смысле носит вспомогательный характер по отношению к нему. Подобная модель нашла свое отражение в Германии, Швейцарии и Италии. Вторая модель направлена на предоставление большей самостоятельности регионам в вопросе разработки и формирования экологического законодательства. Данная модель воспринята в США, Испании. При этом, например, в США предусмотрена возможность заключения специальных договоров, создающих дополнительные гарантии отражения правовых особенностей конкретных штатов. Анализируются достоинства и недостатки каждой из представленных моделей построения системы экологического законодательства. **Научная и практическая значимость.** На основании проведенного исследования обосновывается необходимость принятия базового закона субъекта федерации, выступающего в качестве системообразующего элемента построения системы экологического законодательства на региональном уровне. Также обосновывается позиция, при которой нормативный правовой акт субъекта федерации не должен лишь дублировать положения действующего федерального законодательства.

Ключевые слова: система экологического законодательства, модель развития экологического законодательства, региональное законодательство, разграничение полномочий органов государственной власти, модельный закон субъекта федерации.

Modern Models of Development of Regional Environmental Legislation

Poddubnaya N.N.**

Objective. Development of environmental legislation in the constituent entities of the Federation is essential for formation of integral environmental protection legislation in the Russian Federation. In determining the line of development of regional legislation, its relation to the federal legislation is important. The resolution of the issue shall ascertain the vector of development of regional environmental legislation. **Methodology:** dialectic, analysis, synthesis, deduction, technical method, comparative legal method. **Conclusions.** The comparative analysis of the Russian and foreign legislation in the field of environmental protection has revealed two models of development of regional environmental legislation. The first one is based on the fact that the regional law is passed on the basis of, and pursuant to, the regulations of the central government, and in this regard is collateral thereto. This model has been accepted in Germany, Switzerland and Italy. The second model is aimed at providing greater autonomy to the regions in the development and formation of environmental legislation. This model has been accepted in the United States and Spain. Thus, for example, the United States provide for the possibility to conclude special contracts, which make supplementary guarantees of reflection of the legal specifics of a certain state. The advantages and disadvantages of each presented model of environmental legislation development are analyzed. **Scientific and practical significance.** The study substantiates the need to adopt a framework law of the constituent entity of the Federation, which shall be a core element of the environmental legislation development at the regional level. It also substantiates the position that the regulatory legal act of the constituent entity of the Federation should not be a mere copy of the current federal legislation.

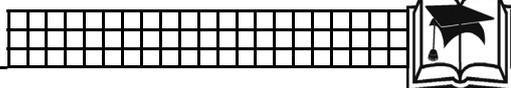
Key words: environmental legislation, model of development of environmental legislation, regional legislation, delineation of powers of public authorities, model law of the constituent entity of the Federation.

Оценивая системность регионального экологического законодательства, необходимо обращать внимание на степень его разработанности, измеряемую не только и не столько количеством принятых нормативных правовых актов, сколько их достаточностью для правового регулирования общественных отношений в сфере охраны окружающей среды и природопользования в соответствующем субъекте Федерации, внутренней согласованностью и наличием системных связей с

федеральным законодательством и нормативными правовыми актами субъекта Федерации иной отраслевой принадлежности. В связи с этим нельзя не отметить не только значительное разнообразие направлений развития экологического законодательства г. Москвы, но и интенсивные темпы его осуществления, приведшие к формированию полноценной системы правового регулирования природопользования и охраны окружающей среды в столичном регионе.

* ПОДДУБНАЯ НАТАЛЬЯ НИКОЛАЕВНА, заместитель директора Института повышения квалификации Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), ido_pk@mail.ru

** PODDUBNAYA NATALIA N., Deputy Director of the Institute for Continuing Education of the Kutafin University (MSAL)





При этом возникает вопрос о необходимости наличия в ней некоего базового закона, выступающего в качестве системообразующего начала построения данной отрасли законодательства на региональном уровне. Рамочный характер Закона об ООС даже породил идею разработки модельного закона субъекта Федерации, который был призван закрепить набор правовых средств (ограничений, запретов, обязанностей, стимулов, санкций), позволяющих с большей эффективностью решать задачи охраны окружающей среды¹. Предполагалось, что он будет регулировать отношения по выполнению региональных экологических условий природопользования и ведения иной хозяйственной деятельности на территории субъекта Федерации, а также отношения, возникающие в процессе реализации органами государственной власти субъекта РФ и органами местного самоуправления их полномочий в сфере охраны окружающей среды. Соответственно предлагалось закрепить в нем вопросы управления в сфере охраны окружающей среды на территории субъекта Федерации, экономического стимулирования природоохранной деятельности и условия воздействия на окружающую среду в субъекте Федерации².

В г. Москве, в отличие от целого ряда субъектов Федерации³, отдельный Закон об охране окружающей среды не был принят. В результате системообразующим для регионального экологического законодательства фактически является Федеральный закон «Об охране окружающей среды» в силу отнесения вопросов природопользования и охраны окружающей среды к предмету совместного ведения, поскольку в нем не только формируется понятийный аппарат, закрепляются принципы регулирования общественных отношений в рассматриваемой сфере, но и разграничивается компетенция органов государственной власти Российской Федерации и ее субъектов.

Вопрос о целесообразности принятия такого нормативного правового акта требует доста-

точно серьезной теоретической проработки, результатом которой должна стать концепция построения регионального экологического законодательства. В контексте выбора возможных направлений развития регионального экологического законодательства заслуживают внимания выработанные в зарубежной практике подходы к решению данного вопроса. Следует заметить, что рассматриваемая проблема считается весьма актуальной не только для федераций, но и для унитарных государств с сильными автономиями (Италии, Испании и т.п.). Проведенный анализ нормативной правовой основы охраны окружающей среды в ряде подобных государств позволил выявить несколько моделей построения системы регионального экологического законодательства.

Первая из них базируется на идее о том, что законодательство регионов принимается на основании и во исполнение постановлений центральной власти и в этом смысле носит вспомогательный характер. Показательно в данном случае название Закона кантона Тичино «О применении федерального закона о защите окружающей среды» от 24 марта 2004 г.⁴, нормы которого прежде всего определяют круг уполномоченных субъектов, ответственных за реализацию федеральных предписаний. Сам же Закон Швейцарии об охране окружающей среды от 7 октября 1983 г.⁵ оставляет довольно узкую сферу для реализации собственных полномочий кантона (защита от стихийных бедствий (ст. 10), проведение экспертизы воздействия на окружающую среду (ст. 10а–10d), водоотведение (ст. 16–18), защита от шума (ст. 20, 21), обращение с отходами (ст. 31–31с), принятие мер по предотвращению ухудшения качества почвы (ч. 3 ст. 34)). Более того, оговаривается, что предписания кантонов по указанным вопросам должны быть одобрены федерацией под угрозой недействительности. Очевидно, что при таком подходе говорить о формировании полноценного регионального экологического законодательства не приходится.

Аналогичный подход реализуется и в ФРГ, где значительное число норм экологического законодательства земель имеют непосредственную корреляцию с нормами федерального закона. При этом речь идет не только о соответствующем определении предмета правового

¹ См.: Васильева М.И. Модельный закон субъекта Российской Федерации «Об охране окружающей среды» // Экологическое право. 2006. № 1. С. 21–28.

² См.: www.ecopolicy.ru

³ См.: Закон Московской области от 22.12.2006 № 240/2006-ОЗ (ред. от 01.07.2015) «Об охране окружающей среды в Московской области»: принят постановлением Мособлдумы от 13.12.2006 № 16/202-П; Закон Республики Алтай от 21.03.2007 № 2-ПЗ (ред. от 19.12.2014) «О регулировании отношений в области охраны окружающей среды в Республике Алтай»; Закон Республики Бурятия от 25.11.2005 № 1348-III (ред. от 12.03.2015) «Об охране окружающей среды в Республике Бурятия»; Закон Амурской области от 10.11.2005 № 89-ОЗ (ред. от 17.03.2015) «Об охране окружающей среды в Амурской области»; Закон Самарской области от 06.04.2009 № 46-ГД (ред. от 06.04.2015) «Об охране окружающей среды и природопользовании в Самарской области»; и др.

⁴ См.: Legge cantonale di applicazione della legge federale sulla protezione dell'ambiente (LALPAmb) (del 24 marzo 2004) // URL: https://www3.ti.ch/CAN/RLeggi/public/index.php/raccolta-leggi/legge/vid/09_21

⁵ См.: Legge federale sulla protezione dell'ambiente del 7 ottobre 1983 (Stato 1 aprile 2015) // URL: <https://www.admin.ch/opc/it/classified-compilation/19830267/index.html>





регулирования, который связывается с дополнением норм федерального закона, обеспечивающих реализацию закрепленных в нем положений; но и о постатейной отсылке к статьям Федерального закона об охране природы и ландшафтов от 29 июля 2009 г.⁶ Так, в § 4 Закона Берлина об охране природы и ландшафтов от 29 мая 2013 г.⁷ отмечается, что его положения приняты во исполнение п. 2 § 3 соответствующего федерального закона, § 5 относится к абзацу 3 § 5 и т.д. практически во всех статьях данного документа. Аналогичный подход демонстрирует Закон Земли Баден-Вюртемберг об охране природы и поддержке сельской местности от 23 июня 2015 года⁸. Подобная зависимость от федерального законодательства проявляется и в других законах, примером чему может служить Закон Берлина о воде от 17 июня 2005 г., принятый в целях конкретизации и реализации положений соответствующего акта федерального уровня⁹.

Иной подход прослеживается в США, где штатам традиционно предоставляются достаточно широкие полномочия в части формирования собственного законодательства, в том числе в области охраны окружающей среды, что не исключает разработки соответствующих предписаний на федеральном уровне, которые нашли свое закрепление в целом ряде законов общего¹⁰ и специального характера¹¹ и были представлены в систематизированном виде в разделе 40 Кодекса федеральных правил¹². Более того, специалистами отмечается

тенденция к усилению позиций Федерации в области правового регулирования охраны окружающей среды, приведшая к тому, что в настоящее время Федеральное экологическое законодательство занимает доминирующие позиции. Штаты для установления своих законодательных полномочий нередко прибегают к помощи судов или заключению договоров, что позволяет отразить специфику штата, без вхождения в противоречие с Федеральным законодательством¹³. Впрочем, неофициальная систематизация соответствующих законов показывает весьма значительный объем нормативного материала, затрагивающего разнообразные аспекты охраны окружающей среды, начиная от охраны природных ресурсов и дикой природы, заканчивая энергосбережением и контролем за грызунами и опасными собаками. Примером тому может служить законодательство округа Колумбия об охране и контроле окружающей среды и животных¹⁴. В некоторых случаях речь идет и о кодификации соответствующих правовых норм. Так, в штате Нью-Йорк положения об охране окружающей среды нашли свое отражение в 24 разделе «Защита окружающей среды и коммунальные услуги» Административного кодекса штата¹⁵, а также в Законе об охране окружающей среды 2006 г.¹⁶

Наибольшая децентрализация в правовом обеспечении охраны окружающей среды прослеживается в Испании, где нормотворчество в рассматриваемой сфере преимущественно осуществляется 17 автономиями на основе рамочных предписаний центральной власти, которые нашли свое закрепление в многочисленных законах и королевских указах. В этих условиях вполне закономерным выглядит стремление автономий к систематизации правовых норм путем принятия соответствующих законов. Примером тому могут служить законы Андалусии и Галисии об охране окружающей среды¹⁷. Эта тенденция сохраняется до сих пор, о чем свидетельствует принятие аналогичного закона в автономии

⁶ См.: Bundesnaturschutzgesetz vom 29. Juli 2009 (BGBl. I S. 2542) // URL: http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/bnatschg_2009/gesamt.pdf

⁷ См.: Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege von Berlin (Berliner Naturschutzgesetz - NatSchG Bln) Vom 29. Mai 2013 // URL: <http://gesetz.berlin.de/jportal/portal/t/1pv9/page/bsbeprod.psm!doc.html=1&doc.id=jlr-NatSchGBE2013rahmen&documentnumber=1&numberofresults=80&showdoccase=1&doc.part=X¶mfromHL=true>

⁸ См.: Berliner Wassergesetz (BWG) in der Fassung vom 17. Juni 2005 // URL: https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwjB6oaL9dvJAhXk8HIKHdWdAbIQFggeMAA&url=https%3A%2F%2Fwww.berlin.de%2Fsenatsverwaltung-justiz-gvbl2005-seiten_357_388_heft_nr_24_vom_08.07.2005.pdf&usq=AFQjCNFBYDX116hmC-BOGEM2noZ42-qhDg&bvm=bv.109910813,d.bGg&cad=rjt

⁹ См.: Wasserhaushaltsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. August 2002 (BGBl. I S. 3245) // URL: <http://www.duh.de/uploads/media/WasserhaushaltsG.pdf>

¹⁰ См.: National Environmental Policy Act of 1969 // URL: <http://www.epw.senate.gov/nepa69.pdf>; The U.S Environmental Quality Improvement Act of 1970 // URL: <https://elr.info/sites/default/files/docs/statutes/full/eqia.pdf>

¹¹ См.: The Clean Air Act, 1963 // <http://www.epw.senate.gov/enlwns/cleanair.pdf>; The Water Quality Act of 1987 // URL: <https://www.govtrack.us/congress/bills/100/hr1/text/enr;NoiseControlActof1972> // URL: <http://www.gsa.gov/graphics/pbs/NoiseControlActof1972.pdf> и др.

¹² См.: Title 40 Protection of Environment // Code of Federal Regulations // URL: http://www.ecfr.gov/cgi-bin/text-idx?SID=47c9d4a1c650201af8d86fc862812909&mc=true&tpl=/ecfrbrowse/Title40/40tab_02.tpl

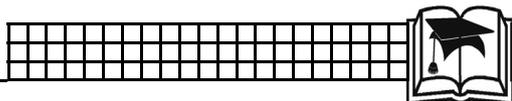
¹³ См.: Краснова И.О. Экологическое право США : Сравнительно-правовое исследование : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. М., 1997. С. 21–22.

¹⁴ См.: Title 8. Environmental and Animal Control and Protection // Code of the District of Columbia (Unofficial) // URL: <http://dcccde.org/simple/Title-8/>

¹⁵ См.: Title 24. Environmental Protection and Utilities // ADC New York City Administrative Code // URL: http://ny.elaws.us/law/adc_t24

¹⁶ См.: 2006 New York Code — Environmental Conservation // URL: <http://law.justia.com/codes/new-york/2006/environmental-conservation>

¹⁷ См.: Ley 7/1994, de 18 de mayo, de Protección Ambiental de la Comunidad Autónoma de Andalucía (Vigente hasta el 20 de Enero de 2008) // URL: http://noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/an-17-1994.t1.html#a1; Ley 1/1995, de 2 de enero, de Protección Ambiental de la Comunidad Autónoma de Galicia // URL: http://noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/ga-11-1995.html#i





Эстремадура в 2015 г.¹⁸ и разработка соответствующего законопроекта в Астурии.

В России, по сути, реализуется вторая из рассмотренных моделей, предполагающая существование развитой системы законодательства федерального уровня при отнесении вопроса о разработке системы регионального за-

конодательства на усмотрение самих субъектов Федерации в рамках, обозначенных федеральным центром, что позволяет находить баланс интересов в решении общих задач по охране окружающей среды с учетом местной специфики. При этом зарубежный опыт показывает целесообразность принятия системообразующего акта регионального уровня, положения которого, однако, не должны дублировать федеральное законодательство, что было бы свидетельством низкого уровня юридической техники.

¹⁸ См.: Ley 16/2015, de 23 de abril, de protección ambiental de la Comunidad Autónoma de Extremadura // URL: http://noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/551758-l-16-2015-de-23-abr-ca-extremadura-proteccion-ambiental-de-la-comunidad-autonoma.html

Литература

1. Болтанова Е.С. Правовое обеспечение экологизации строительной отрасли России // Экологическое право. 2014. № 3. С. 11–16.
2. Васильева М.И. Модельный закон субъекта Российской Федерации «Об охране окружающей среды» // Экологическое право. 2006. № 1. С. 21–28.
3. Жочкина И.Н. Нормы права в механизме правового регулирования регионального государственного экологического управления // Экологическое право. 2015. № 5. С. 6–12.
4. Кнац Ю.А. Глобализация как фактор активизации экологической функции Российского государства // Юридический мир. 2015. № 9. С. 34–38.
5. Краснова И.О. Экологическое право США: Сравнительно-правовое исследование : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. М., 1997.





Проблема формирования гражданского общества в России: политико-правовой аспект

Рубанцова Т.А.*

Предметом статьи является проблема формирования гражданского общества в России, целью — показать политико-правовой аспект проблемы формирования гражданского общества в России. В современную эпоху сформировалась потребность создавать механизмы взаимодействия между обществом, государством и личностью, которые имели бы обратные связи между собой. В статье предпринята попытка обратить внимание на развитие демократических процедур коммуникативной рациональности, разработанные Ю. Хабермасом, при взаимодействии народа и власти в России. В статье анализируется история России и отмечается непоследовательность социальных реформ, которые в ней проводились. Государственные деятели либеральные реформы проводили «сверху», поэтому глубоко в массовое сознание эти идеи перенести не смогли, они не опирались на культурно-исторические традиции народа, что и не приводило к формированию правовой основы гражданского общества. Такое положение дел сохранилось и в советский период. В настоящее время развитие институтов гражданского общества в России не имеет четких социальных механизмов в российском обществе. Для анализа данной проблемы развития гражданского общества в России следует обратиться к разработанной Ю. Хабермасом концепции коммуникативной рациональности. С точки зрения концепции коммуникативной рациональности анализируется аналитическое обоснование формирования гражданского общества в России. Следовательно, участие в данных коммуникативных проектах представителей власти, с одной стороны, и общества — с другой будет способствовать формированию новых форм непосредственной демократии, образуя системы участников, способных преодолеть социальный и культурный разрыв между гражданским обществом и государством. Наша политическая элита изменится, и идеи «служения», «сервисного управления», «толерантности», которые сейчас разрабатываются в научной литературе, найдут применение при управлении обществом и государством. В настоящее время общественное сознание по-новому осмысливает взаимодействие государства и гражданского общества и новые организационные подходы при организации непосредственных форм демократии.

Ключевые слова: принцип социальной справедливости, коммуникативная рациональность, гражданское общество, рациональное действие, переговорный механизм.

Problem of Civil Society Formation in Russia: Political and Legal Aspect

Rubantsova T.A.**

Subject of article is the problem of formation of civil society in Russia, the purpose — to show political and legal aspect of a problem of formation of civil society in Russia. In present period the requirement to create mechanisms of interaction between society, the state and the personality which would have the return communications among themselves was created. In article an attempt to pay attention to development of democratic procedures of communicative rationality, developed by Yu. Habermas at interaction of the people and the power in Russia is made. In article history of Russia is analyzed and inconsistency of social reforms which in her were carried out is noted. Statesmen carried out liberal reforms “from above” therefore deeply these ideas of changes didn’t get into mass consciousness, they didn’t rely on cultural and historical traditions of the people, as didn’t lead to formation of a legal basis of civil society. Such situation has remained also during the Soviet period. Now development of institutes of civil society in Russia has no accurate social mechanisms in the Russian society. For the analysis of this problem of development of civil society in Russia it is necessary to address the concept of communicative rationality developed by Yu. Habermas. From the point of view of the concept of communicative rationality analytical justification of formation of civil society in Russia is analyzed. Therefore, participation in these communicative projects of authorities, on the one hand and societies — with another, will promote formation of new forms of direct democracy, forming systems of the participants capable to overcome a social and cultural gap between civil society and the state. Our political elite will change, and ideas of “service”, “service management”, “tolerances” which are now developed in scientific literature will find application at management of society and the state. Now public consciousness interaction of the state and civil society and new organizational approaches at the organization of direct forms of democracy are in a new way comprehended.

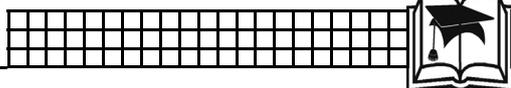
Key words: communicative rationality, civil society, rational action, the negotiation mechanism, the principle of social justice.

В настоящее время Россия переживает процесс трансформации всех социальных связей и государственных образований, так как активно происходит формирование гражданского общества. В современную эпоху социальное пространство между государством и гражданским обществом изменилось, в нем стали преобладать новые социальные связи и процессы, име-

ющие системный характер. В современном обществе появилась необходимость создавать механизмы взаимодействия между обществом и государством, в которых имелись бы обратные связи между элементами социальной системы. В статье предпринята попытка обратить внимание на взаимодействие народа и власти через демократические процедуры коммуникативной

* РУБАНЦОВА ТАМАРА АНТОНОВНА, профессор кафедры «Публичное право» Сибирского государственного университета путей сообщения, доктор философских наук, профессор, rtamara@nqs.ru

** RUBANTSOVA TAMARA A., Professor of the Department of Public Law of the Siberian Transport University, Doctor of Philosophy, Professor





рациональности, разработанные Ю. Хабермасом. Для анализа этой сложной проблемы необходимо обратиться к истокам данного процесса.

В научной литературе нет однозначного употребления термина «гражданское общество», в широком смысле оно понимается как часть общества, которая не охватывается государством. Гражданское общество в узком смысле часто отождествляется с правовым государством, отмечается, что именно во взаимопроникновении этих двух социальных институтов и реализуются в полной мере функции гражданского общества [2, с. 46]. Однако в последнее время чаще всего термин «гражданское общество» рассматривается как процесс взаимодействия социальных связей между государством и обществом. В этих сложных социальных взаимодействиях гражданского общества и государства должна реализовываться идея высшей правовой справедливости, которая основана на правовых гарантиях для всех, невозможности произвола, беззакония и свободы в обществе и государстве [3, с. 48]. В гражданском обществе имплицитно присутствуют требования, которые носят моральный нормативный характер и существуют независимо от их государственного закрепления в законах. Признание государством правового характера этих нормативных требований означает, что они соответствуют требованиям права, справедливости и свободы. Именно при формировании гражданского общества существенным признаком его развития становится его правовая институционализация.

Н.А. Баранов утверждает, что процесс институционализации гражданского общества в России развивается по двум путям развития. Государство играет решающую роль при первом пути, оно формирует субъекты гражданского общества, социальную среду, поддерживает общественно значимые инициативы, выделяет деньги на проведение своей политики и взамен требует социальной лояльности. В процессе институционализации гражданского общества «снизу» само общество участвует в процессе формирования инициатив в общественной жизни, а построение «новых» структур идет непосредственно от самого гражданина. Именно такое общество характеризуется как наиболее общественно активное, и оно не зависит от государства, ему не подконтрольно [1, с. 44].

В гражданском обществе особое место занимают добровольные ассоциации, которые действуют вне пределов государства, в сфере религии, культуры, спорта, они независимы и финансово самостоятельны [4, с. 48]. Обще-

ственные объединения решают сами свои задачи — реализуют в своей деятельности социальные потребности граждан, создают свою общественно значимую среду, проводят демократизацию институтов государства. Однако в России недостаточно изучена и разработана проблема коммуникативной рациональности как метод достижения общественного консенсуса между структурами гражданского общества и государства с точки зрения правовой институционализации.

Для дальнейшего анализа необходимо обратиться к истории вопроса. Г. Гроций в своем сочинении «О праве войны и мира», рассматривая идеи общественного договора и разделения властей как центральные при формировании гражданского общества, отмечает, что «Право естественное есть предписание здравого разума, коим то или иное действие, в зависимости от его соответствия или противоречия самой разумной природе, признается либо морально позорным, либо морально необходимым» [5, с. 37]. Т. Гоббс разрабатывал концепцию гражданского общества, он писал, что возникает потребность в гражданском мире и защите собственности и жизни граждан, что делает возможным ограничение «естественных прав» законами. Отдельные лица добровольно делегируют часть своих прав верховной власти, что ведет к обретению обществом качества «гражданского состояния» [5, с. 64]. Т. Гоббс главной функцией государства провозглашает защиту конституционных прав граждан и регулирование жизни общества этими нормами. Конституционно-правовое закрепление гражданских прав и свобод делает государство гражданским обществом, это и политическое, и гражданское состояние общества, в котором особую роль философ отводит общественному договору, рассматривая его как договор граждан между собой и государством [5, с. 145].

Дж. Локк в своих работах отмечает, что правовая защита жизни, здоровья и личной свободы граждан является центральной идеей демократического общества. Единственным основанием для организации справедливого государства, с точки зрения Дж. Локка, является общее благо, эта идея тесно связана с сохранением частной собственности и личной свободой [6, с. 64]. По отношению к гражданскому обществу Ж.Ж. Руссо занимал особую позицию. Руссо крайне редко использует понятие «гражданское общество», он развивал идеи широкой демократии и народного суверенитета [7, с. 24]. Огромный вклад в развитие идеи гражданского общества внесли немецкая классическая фило-





софия в лице И. Канта и Ф.Г.В. Гегеля, они впервые рассмотрели гражданское общество как отдельную сферу частной жизни граждан, отделив ее от государства, определили его сферы и границы, взаимодействие с ним государства.

В современной России активно идет процесс формирования гражданского общества, и становление демократической модели управления для общества особенно актуально. Российское общество можно отнести к переходным социальным системам, оно находится на стадии становления. Существуют попытки внедрения элементов и структур гражданского общества в социальное пространство России сверху, от властей предрержащих, что часто приводит к дисфункции всей социальной системы. В обществе включаются защитные механизмы, и оно обретает устойчивость, но не за счет внедрения новых демократических элементов в социальное пространство и формирования новых субъектов, а за счет увеличения внутреннего напряжения и отрицания новаций. В России эти процессы происходят на протяжении длительного времени, так как исторически Россия постоянно развивается в условиях догоняющей модернизации. Трагизм общественного развития нашей страны состоит в том, что в ней было недостаточно устойчивых социально-правовых традиций формирования гражданского общества.

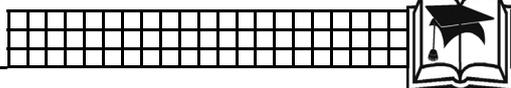
Рассматривая нашу историю, можно отметить непоследовательность социальных реформ, их неэффективность. Идеи либерализма в дореволюционной России проводила интеллигенция, которая, как известно, была «страшно далека от народа», ее деятельность по просвещению народа носила декларативный характер, так как носители идей до конца не понимали последствий своих действий. Либеральные реформы проводились «сверху», они не проникли глубоко в массовое сознание, не стали частью менталитета народа, не привели к формированию правовой основы гражданского общества. Современные преобразования также нельзя считать успешными с точки зрения активного развития гражданского общества, формирования многоуровневых обратных связей между государством и обществом, развитием правовой культуры населения. В России правовая культурная составляющая недостаточно отражена и в программах политических партий, что обусловлено во многом историей развития идей либерализма в России. В русской философской мысли доминирующей идеей была свобода индивида, защите прав и гражданской позиции личности уделялось недостаточно внимания. Таким образом, до настоящего времени развитие

институтов гражданского общества не имеет прочных социокультурных оснований в российском обществе. Представляется, что при решении данной проблемы — развития гражданского общества в России — новые возможности предоставляет концепция Ю. Хабермаса [8, с. 130.]

Ю. Хабермас в своих работах рассматривает право в тесной связи с политикой и моралью, он отмечает сложность достижения согласия и преодоления конфликтов в современном обществе, используя демократические процедуры. Для решения проблем современной демократии он разработал теорию коммуникативного дискурса. Философ данную теорию противопоставляет системе инструментальной рациональности классического модерна. Основное внимание Ю. Хабермас в своей концепции отводит анализу достижения демократического консенсуса, который, с его точки зрения, достигается специальными инструментами, а формирование новых социальных отношений напрямую зависит от институционализации этих процедур, так как при их помощи достигается демократическое согласие в обществе.

С точки зрения Ю. Хабермаса, в теории коммуникативного дискурса общество необходимо рассматривать как массу интресубъективных субъектов, которые взаимодействуют в системе парламентского корпуса и на политических площадках, именно здесь разворачивается само действие, изучается и формируется общественное мнение. Именно в этих процессах и оформляется арена для изучения общественного мнения как основы политических решений. Данные процедуры в работах Ю. Хабермаса фигурируют как рациональные коммуникации, которые служат предпосылками при построении гражданского общества и правового государства. Мнения и решения, выработанные в процессах дискурса власти и народа, должны служить для рационализации коммуникативного действия правительства и власти, быть основой для решения социальных проблем и конфликтов. Ю. Хабермас пишет: «Неофициальное формирование общественного мнения выливается в институализированные в виде выборов решения и в законодательные постановления, за счет которых коммуникативно созданная власть трансформируется во власть, административно им применяемую [9, с. 396].

Ю. Хабермас отмечает, что закон является обязывающим лишь для того человека, который либо сам его создал, либо согласился с ним [10, с. 34]. Однако при принятии законов не требуют согласия всех членов общества, при этом предполагается, что в современном демо-





кратическом обществе такое согласие в идеале должно быть свободным. Что делать, если согласие требуется от всех, а демократический законодатель издает свои законы, ориентируясь только на большинство? Ю. Хабермас отмечает, что и то и другое можно согласовать лишь при условии, что принцип большинства находится в некоей внутренней сопряженности с исканием истины [11, с. 128]. Хабермас отмечает, что принимать решения, действовать могут только субъекты политической системы. Любое общественное мнение, даже выработанное согласно коммуникативному дискурсу, не имеет административной власти, поэтому не может напрямую влиять на политический процесс. Баланс интересов достигается через коммуникативный дискурс, и политическая власть имплицитно должна его учитывать [12, с. 17]. Именно здесь играет огромную роль гражданское общество, в процессе коммуникативного дискурса с государством, именно в нем и формируется арена для коммуникативных переговорных механизмов и действия [13, с. 84].

Наиболее сложной проблемой современно-го демократического устройства общества является анализ общественного мнения народа. Общественный механизм принятия решений с точки зрения коммуникативного дискурса предполагает, что законодатели должны представлять в политическом процессе интересы своих избирателей, а для этого необходимо располагать информацией о предпочтениях избирателей и соизмерять свои политические интересы с ними. Решения, принимаемые в результате этих действий, должны соответствовать критериям демократии с точки зрения народа, а не законодателя [14, с. 136].

Политическая элита, стоящая у власти, в основном пренебрегает интересами народа, реализуя в процессе своей деятельности прежде всего свои собственные интересы. Можно выделить две стороны данного процесса: проблему выявления предпочтений избирателей и реализацию этих предпочтений в дальнейшей деятель-

ности. В демократическом обществе необходима разработка коммуникативного консенсуса между государством и гражданским обществом, необходим правовой механизм взаимовлияния между государством и гражданским обществом [15, с. 33].

Проект механизма выработки и принятия принципов народного суверенитета при достижении консенсуса может быть построен на основе теории коммуникативной рациональности Ю. Хабермаса. Эта модель описывает роль рациональных технологий анализа и сбора информации о проблемах, которые волнуют граждан, формирование обратных связей, которые обеспечивают взаимодействие законодателей и населения.

Коммуникативный дискурс, основанный на теории коммуникативной рациональности, может реализовываться при проведении правовых экспериментов в субъектах федерации, в процессе изучения общественного мнения граждан, при анализе деятельности общественных организаций, политических партий, что должно способствовать раскрытию «болевых точек» населения и даст возможность политической власти решить проблемы, вызванные ими [16, с. 61]. Участие в данных коммуникативных проектах представителей власти, с одной стороны, и общества — с другой, будет способствовать формированию новых форм непосредственной демократии, образуя системы участников, способных преодолеть социальный и культурный разрыв между гражданским обществом и государством. Можно надеется, что наша политическая элита изменится и идеи «служения», «сервисного управления», «толерантности», которые сейчас разрабатываются в научной литературе, найдут применение при управлении обществом и государством. В настоящее время общественное сознание по-новому осмысливает взаимодействие государства и гражданского общества и новые организационные подходы при организации непосредственных форм демократии.

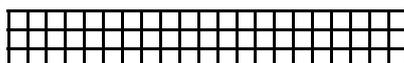
Литература

1. Баранов Н.А. Современная демократия: эволюционный подход. СПб. : Балтийский государственный технический ун-т, 2007. 208 с.
2. Петренко В.В., Эннс И.А. Дискурс справедливого: социально-философский и герменевтический проекты // Вестник ТГУ, 2014. № 37. С. 59–63.
3. Резник Ю.М. Гражданское общество как понятие // Социально-гуманитарные знания. 2002. № 2. С. 46–57.
4. Гоббс Т. Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского // Гоббс Т. Сочинения: в 2 т. Т. 2. М. : Мысль, 1991. 334 с.
5. Дж. Локк Сочинения в 3 томах. Т. 3. М. : Мысль, 1988. 456 с.
6. Руссо Ж.-Ж. Трактаты. Рассуждение о происхождении неравенства. М. : Мысль, 1969. 467 с.
7. Рубанцова Т.А. Правовая институализация Ю. Хабермаса в построении гражданского общества в России // Идеи и Идеалы. Т. 1. № 2 (20). С. 82–86.





8. Рубанцова Т.А. Проблема формирования гражданского общества в России. Научные труды Российской академии юридических наук. М. : МГЮА, 2004. 536 с.
9. Рубанцова Т.А. Проблема правовой институализации гражданского общества в условиях модернизации российского общества // Гражданское общество в России и за рубежом. 2013. № 3 (14). Т. 1. С. 32–35.
10. Хабермас Ю. Демократия. Разум. Нравственность. Лекции и интервью. Москва, апрель 1989. М. : Академия, 1995. 186 с.
11. Habermas. J. Theory and Practice. Transl. By T. McCarthy. London : Heinemann, 1976. 329 p.
12. Хабермас Ю. Вовлечение другого. Очерки политической теории / пер. с нем. СПб. : Наука, 2008. 417 с.
13. Habermas J. Theorie des kommunikativen Handelns. B. 1. Frankfurt/Main : Suhrkamp Verlag, 1995. 234 p.
14. Флишберг Б. Хабермас и Фуко — теоретики гражданского общества // Социологические исследования. 2000. № 2. С. 127–136.
15. Хабермас Ю. Демократия. Разум. Нравственность / пер. с нем. М. : Наука, 1992. 174 с.





Правовое удостоверение — межотраслевой институциональный комплекс

Селина Е.В.*

Цель. Реальность познаваема и неизменна. Удостоверение временно и хрупко. Цель правового удостоверения — познание неизменного. В одних сферах это более необходимо и достижимо, в других — менее. Правовое удостоверение недостаточно дифференцировано и унифицировано по векторам своего развития. Единство подходов определяется принципом свободы оценки доказательств судами. Межгосударственный институциональный комплекс охватывает традиции правовых систем. **Методология:** диалектика, абстрагирование, анализ, синтез, дедукция, формально-юридический метод, метод межнациональных юридических исследований. **Выводы.** Во-первых, для того чтобы определенное правовое действие привело впоследствии к нужному для субъекта права результату в рамках договорной или деликтной ответственности, необходимо, чтобы определенные факты или удостоверения, или информационно восстанавливались, или признавались в своем существовании. Каждому варианту закрепления информации соответствуют уровни достоверности. Во-вторых, дифференциация правового регулирования различных отраслей права основана на согласовании с принципом презумпции невиновности. В уголовном производстве действует режим презумпции невиновности. Правовое удостоверение выражает и уточняет теорию межотраслевых связей применительно к правовому режиму информации и уровням их защиты. В-третьих, к вариантам правового удостоверения сегодня относятся: на бумажных носителях — нотариальное удостоверение, простая письменная форма, подпись, печать; в сфере компьютерной информации — квалифицированная электронная подпись, неквалифицированная электронная подпись, простая электронная подпись; в сфере наглядно-образной информации — звуко- и видеозапись профессиональная или с уличных камер и камер других мест общественного пребывания или на мобильный телефон; в сфере личных свидетельств — подтверждение одним или множеством свидетелей. В зарубежном праве существует институт показаний с чужих слов. Уровень достоверности можно представить не вертикалью, а кругом, соединенным честным словом. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование развивает и уточняет теорию межотраслевых связей применительно к правовому режиму информации. На примере правового удостоверения показано взаимодействие разноотраслевых правовых сегментов в каждом элементе правового режима, выявлены противоречия между различными отраслями права, препятствующие эффективности правового регулирования.

Ключевые слова: удостоверение достоверности, правовые обычаи, признание фактов, суд, судья, применение права.

Legal License – Inter-Sectoral Institutional Complex

Selina E.V.**

Purpose: Reality is knowable and unchanging. The identity of the temporary and fragile. The purpose of legal identity — knowledge unchanged. In some areas it is more necessary and achievable, others less. Legal identity is not sufficiently differentiated and unified by the vectors of its development. The unity of approach determined by the principle of free evaluation of evidence by the courts. Inter-state institutional complex includes the tradition of legal systems. **Methods:** dialectics, abstraction, analysis, synthesis, deduction, formal legal method, method of ethnic legal studies. **Results:** First, in order for certain legal action subsequently led to the need for the legal entity result in the framework of the contractual or tort liability, it is necessary that certain facts or certain information or restored, or admitted to its existence. Each option consolidation of knowledge correspond to levels of certainty. Second, the differentiation of legal regulation of various branches of law is based on agreement with the principle of presumption of innocence. In criminal proceedings there is a regime of presumption of innocence. Legal identity is expressed in the generally accepted understanding and consolidate the various laws of the areas of fixation of information and levels of protection. Thirdly, to options legal identity today include: paper — notarization, a simple written form, signature, stamp; in the sphere of computer information — a qualified electronic signature, unqualified electronic signature a simple electronic signature; in the field of visual-shape information — audio-video professional or a street cameras and cameras from other places or stay on the mobile phone; in the field of personal evidence — the confirmation of one or many witnesses. In international law there is an Institute of the hearsay rule. The level of accuracy you can imagine not vertical, and around, the United word of honor. **Discussion:** The study develops and refines a theory of inter-industry linkages with regard to the legal regime of information. For example, the legal identity shows the interaction of different legal segments in each element of the legal regime, identified contradictions between different branches of law, ineffectiveness of legal regulation.

Key words: certificate of reliability, legal practices, acknowledgment of the facts, the court, the judge, the application of law.

Проблемы реализации государственной деятельности пронизывают правовую систему потребностью нахождения универсального языка удостоверения фактов, идея которого заложена в свободе оценки доказательств в судопроизводстве. К нотариальному удостоверению, при-

зыву к определенному обстоятельству свидетелей, закреплению обстоятельств на бумаге или в компьютерной информации (причем последнее сегодня — на различных уровнях сложности: простая электронная подпись, квалифицированная электронная подпись и т.д.) мы обращаемся

* СЕЛИНА ЕЛЕНА ВИКТОРОВНА, профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики Российского университета дружбы народов, доктор юридических наук, elena_selina@bk.ru

** SELINA ELENA V., Professor of the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics of the Peoples' Friendship University of Russia, Doctor of Law





в связи с самыми разнообразными вопросами — от маловероятных перспектив обычного делового оборота до уголовного судопроизводства. В квалификационных вопросах присвоения статуса субъекта достоверительной деятельности меняются приоритеты в понимании обычных людей — от лицензий и сертификатов до участия в организациях — саморегулируемых или государственных (экспертных). Приемлемость специальных познаний эксперта включает в себя компонент традиций государственных судебно-экспертных учреждений данной национальной правовой системы.

Реализация правовых предписаний основывается на нескольких уровнях и функциональных составляющих ее конструктивного механизма. При нарушении права правосубъектность трансформируется в ответственность; если нарушено договорное (относительное) право — наступает договорная ответственность, а если абсолютное право — то ответственность деликтная¹. Предмет уголовного судопроизводства составляет деликтная ответственность. Этому виду судопроизводства соответствует наибольший уровень сложности удостоверения: когда гражданин, подозреваемый или обвиняемый в совершении преступления, содержится под стражей, государство должно, не теряя ни минуты, сделать все возможное, чтобы установить истину об обстоятельствах, имеющих значение для объективного решения дела. В уголовном судопроизводстве исследуются все имеющие значение обстоятельства, независимо от соблюдения формы удостоверения, которая иначе потребовалась бы для такого рода обстоятельств.

Но детальные правовые условия достоверительной познавательной деятельности открывают новые вызовы. В современных условиях уже недостаточно абсолютного доверия, которое предопределено следователям уголовно-процессуальным законом, не требующим сообразовываться с остальным механизмом государственной службы и деловым оборотом ни в вопросах значимости нотариальной или иной формы удостоверения документов, ни — компьютерных средств защиты информации, ни — обычаев делового оборота, ни — межотраслевых понятий (экспертиза, ревизия, аудит), ни — квалификации экспертов (лицензия, сертификат). Бесспорно, следователям необходимо придерживаться соответствующих ориентиров, это становится сложнее и требует многофакторных затрат. Приемлемость средств удостове-

ния фактов — предельно обобщенное требование, вытекающее из смысла уголовно-процессуального закона.

Здесь мы видим как бы два полюса одного измерения. На вершине доверия находится отсутствие заранее заданных параметров. О том, например, чтобы нотариально удостоверить «сделку» в рамках уголовного судопроизводства, странно было бы и говорить. Особые порядки уголовного судопроизводства (к ним юристы применяют понятие «сделки») обусловлены исключениями из презумпции невиновности, устанавливающей обязательность процесса доказывания в каждом случае признания лица виновным в совершении преступления. Абсолютное значение имеет честное слово. Но и начальным уровнем удостоверения является доверие на слово. Между этими полюсами находятся все остальные формы (уровни) удостоверения.

Для того чтобы определенное правовое действие привело впоследствии к нужному для субъекта права результату в рамках *договорной или деликтной ответственности*, необходимо, чтобы определенные факты состоялись, а затем, по мере необходимости,

- удостоверяться,
- информационно восстанавливались,
- признавались в своем существовании.

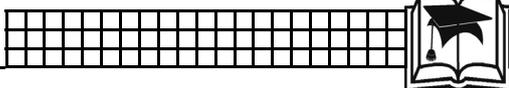
Конструктивная оптимальность данной триады определяется параметрами существования фактов, т.е. комплекса сведений о фрагменте действительности. Для того чтобы стать фрагментом действительности, обстоятельства должны сложиться (факты состояться — событие произойти, природные закономерности существовать, следы механизма происшествия сохраниться и т. д.). А сведения о них — должны:

- сохраниться в нужном, с точки зрения достоверности для современников, формате,
- восстанавливаться, если они не сохранены, но восстанавливаемы — в том же формате,
- приобретать формат признания (самим правопользователем или судом), если не сохранены и не могут быть восстановлены в достоверном формате, при этом, как правило, подпадают под правовые презумпции.

Первый этап правоприменительного процесса, называемый установлением обстоятельств дела, при более подробном рассмотрении включает в свой механизм учет установления:

- 1) названных в законе обстоятельств, относящихся к фактическому составу такого рода дела;
- 2) условий принятия решения, с которыми закон связывает дальнейший ход дела, например,

¹ Медведев Д.А. Проблемы реализации гражданской правосубъектности государственного предприятия: дис. канд. ... юрид. наук: 12.00.03. Ленинград, 1990. С. 181.





соблюдения сроков обращения к этому вопросу или, скажем, фактов, характеризующих посткриминальное поведение, если это оговорено в законе;

3) субъектный состав заявителей и лиц, чье согласие требуется для рассмотрения данного правового вопроса и принятия решения.

В современном правовом поле, снабженном хотя бы минимальной квалификацией большинства субъектов права по правовым вопросам, необходимо следующие за этим перечнем слова о субъекте принятия решения, конечно, не уменьшаются в своем значении и нормативном объеме, но заметно теряют, так сказать, свой удельный вес.

Объяснение (аргументация) решения становится все более доступным для понимания, а значит, востребованным и необходимым элементом правоприменительного процесса. Объяснение решения требует находить общий язык удостоверения фактов, идея которого заложена в свободе оценки доказательств в судопроизводстве.

Правовое удостоверение — это соответствующий представлениям современного общества о достоверности информационных сведений процесс и результат закрепления информационных данных об обстоятельствах, избранных для удостоверения, в одном из общепризнанных и отраженных в различных сферах законодательства вариантах.

К данным вариантам сегодня относятся:

- в сфере информации, закрепленной на бумажных носителях —
 - нотариальное удостоверение,
 - простая письменная форма, подпись,
 - печать;
- в сфере компьютерной информации —
 - квалифицированная электронная подпись,
 - неквалифицированная электронная подпись,
 - простая электронная подпись;
- в сфере личных свидетельств —
 - подтверждение одним свидетелем,
 - подтверждение двумя свидетелями (например, при составлении разного рода актов),
 - подтверждение множеством свидетелей;
- в сфере наглядно-образной информации —
 - профессиональная звуко- и видеозапись,
 - звуко- и видеозапись уличных камер и камер других мест общественного пребывания,
 - звуко- и видеозапись на мобильный телефон (может потребовать экспертизы, но достаточно, например, в подтверждение того, что обстоятельство не выдуманно на ходу).

В сфере личных свидетельств к вариантам правового удостоверения сегодня относятся подтверждение факта одним или множеством свидетелей. В зарубежном праве существует институт показаний с чужих слов. В качестве характерной черты включение в модель допустимости доказательств вопросов о показаниях с чужих слов следует отметить в английском доказательственном праве. Исторически свобода оценки доказательств пришла на смену формальной оценке, присущей периоду инквизиции и охоты на ведьм. Наиболее вескими аргументами в пользу справедливости и истинности новой доказательственной теории стали исключение апеллирования к дурной репутации обвиняемого по вопросу о его виновности и — обращения к непроверенным показаниям «по слуху». Правила о показаниях с чужих слов содержат в Англии множество исключений. Допустимы показания со слов умершего, произнесенных им перед смертью. В Российской Федерации упоминание института показаний «по слуху» содержится в п. 2 ч. 2 ст. 75 УПК РФ. Но к практическим технологиям доказывания его сложно отнести.

Итак, правовое удостоверение выражается в общепризнанном понимании и закреплении в различных законах:

— сфер фиксации информации;

— уровней защиты достоверности в каждой из сфер, что может быть связано, с одной стороны, с требованием закона или с представлением о потребности в дополнительной проверке факта.

Иногда функциональное отражение наработанных определенной профессиональной сферой правил фиксации является более сложным. Например, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации традиционно содержит наименование такого действия, как ревизия, в силу социально-экономических преобразований давно потерявшее значение, которое в него вкладывал законодатель в период плановой экономики. Специальная литература по судебной-бухгалтерской экспертизе описывает частичное взаимное наложение сфер предмета (по решаемым вопросам и методологии) между судебной экспертизой и ревизией. Тот процесс интеграции удостоверительных сфер, который можно назвать «межотраслевым функциональным отражением», приводит к требованию удостоверения факта ознакомления с актом ревизии подписями руководителя и главного бухгалтера ревизуемой организации. При этом проблему составляет практика осуществления этих действий специалистом, производящим ревизию, при концептуальной невозможности об-





щения с заинтересованными лицами со стороны эксперта. При этом в случае постановки вопросов, методически относимых как к ревизии, так и к экспертизе (инвентаризация на предмет недостачи), происходит, таким образом, концептуальная «конкуренция средств познания», одно из которых описано в законе, а другое (ревизия) — нет.

Обычаи правового удостоверения — это не закрепленные в законе и не противоречащие ему правила, сформированные в процессе определенной правовой деятельности, главное в которой — установление обстоятельств с общепризнанной достоверностью.

Совершенно резонно данный термин требует объяснения, в первую очередь с точки зрения парадоксальности своего звучания.

Теории права известно придание правовой силы обычаю как явлению, возникшему вне правовой сферы и одобренному ею впоследствии. Но как правовые действия могут подпадать под понятие обычая?

Речь в данном случае идет о столь строгих сферах работы с информацией, что использование правовых процедур смежных отраслей для них — более или менее одобренная правовой практикой традиция.

Таковым является уголовное судопроизводство. Например, многолетняя судебная практика одобрила включение в доказательственную базу по уголовным делам заключений специалистов, представленных защитниками обвиняемых (подозреваемых), эта практика вполне соответствовала избранному законодателем курсу на обеспечение состязательности уголовного судопроизводства и в 2003 году была закреплена в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации включением нового вида доказательств — заключения и показаний специалиста. При этом, однако, детализация правил получения данного вида доказательств до сих пор остается в сфере обычаев правового удостоверения.

Цель правил удостоверительной сферы составляют проведение удостоверительных действий и принятие удостоверительных решений. Поэтому, когда подобное правило оказывается принятым в виде правовой нормы, возможно применение его к отношениям, начавшимся до вступления в действие данной правовой нормы. В сфере удостоверения нет правил, которые сами по себе улучшали или ухудшали бы положение субъекта права. Лишь по конкретному делу можно проследить, какой стороне процесса способствует определенность в данном правиле удостоверительного характера. До-

полнительно при этом можно прогнозировать положительный вывод об эффективности такой правовой нормы, уже проверенной на этапе обычного формирования.

Обычаи правового удостоверения складываются на основе «профессионального багажа» участников процесса, выражающегося в

- знании законодательства,
- руководстве логикой удостоверения фактов,
- понимании логики законодателя и возможных путей совершенствования закона,
- опыте познания обстоятельств определенного рода, которые и составляют предмет доказывания,
- психологических установках для крайне конфликтных ситуаций, каковые возникают наиболее часто в ходе уголовного судопроизводства,
- знании официального толкования правовых норм и судебной практики.

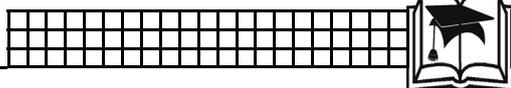
Универсальный фактор правового удостоверения — его целевой контекст. Скажем, лицу может потребоваться объяснить, зачем оно обращается к тем или иным формам фиксации информации, если в правовой ситуации закон этого не требовал.

Применительно к уголовному судопроизводству можно привести в пример нехарактерно подтвержденное алиби, что наводит на размышление об его искусственном создании, или, с другой стороны, вполне логичное объяснение лица, ведущего наружное наблюдение (сотрудника, осуществлявшего оперативно-разыскное действие, или частного сыщика) о результатах своих действий, которому закон сегодня, в отличие от прежнего периода, дает правовую основу.

При этом не ясно, насколько такого рода объяснения мог бы дать адвокат либо сам обвиняемый или потерпевший, общие широкие рамки возможностей для которых открыты принципом состязательности.

Проблемы обеспечения состязательности уголовного судопроизводства сегодня широко затронуты в полемике о концепции введения института следственных судей. Как считает Л.В. Головкин, «следственный судья превращается в своего рода «нотариуса», задачей которого является проверить лишь, правильно ли составлен протокол, есть ли в нем необходимые графы, как он подшит, пронумерован и т.п., но не более того»².

² Головкин Л.В. Институт следственных судей: американизация путем манипуляции // Сайт РАПСИ. URL: http://rapsinews.ru/legislation_publication/20150320/273362096.html/ (дата обращения: 04.10.2016).





Удостоверение фактов — не столь привычная в нашем понимании практика деятельности судьи, в сравнении с нотариальной деятельностью. Главная функция суда — признание фактов, в том числе самое сложное — признание лица виновным в совершении преступления. Однако удостоверение фактов, являющееся более простой с точки зрения осуществления го-

сударственно-властных полномочий, но прилежащей к сфере признания фактов функцией, доступно для суда, составляет предмет некоторых особых гражданских производств, и анализ его содержания в предварительном уголовном судопроизводстве в состоянии способствовать более конструктивному обсуждению инициатив.

Литература

1. Головки Л.В. Институт следственных судей: американизация путем манипуляции // Сайт РАПСИ. URL: http://rapsinews.ru/legislation_publication/20150320/273362096.html / (дата обращения: 04.10.2016).
2. Медведев Д.А. Проблемы реализации гражданской правосубъектности государственного предприятия : дис. канд. ... юрид. наук: 12.00.03 / Медведев Дмитрий Анатольевич. Л., 1990. 215 с.





Финансовый контроль деятельности образовательных организаций высшего образования и его виды в Российской Федерации

Шенгелиа Г.А.*

Цель. Исследование различных видов финансового контроля за деятельностью образовательных организаций высшего образования позволяет усовершенствовать систему финансового контроля в целом и улучшить качество социальной сферы государства. **Методологической основой** исследования данной статьи послужил диалектический метод научного познания и системный подход. В ходе исследования использовались такие общенаучные методы и приемы как научная абстракция, методы детерминированного факторного анализа. **Выводы.** Итак, полагаем, что: 1) финансовый контроль деятельности образовательных организаций высшего образования в зависимости от субъектов подразделяется на государственный, независимый (аудит), внутриорганизационный и общественный; 2) каждый вид данного финансового контроля использует формы и методы, выработанные теорией и практикой финансовых правоотношений. **Научная и практическая значимость.** Проведенное исследование развивает и дополняет теоретические подходы финансового контроля в рамках науки финансового права.

Ключевые слова: финансовое право, управление, образовательные организации высшего образования, ООВО, финансовый контроль, виды финансового контроля ООВО, контрольная функция финансов, организация финансового контроля за ООВО.

Financial Control over Institutions of Higher Education and its Types in the Russian Federation

Shengelia G.A.**

Objective. The study of different types of financial control over institutions of higher education enables improvement of the system of financial control in general and the quality of the state's social life. The methodological basis of the study is a dialectical method of scientific knowledge and systematic approach. The study used such scientific methods and techniques as a scientific abstraction, methods of deterministic factor analysis. **Conclusions.** So, we believe that: 1) depending on the constituent entities, financial control over institutions of higher education is divided into state, independent (audit), inter-organizational and public; 2) each type of financial control applies forms and methods derived from the theory and practice of financial relations. **Scientific and practical significance.** This study develops and complements theoretical approaches of financial control within the financial law science.

Key words: financial law, management, institutions of higher education, IHE, financial control, types of financial control over IHE, control function of finances, organization of financial control over IHE.

Россия, находясь на этапе перехода к инновационному социально ориентированному типу экономического развития, одновременно решает задачи и догоняющего, и опережающего развития. В условиях глобальной конкуренции и открытой экономики невозможно достичь уровня развитых стран по показателям благосостояния и эффективности, не обеспечивая опережающее развитие тех секторов российской экономики, которые определяют ее специализацию в мировой системе хозяйствования и позволяют в максимальной степени реализовать национальные конкурентные преимущества. Реальной движущей силой прогресса является человек. Отечественная система образования является важным фактором сохранения места России в ряду ведущих стран мира, ее международного престижа как страны, обладающей высоким уровнем культуры, образования и науки.

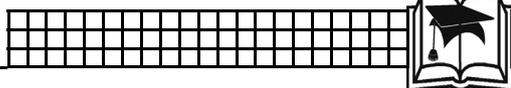
Такой подход требует реализации комплекса преобразований по многим направлениям, взаимоувязанных по ресурсам, срокам и этапам. Одним из ключевых преобразований, на наш взгляд, является развитие человеческого потенциала России. В решении этой задачи особую роль играют образовательные организации высшего образования (далее — ООВО). ООВО — это организации, которые в качестве основной цели своей деятельности осуществляют образовательную деятельность по образовательным программам высшего образования и научную деятельность¹.

Таким образом, вышеизложенным обусловлена необходимость модернизации системы ООВО, инновационного прорыва в поиске организационных структур и механизмов финан-

¹ Об образовании в Российской Федерации: Федеральный закон РФ от 29.12.2012 ФЗ-№ 273 // СЗ РФ. 2012. № 53. Ст. 7598.

* ШЕНГЕЛИА ГОЧА АЛИКОВИЧ, специалист по учебно-методической работе Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), gashengelia@mail.ru

** SHENDELIA GOCHA A., Teaching and Guiding Specialist of the Kutafin University (MSAL)





сирования, обеспечивающих конкурентоспособность российской высшей школы, поскольку в Российской Федерации большое значение уделяется образованию в целом и, в частности, высшему образованию. Укрепляются ООВО, направляются большие финансовые ресурсы. В то же время государство контролирует, как они расходуются.

Одной из важнейших функций управления, в том числе управления финансами, выступает контроль. Финансовый контроль призван обеспечить реализацию на практике контрольной функции финансов. Суть контрольной функции финансов ООВО состоит в том, что именно с помощью финансовых показателей и (или) индикаторов, построенных на их основе, может быть осуществлен наиболее действенный контроль за эффективным использованием ресурсного потенциала ООВО. Контрольная функция реализуется как непосредственно ООВО, так и его собственниками, работниками и учащимися, государственными органами. В современных условиях в социальном управлении возрастает роль финансовой деятельности и финансового контроля. Происходящие изменения в системе высшего образования, введение бюджетного финансирования, ориентированного на результат, внедрение новых организационно-правовых форм — автономных образовательных учреждений выдвигают новые требования к организации финансового контроля, что предопределяет внедрение и развитие его новых форм и методов.

Осуществление финансового контроля как важнейшей функции государства регламентируется нормами финансового права, совокупность которых образует самостоятельную подотрасль финансового права².

Финансовый контроль в области высшего образования следует рассматривать как деятельность государственных, муниципальных, общественных органов и организаций, иных субъектов по проверке соблюдения законности в процессе собирания, распределения, перераспределения и использования денежных фондов в целях осуществления эффективной образовательной политики государства для обеспечения прав и свобод граждан.

Поскольку целью финансового контроля, по мнению Е.Ю. Грачевой³, является достижение правопорядка, а не только соблюдение законности, следовательно, цель финансового кон-

троля за деятельностью ООВО — соблюдение законности и достижение правопорядка в области высшего образования.

Достижение указанной цели возможно при реализации определенных задач:

а) проверки выполнения финансовых обязательств перед государством и муниципальными органами субъектами образовательных правоотношений;

б) проверки правильности использования ООВО, находящихся в их хозяйственном ведении или оперативном управлении, денежных средств (бюджетных средств, банковских ссуд и т.д.);

в) проверки соблюдения правил совершения различных финансовых операций, расчетов, хранения денежных средств ООВО;

г) выявления более экономного и эффективного расходования материальных и денежных ресурсов;

д) предупреждения и предотвращения возможных нарушений финансового законодательства и финансовой дисциплины;

е) проверки законности в деятельности ООВО.

Решение указанных задач и достижение цели финансового контроля в сфере высшего образования осуществляется всей системой финансового контроля, включающей различные его виды. По мнению А.А. Ялбулганова, опирающегося на словарь Брокгауза и Эфрона, «видом» необходимо считать понятие, подчиненное другому, более общему понятию, объем которого содержит часть объема от этого общего понятия⁴.

В теории финансового права существуют различные классификации финансового контроля на определенные виды. В частности, Э.А. Вознесенский финансовый контроль подразделяет на два вида в зависимости от субъектов контроля: государственный и общественный, которые различаются по объему властных полномочий субъектов⁵.

Е.Ю. Грачева осуществляет деление финансового контроля на различные виды по нескольким основаниям:

1) по субъектам — на государственный, который в свою очередь подразделяется на общегосударственный (надведомственный) и ведомственный, внутриведомственный (внутрифирменный), муниципальный и независимый контроль — аудит;

² Грачева Е.Ю. Проблемы правового регулирования государственного финансового контроля. М., 2000. С. 113.

³ См.: Правовое регулирование финансового контроля в Российской Федерации: монография / под ред. Е.Ю. Грачевой. М., 2013. С. 128.

⁴ Ялбулганов А.А. Новый категориальный аппарат государственного финансового контроля // Финансовое право. 2014. № 8. С. 11.

⁵ Вознесенский Э.А. Финансовый контроль в СССР. М., 1973. С. 61–76.





2) по времени осуществления — на предварительный, текущий и последующий;

3) по содержанию — на бюджетный, налоговый, банковский, страховой, валютный⁶.

Учитывая вышеизложенное, следует исходить из того, что финансовый контроль в сфере высшего образования будет являться общим понятием, которое подразделяется на другие, более мелкие, но содержащие его часть — это виды данного контроля, которые целесообразно рассмотреть в зависимости от субъектов, его осуществляющих. Таким образом, можно говорить о следующих видах финансового контроля за деятельностью ООВО: государственный (муниципальный)⁷, включая парламентский, налоговый и ведомственный; внутриорганизационный; общественный и независимый (аудит).

Государственный финансовый контроль за деятельностью ООВО — комплексная и целенаправленная система экономико-правовых действий конкретных органов государственной власти, базирующихся на законодательно установленных положениях государства.

Контроль за эффективностью расходования бюджетных средств ООВО можно рассматривать как важный и своевременный шаг в процессе развития системы государственного финансового контроля в сфере образования, отвечающий потребностям реформирования системы высшего образования. Необходимость введения подобного контроля в систему государственного финансового контроля расходов в сфере образования, прежде всего обусловлена его способностью определять степень достижения запланированных социально-экономических результатов и, таким образом, давать оценку эффективности использования государственных средств на финансирование деятельности образовательных учреждений.

Объектом государственного и муниципального финансового контроля в этой сфере является движение денежных средств в процессе формирования, распределения, перераспределения и использования государственных и муниципальных централизованных и децентрализованных фондов денежных средств.

Контроль за расходованием средств на осуществление переданных полномочий возможен в пределах установленной компетенции федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору в финансово-бюджетной сфере, федеральным

органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору в сфере образования. Таким образом, государственный парламентский контроль будет осуществляться Счетной палатой Российской Федерации в рамках общего контроля расходования бюджетных средств⁸.

Это продиктовано тем, что система образования (в частности, высшего) является неотъемлемой частью национальной инновационной системы, а инвестиции в образование при их эффективности обеспечивают условия для появления инновационных предприятий — фундамента инновационной национальной экономики. Кроме того, в последние десятилетия все настойчивее проявляются вызовы, на которые система высшего образования должна дать адекватные ответы.

Рассматривая налоговый контроль в системе государственного финансового контроля, необходимо отметить, что ст. 82 НК РФ определяет его как деятельность уполномоченных органов по контролю за соблюдением налогоплательщиками, налоговыми агентами и плательщиками сборов законодательства о налогах и сборах⁹. Данное определение позволяет сделать вывод о том, что налоговый контроль за деятельностью ООВО будет заключаться в проверке уполномоченными органами соблюдения налогового законодательства указанными субъектами, выступающими в качестве налогоплательщиков и налоговых агентов.

Ведомственный финансовый контроль за расходованием бюджетных средств ООВО осуществляется соответствующими министерствами и ведомствами. По общему правилу основным контролирующим органом данного вида является Минобрнауки России как главный распорядитель бюджетных средств. Однако следует иметь в виду, что в Российской Федерации существуют так называемые «ведомственные» образовательные организации, в отношении которых проверку целевого расходования бюджетных средств осуществляют контрольно-ревизионные структурные подразделения, в частности МВД России, МИД России, Минобороны России, ФСБ России, ФСО России, ФТС России и др.

В ст. 3 Лимской декларации¹⁰ указывается, что внутренние контрольные службы созда-

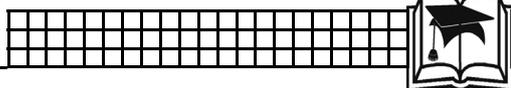
⁶ Правовое регулирование финансового контроля в Российской Федерации: монография / под ред. Е.Ю. Грачевой. М., 2013. С. 140.

⁷ Муниципальный финансовый контроль в сфере образования будет возможен в случае существования муниципальных ООВО.

⁸ Об образовании в Российской Федерации: Федеральный закон РФ от 29.12.2012 ФЗ-№ 273 // СЗ РФ. 2012. № 53. Ст. 7598.

⁹ Налоговый кодекс Российской Федерации. М., 2016. С. 167.

¹⁰ Лимская декларация руководящих принципов контроля: принята в г. Лиме 17.10.1977 — 26.10.1977 IX Конгрессом Международной организации высших органов финансового контроля (ИНТОСАИ) // СПС «КонсультантПлюс».





ются внутри отдельных ведомств и организаций государства, являясь частью организационной структуры данных субъектов. В научной литературе отмечается, что отличие ведомственного контроля от общегосударственного контроля заключается в том, что он имеет комплексный характер¹¹.

Основными направлениями ведомственного финансового контроля в сфере образования являются:

а) надзор за законным использованием материальных, трудовых и финансовых ресурсов;

б) контроль за наличием и движением имущества;

в) проверка формирования достоверной и полной информации о финансовых результатах деятельности подведомственных образовательных организаций.

Кроме внутренних контрольных структур, создаваемых в министерстве, существуют подобные субъекты контроля в ООВО, осуществляя внутрихозяйственный финансовый контроль, который реализуется бухгалтериями, а также контрольно-ревизионными отделами соответствующих образовательных учреждений, если есть необходимость в их создании.

Независимый финансовый контроль в сфере высшего образования дополняет государственный финансовый контроль и осуществляется в соответствии с Федеральным законом «Об аудиторской деятельности»¹² аудиторами (аудиторскими фирмами). Цель аудиторского контроля — установление достоверности бухгалтерского учета и финансовой отчетности ООВО.

В литературе существуют различные определения контроля хозяйственной деятельности внутри организации: внутрихозяйственный (внутренний)¹³, внутрифирменный (корпоративный)¹⁴, внутрифирменный (внутрихозяйственный)¹⁵ и др. В настоящем исследовании при характеристике данного вида финансового контроля используется термин «внутриорганизационный финансовый контроль».

Внутриорганизационный финансовый контроль в сфере высшего образования является самостоятельной функцией управления вну-

три ООВО. Главное его предназначение — систематическое наблюдение за эффективностью финансово-экономической деятельности, мониторинг за соблюдением финансовой дисциплины, выявление внутриорганизационных резервов, обеспечение сохранности денежных и материальных средств, устранение причин и условий, порождающих финансовые правонарушения.

Общественный финансовый контроль за деятельностью ООВО основан на положениях Конституции Российской Федерации¹⁶, устанавливающих права граждан на участие в управлении делами государства (ст. 32), обязанности органов государственной власти и органов местного самоуправления обеспечить каждому лицу возможность ознакомления с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы (ст. 24). Общественный финансовый контроль осуществляют как отдельные граждане, так и трудовые коллективы, общественные объединения (партии, движения, профсоюзы и др.), средства массовой информации. Объект контроля зависит от задач субъектов контроля (например, профсоюзы могут контролировать своевременность и полноту выплаты ООВО заработной платы, различных социальных пособий: по временной нетрудоспособности, при рождении ребенка, по уходу за детьми и др.).

Непосредственное содержание финансового контроля в области финансирования образования независимо от его вида состоит в проведении проверок, ревизий и анализа информации с целью выявления нецелевого, неэффективного либо противозаконного использования публичных финансовых ресурсов, прежде всего органами управления ООВО.

Эффективность системы финансового контроля в сфере образования является одной из базовых характеристик надежности механизма финансово-правового регулирования ООВО.

Таким образом, значение и специфика финансового контроля в сфере образования должны определяться следующими факторами:

1) ролью финансово-правового механизма регулирования сферы высшего образования, особенно для реализации федеральной образовательной политики;

2) большой социальной значимостью образования;

3) комплексностью определения потребностей участников образовательной системы в финансовом обеспечении;

¹¹ Правовое регулирование финансового контроля в Российской Федерации : монография / под ред. Е.Ю. Грачевой. М., 2013. С. 141.

¹² Об аудиторской деятельности : Федеральный закон от 30.12.2008 № 307-ФЗ // СЗ РФ. 2009. № 1. Ст. 15

¹³ Финансовое право : учебник / отв. ред. О.Н. Горбунова. М., 2000. С. 110; რ. შერბელიძე, სავიზონსო სამართალი. თბილისი 2009. გვ. 186–187; Финансовое право : учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. М., 2013. С. 136; Финансовое право : учебник / отв. ред. Е.М. Ашмарина. М., 2013. С. 92.

¹⁴ Финансы : учебник / отв. ред. В.В. Ковалев. М., 2013. С. 89.

¹⁵ Финансовое право : учебник / отв. ред. Е.Ю. Грачева. М., 2014. С. 50.

¹⁶ Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12.12.1993 // СЗ РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.





4) обширным объемом нормативно-правовой базы, регулирующей данную сферу.

Подводя итоги, следует отметить, что финансовый контроль за деятельностью ООВО является важным способом обеспечения законности и целесообразности проводимой финансовой политики в сфере высшего образования. Данный контроль охватывает образовательные организации всех форм собственности, главным образом путем проверки правильности осуществления расчетов, целевого расходования бюджетных средств, эффективного использования трудовых и материальных ресурсов. Сферой финансового контроля в области высшего

образования являются практически все операции, совершаемые с использованием финансовых ресурсов.

Учитывая тот факт, что в условиях рыночных отношений государству необходимо сохранить свое социальное предназначение, выраженное и сформулированное в его экономической политике, направленной на обеспечение общенациональных интересов и социальных программ, следует совершенствовать систему финансово-контроля в области высшего образования, поскольку это позволит улучшить качество социальной сферы государства и придаст импульс инновационной составляющей развития государства.

Литература

1. Вознесенский Э.А. Финансовый контроль в СССР / Э.А. Вознесенский. М., 1973. С. 61–76.
2. Грачева Е.Ю. Проблемы правового регулирования государственного финансового контроля / Е.Ю. Грачева. М., 2000. С. 113.
3. Правовое регулирование финансового контроля в Российской Федерации : монография / под ред. Е.Ю. Грачевой. М., 2013. С. 128, 140, 141.
4. Финансовое право : учебник / отв. ред. Е.М. Ашмарина. М., 2013. С. 92.
5. Финансовое право : учебник / отв. ред. Е.Ю. Грачева. М., 2014. С. 50.
6. Финансовое право : учебник / отв. ред. Н.И. Химичева. М., 2013. С. 136.
7. Финансовое право : учебник / отв. ред. О.Н. Горбунова. М., 2000. С. 110.
8. Финансы : учебник / отв. ред. В.В. Ковалев. М., 2013. С. 89.
9. Ялбулганов А.А. Новый категориальный аппарат государственного финансового контроля / А.А. Ялбулганов // Финансовое право. 2014. № 8. С. 11.

References

1. რ. შენგელია, საფინანსო სამართალი. თბილისი 2009. გვ. 186–187

