



АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРАВОО ПРИМЕНЕНИЯ

Материалы IV международной научно-практической конференции
(г. Уфа, 8 февраля 2014 г.)

в двух частях

Под общей редакцией
А.В. Рагулина, М.С. Шайхуллина

Часть II.
Международно-правовая и уголовно-правовая секции

Уфа
2014

УДК 34
ББК 67
А 43

Печатается по решению Ученого Совета
Евразийского научно-исследовательского института проблем права

Конференция включена в число мероприятий
Года науки Россия–ЕС 2014

Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения: материалы IV международной научно-практической конференции (г. Уфа, 8 февраля 2014 г.): в 2 ч. / под общ. ред. А.В. Рагулина, М.С. Шайхуллина; Евразийский научно-исследовательский институт проблем права. – Уфа, 2014. – 396 с.

ISBN 978-5-905259-23-4

Часть II. Международно-правовая и уголовно-правовая секции. – 396 с.
ISBN 978-5-905259-25-8 (в обл.)

А 43 Сборник материалов IV международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения» включает работы участников конференции и рекомендуется студентам, аспирантам, профессорско-преподавательскому составу юридических вузов, а также всем, кто интересуется развитием современной юридической науки и практики.

УДК 34
ББК 67

ISBN 978-5-905259-23-4
ISBN 9978-5-905259-25-8 (в обл.)

© Евразийский
научно – исследовательский
институт проблем права, 2014



TOPICAL PROBLEMS OF LEGISLATION AND ENFORCEMENT IMPROVEMENT

Materials of IVth International Scientific and Practical Conference
(Russian Federation, Ufa, 8th of February, 2014)

in two parts

Edited by
A.V. Ragulin and M.S. Shaikhullin

Part II.
International law and Criminal law sections

Ufa
2014

UDC 34
BBC 67
A 43

Printed by the decision of Scientific Council
Of Eurasian Scientific Research Institute of the Problems of Law

Conference is included in events of EU–Russia Year of Science 2014

Topical problems of legislation and enforcement improvement: materials of IV th International Scientific and Practical Conference (Russian Federation, Ufa, 8 th of February, 2014): in 2 parts / edited by A.V. Ragulin and M.S. Shaikhullin; Eurasian Scientific Research Institute of the Problems of Law. – Ufa, 2014. – 396 c.

ISBN 978-5-905259-23-4

Part II. International law and Criminal law sections. – 396 c.

ISBN 978-5-905259-25-8

A 43 Collection of papers of IV th International Scientific and Practical Conference «Topical problems of legislation and enforcement improvement» consist of reports of the conference participants. The reports are characterized of high scientific relevance and novelty, and suggested the ways to tackle contemporary problems of lawmaking and law enforcement. Materials are recommended to students, post-graduate students, teachers, and also everything who is interested in development of modern jurisprudence, law-making and law enforcement.

UDC 34
BBC 67

ISBN 978-5-905259-23-4
ISBN 9978-5-905259-25-8

© Eurasian Scientific
Research Institute
of the Problems of Law, 2014

Организационный комитет конференции

АДИЛОВ Надир Адил оглы – доктор философии по юридическим наукам, Генеральный секретарь Конфедерации юристов Азербайджана (Азербайджанская Республика, г. Баку);

БИРЮКОВ Павел Николаевич – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного и европейского права юридического факультета Воронежского государственного университета (Российская Федерация, г. Воронеж);

ВАН Ерп Сьеф – магистр права, профессор кафедры гражданского права и европейского частного права и заведующий департаментом частного права Маастрихтского университета, Президент Нидерландской ассоциации сравнительного права, член исполнительного комитета Европейского юридического института (Нидерланды, г. Маастрихт);

ВЛАСОВ Анатолий Александрович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного частного и гражданского права Московского государственного института международных отношений (Университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации (Российская Федерация, г. Москва);

ВОЛОДИНА Светлана Игоревна – кандидат юридических наук, доцент, адвокат, вице-президент Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации (Российская Федерация, г. Москва);

ВОРОНОВ Александр Алексеевич – доктор юридических наук, профессор, адвокат, профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Воронежского филиала Российского нового университета (Российская Федерация, г. Воронеж);

ВУЯДИНОВИЧ Драгика – доктор права, профессор кафедры теории, философии и социологии права юридического факультета университета г. Белград (Республика Сербия, г. Белград);

ВЫСТОРОБЕЦ Евгений Анатольевич – кандидат юридических наук, доцент, руководитель центра ИНТЕРЭКОПРАВА Евразийского НИИ проблем права (Российская Федерация, г. Москва);

ГАЛОГАНОВ Алексей Павлович – доктор юридических наук, адвокат, вице-президент Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, Президент Адвокатской палаты Московской области (Российская Федерация, г. Москва);

ГИМАЕВ Ильдар Закиевич – кандидат социологических наук, ректор Института повышения квалификации профсоюзных кадров Федерации профсоюзов Республики Башкортостан (Российская Федерация, г. Уфа);

ГРУДЦЫНА Людмила Юрьевна – доктор юридических наук, доцент, адвокат, профессор кафедры гражданского права юридического факультета Финансового университета при Правительстве Российской Федерации (Российская Федерация, г. Москва);

ДЕХАНОВ Сергей Александрович – доктор юридических наук, доцент, адвокат, профессор кафедры авторского права, смежных прав и частноправо-

вых дисциплин Российской государственной академии интеллектуальной собственности (Российская Федерация, г. Москва);

ЕГОРЫШЕВ Сергей Васильевич – доктор социологических наук, профессор, проректор по научной работе и практике Восточной экономико-юридической гуманитарной академии (Российская Федерация, г. Уфа);

ЖАНАБИЛОВ Нурлан Еркинович – доктор права, профессор, Почетный работник образования Казахстана, первый вице-президент Международного Союза (Содружества) адвокатов, Президент Международной ассоциации адвокатов «Азия Инюрколлегия», заведующий Секретариатом Государственного Секретаря Республики Казахстан (Республика Казахстан, г. Астана);

ЗИНН Арндт – доктор права, профессор, руководитель Института экономического уголовного права и руководитель кафедры немецкого и европейского уголовного права и уголовного процесса, международного уголовного права и сравнительного правоведения Университета г. Оснабрюк, директор Центра европейских и международных исследований уголовного права (Федеративная Республика Германия, г. Оснабрюк);

КАНТЮКОВА Индира Тагировна – адвокат, научный сотрудник центра исследования проблем организации и деятельности адвокатуры Евразийского научно-исследовательского института проблем права (Российская Федерация, г. Уфа);

КОЛЕСНИКОВ Евгений Викторович – доктор юридических наук, профессор, Почетный работник высшего профессионального образования РФ, профессор кафедры конституционного и международного права Саратовской государственной юридической академии (Российская Федерация, г. Саратов);

КУДРЯВЦЕВ Владислав Леонидович – доктор юридических наук, ведущий научный сотрудник Научно-исследовательского центра Московской академии экономики и права (Российская Федерация, г. Москва);

КУЛАГИН Александр Владимирович – руководитель редакционно-издательского центра Евразийского научно-исследовательского института проблем права (Российская Федерация, г. Уфа);

МИРЗОЕВ Гасан Борисович – доктор юридических наук, профессор, адвокат, Заслуженный юрист Российской Федерации, Президент Гильдии российских адвокатов, ректор Российской академии адвокатуры и нотариата (Российская Федерация, г. Москва);

ОГАВА Акитсю – магистр права, адвокат, патентный поверенный, доцент университета Торговли и Бизнеса, председатель Международного комитета Ассоциации адвокатов префектуры Айчи, член Комитета по международному обмену Ассоциации адвокатов Японии (Япония, г. Токио и г. Нагоя);

ПОПЕЛЮШКО Василий Александрович – доктор юридических наук, профессор, адвокат, директор Института права им. И. Малиновского Национального университета «Острожская академия» (Украина, г. Острог);

РАГУЛИН Андрей Викторович – кандидат юридических наук, доцент, адвокат, руководитель центра исследования проблем организации и деятельности адвокатуры Евразийского научно-исследовательского института проблем права (Российская Федерация, г. Уфа);

РАХИМБЕРДИН Куат Хажумуханович – доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права и уголовного процесса факультета государственного управления и права Восточно-Казахстанского государственного университета (Республика Казахстан, г. Усть-Каменогорск);

РОДРИГЕС Хосе Норонья – доктор права, адвокат, директор центра юридических и экономических наук, профессор права факультета экономики и управления Азорского университета (Республика Португалия, г. Понта Дельгада);

ФАРХУТДИНОВ Динар Инсурович – руководитель IT-отдела Евразийского научно-исследовательского института проблем права (Российская Федерация, г. Уфа);

ХВАН Леонид Борисович – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры административного и финансового права Ташкентского государственного юридического института (Республика Узбекистан, г. Ташкент);

ЦОЛЛЬ Фредерик Анджей – доктор права, профессор кафедры гражданского права Ягеллонского университета, член-корреспондент Международной академии сравнительного права (Республика Польша, г. Краков);

ШАГИЕВА Розалина Васильевна – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории и истории государства и права Российской таможенной академии (Российская Федерация, г. Люберцы);

ШАЙХУЛЛИН Марат Селирович – кандидат юридических наук, доцент, директор Евразийского НИИ проблем права (Российская Федерация, г. Уфа);

ШАКИРОВ Тимур Равильевич – магистр права, правовой советник программы по Европе Международной комиссии юристов (Швейцария, г. Женева);

ЮРЬЕВ Сергей Сергеевич – доктор юридических наук, профессор, адвокат, профессор кафедры адвокатуры и правоохранительной деятельности Российской академии адвокатуры и нотариата (Российская Федерация, г. Москва);

ЯНГ Саймон Нгайман – магистр права, профессор юридического факультета Университета Гонконга, адвокат (Гонконг).

Organizing committee of conference

ADILOV Nadir Adil oglu – PhD, secretary general of the Confederation of Lawyers of Azerbaijan (Azerbaijan Republic, Baku);

BIRJUKOV Pavel Nikolaevich – LLD, professor, head of the chair of International and European law of law faculty of the Voronezh state university (Russian Federation, Voronezh);

DEKHANOV Sergey Aleksandrovich – LLD, associate professor, advocate, professor of chair of Copyright, Adjacent rights and Private law disciplines of the Russian State Academy of Intellectual Property (Russian Federation, Moscow);

EGOR YSHEV Sergey Vasilevich – LLD, professor, vice-rector of Eastern Law and Economy Humanitarian Academy (Russian Federation, Ufa);

FARKHUTDINOV Dinar Insurovich – head of IT-department of Eurasian Scientific Research Institute of the Problems of Law (Russian Federation, Ufa);

GALOGANOV Alexei Pavlovich – LLD, advocate, vice-president of the Federal Chamber of Advocates, president of Advocacy chamber of Moscow area (Russian Federation, Moscow);

GIMAYEV Ildar Zakiyevich – PhD, rector of Institute of professional development of trade-unioners of Federation of labor unions of the Republic of Bashkortostan (Russian Federation, Ufa);

GRUDTSYNA Lyudmila Yurievna – LLD, associate professor, advocate, professor of the chair of Civil law of the faculty of Law of the Financial University under the Government of the Russian Federation (Russian Federation, Moscow);

HVAN Leonid Borisovich – PhD, associate professor, associate professor of the chair of Administrative and Financial Law of the Tashkent State Legal Institute (Republic of Uzbekistan, Tashkent);

JURIEV Sergey Sergeevich – LLD, professor, advocate, professor of chair of advocacy and law-enforcement activity of the Russian Academy of Advocacy and Notaries (Russian Federation, Moscow);

KANTYUKOVA Indira Tagirovna – advocate, research employee of Center of Research of Problems of Organization and Activity of Advocacy of the Eurasian Scientific Research Institute of Problems of Law (Russian Federation, Ufa);

KOLESNIKOV Evgeny Viktorovich – LLD, professor, honourable worker of higher education of Russian Federation, professor of chair of Constitutional and international law of the Saratov State Legal Academy (Russian Federation, Saratov);

KUDRYAVTSEV Vladislav Leonidovich – LLD, leading research associate of the Scientific Research Center of the Moscow Academy of Economy and Law (Russian Federation, Moscow);

KULAGIN Alexandr Vladimirovich – head of the publishing center of Eurasian Scientific Research Institute of the Problems of Law (Russian Federation, Ufa);

MIRZOEV Gasan Borisovich – LLD, professor, Deserved Lawyer of the Russian Federation, advocate, President of the Guild of Russian Advocates, rector of the Russian Academy of Advocacy and Notaries (Russian Federation, Moscow);

OGAWA Akitsuyu – LLM, advocate, patent attorney, chairman of International Committee of Aichi Bar Association, member of International Exchange Committee of Japan Federation of Bar Association, associate professor of Nagoya University of Commerce and Business (Japan, Tokyo and Nagoya);

POPELYUSHKO Vasily Aleksandrovich – LLD, professor, advocate, director of the Institute of Law of the National University «Ostrozhskaya Academy» (Ukraine, Ostrog);

RAGULIN Andrey Viktorovich – PhD, associate professor, advocate, head of the Center of Research of Problems of Organization and Activity of Advocacy of the Eurasian Scientific Research Institute of Problems of Law (Russian Federation, Ufa);

RAKHIMBERDIN Kuat Hazhumukhanovich – LLD, associate professor, head of the chair of criminal law and criminal procedure of the faculty of Public administration and Law of the East Kazakhstan State University (Republic of Kazakhstan, Ust-Kamenogorsk);

RODRIGUES José Noronha – PhD, advocate, Director of Center of Juridical and Economic Studies, professor of Law at Azores University (Portugal Republic, Açores, Ponta Delgada);

SHAKIROV Timur Ravilyevich – LLM, legal adviser of the program for Europe of International Commission of Jurists (Switzerland, Geneva);

SHAGIYEVA Rozalina Vasilyevna – LLD, professor, professor of chair of Constitutional and Penal law and process of branch of Russian state social university in Lyubertsy city (Russian Federation, Lyubertsy);

SHAIKHULLIN Marat Selirovich – PhD, associate professor, Director of Eurasian Scientific Research Institute of the Problems of Law (Russian Federation, Ufa);

SINN Arndt – PhD, professor, head of Institute of Economic criminal law and the head of chair of German and European criminal law and criminal trial, international criminal law and comparative jurisprudence of University of Osnabruck, director of Center of the European and international researches of criminal law (ZEIS) (Federative Republic of Germany, Osnabruck);

VAN Erp Sjef – LLM, professor of chair of Civil law and European private law and Head of the Private Law Department of Maastricht University, President of the Netherlands Comparative Law Association, Member of Executive Committee of European Law Institute (Netherlands, Maastricht);

VLASOV Anatoly Aleksandrovich – LLD, professor, professor of chair of International private and civil law of Moscow State Institute of International Relations (University) of Ministry of Foreign Affairs of Russian Federation (Russian Federation, Moscow);

VOLODINA Svetlana Igorevna – PhD, associate professor, advocate, vice-president of the Federal Chamber of Advocates (Russian Federation, Moscow);

VORONOV Alexander Alekseevich – LLD, professor, advocate, professor of chair of State Legal disciplines of Voronezh branch of Russian New University (Russian Federation, Voronezh);

VUJADINOVIC Dragica – PhD, professor at the Faculty of Law of University of Belgrade (Serbia Republic, Belgrade);

WYSTOROBETS Evgeniy Anatolevich – PhD, associate professor, centre of interecolaw within the Eurasian Scientific Research Institute of the Problems of Law (Russian Federation, Moscow);

YOUNG Simon Ngai Man – LLM, advocate, professor of Faculty of Law of the University of Hong Kong (Hong Kong);

ZHANABILOV Nurlan Erkinovich – PhD, professor, honourable worker of education of Kazakhstan, First Vice-president of International Union (Commonwealth) of advocates, President of International association of advocates «Asia Injurkollegiya», Manager of Secretariat of State Secretary of Republic of Kazakhstan (Republic of Kazakhstan, Astana);

ZOLL Fryderyk Andrzej – PhD, professor, professor of chair of Civil law of Faculty of Law and Administration of Jagiellonian University (Republic of Poland, Krakow).

СОДЕРЖАНИЕ

Международно-правовая секция

Артемов В.Ю.

Сравнительно-правовой анализ имплементации Конвенции ОЭСР по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок23

Булычев Е.Н.

Государственные символы европейских республик и принцип светскости государства26

Волос А.А.

К вопросу о свободе договора в зарубежных странах31

Высторобец Е.А.

Интерэкоправо и радиопространство34

Высторобец Е.А., Хасенова М.Н.

Сотрудничество Республики Казахстан и Российской Федерации в области охраны и использования трансграничных рек39

Зубченко Н.И.

Международно-правовая регламентация обращения с животными43

Кантюкова И.Т.

Правовой статус помощника и стажера адвоката по законодательству Республики Казахстан47

Каримов А.С.

Правовой режим языков в Индии52

Коннов В.А.

О роли «мягкого» международного права в регулировании межгосударственных отношений по предупреждению и преодолению финансово-экономических кризисов57

Коннова Е.В.

О некоторых нормах, применимых к одностороннему акту отказа в международном праве61

Краденова А.Ю.

Виды и формы арбитражных соглашений в теории и практике международного частного права66

Никитин В.В.

Понятие незаключенности договора и опыт зарубежных право порядков70

Овчинников С.Н.

О понятии правонарушения в международном таможенном праве73

Парсамян Т.Х.

Международно-правовой договор в системе правового регулирования иностранных инвестиций в Республике Армения77

Попова Н.С.

Внутрипарламентские структуры Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации и Бундесрата Федеративной Республики Германия81

Путилин И.И.	
Международно-правовые проблемы экономической интеграции на пути к Евразийскому союзу	84
Семёнов К.П.	
Уголовный кодекс Франции об ответственном содержании опасных животных	88
Тарасевич Н.П.	
Межгосударственные интеграционные процессы в аспекте правового регулирувания обращения информации, носящей конфиденциальный характер	92
Татаринцева Е.А.	
Особенности усыновления ребенка его отчимом (мачехой) в Российской Федерации и европейских странах	96
Тиллабаев М.А.	
Национальные институты по правам человека и международное право	100
Устинова А.Н., Абанина Е.Н.	
Предпосылки выделения международного лесного права как отдельной отрасли права	106
Шабалина Ю.А.	
Коммандитное общество на акциях как смешанный вид ООО по праву ФРГ	109
Шакиров Т.Р.	
Международные стандарты независимости и подотчетности адвокатов	113
Шмакова Е.Б.	
Публичная собственность во Франции: конституционно-правовой аспект	126
Шумик К.Г.	
Концепция гуманитарной интервенции: взгляд на проблему правомерности	130

Уголовно-правовая секция

Абдрашев Р.М.	
К вопросам концепции борьбы с терроризмом в Республике Казахстан	134
Абрамченко Н.Г.	
Защита личности от незаконного и необоснованного уголовного преследования на стадии досудебного производства	139
Амасьянц А.Э.	
Деятельность адвоката-защитника по собиранию доказательств на стадии предварительного расследования в условиях состязательного уголовного процесса	142
Андреева Л.А.	
Коррупционное преступление: проблемы определения	147
Афанасьев П.Б.	
К вопросу об основании для условно-досрочного освобождения от отбывания наказания	150
Баскаков А.Т., Солодкая И.Н.	
Краткий анализ возможности создания и деятельности службы пробации в России	154

Бахарев Д.В.

Сергей Васильевич Максимов (1831–1901) – выдающийся
дореволюционный исследователь феномена преступности157

Бондаренко Л.В.

Применение принудительных мер медицинского характера к лицам, у которых
психическое расстройство наступило после совершения преступления163

Бондаренко Л.В.

Личность несовершеннолетнего преступника165

Боровских Р.Н.

Об актуальных направлениях противодействия
преступлениям в сфере страхования168

Бродуленко А.В.

Предпосылки становления медиации в уголовном процессе России172

Бондаренко Л.В., Валуйсков Н.В.

Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления176

Вальшина И.Р.

Некоторые проблемные аспекты досудебного соглашения о сотрудничестве179

Воронцов С.А.

О необходимости совершенствования системы подготовки юристов
уголовно-правовой специализации183

Габдрахманов Ф.В.

Уголовно-правовые и общеправовые последствия судимости:
сравнительно-правовой анализ187

Галюкова М.И.

Особенности реформирования законодательного уровня
уголовно-правовой политики в сфере охраны здоровья человека191

Гарифуллина Г.Х.

Особенности уголовной ответственности
за нарушение лесного законодательства194

Гейко П.П.

Проблемы ответственности за сокрытие имущества, подлежащего взысканию197

Гловюк И.В.

Адвокат свидетеля: проблемы функциональной направленности
деятельности и уголовно-процессуального статуса по УПК Украины199

Гордеев С.Н.

Розыскная работа в теории оперативно-розыскного права204

Греченкова О.Ю., Бондаренко Л.В.

Уголовная ответственность за налоговые преступления и налоговые санкции207

Долгополов К.А.

Возникновение суда с участием присяжных в России210

Драпезо Р.Г.

Упреждающая информация при осмотре места происшествия убийства,
где огонь выступает как орудие (способ) сокрытия преступления214

Дядюн К.В.

Особенности установления ответственности и наказания за незаконное производство аборта: сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства России и скандинавских стран218

Евсеенко В.Е.

К вопросу о возврате следователям права на возбуждение уголовного дела по налоговым преступлениям222

Жамиева Р.М., Кабдулмажитова М.М.

Экстрадиция и сотрудничество государств в борьбе с преступностью: история и современность225

Жидкова Т.К.

О некоторых особенностях криминальной активности незаконных вооруженных формирований на территории России228

Зинн А.

Преодоление конфликтов уголовной юрисдикции в Европейском союзе: настоящее и будущее231

Исаев П.А.

К проблеме сращивания аппарата управления с организованной преступностью в Российской Федерации247

Каримова Г.Ю.

Общесоциальные факторы, влияющие на совершение несовершеннолетними преступлений, причиняющих вред здоровью из хулиганских побуждений250

Клёван Н.В.

Организационно-кадровое обеспечение криминологических функций в местах лишения свободы253

Ковалева Д.Н.

Проблема смертной казни в России (взгляд из прошлого)257

Копшева К.О.

Уголовно-правовые проблемы и недостатки наличия в Уголовном кодексе России статьи 27260

Корякина З.И.

Сравнительный анализ уголовно – процессуальной роли защитника и законного представителя как участников права на защиту несовершеннолетних264

Костенко Р.В.

Соотношение субъектов доказывания и субъектов обязанности доказывания в уголовном процессе268

Лантух Н.В.

К вопросу о защите права на разбирательство уголовного дела в течение разумного периода времени273

Луковкин К.Е.

Диспозитивность в назначении уголовного наказания278

Лунева Е.Н., Бондаренко Л.В.

О необходимости снижения возраста наступления уголовной ответственности в России282

Люлич В.А.	
Допустимость доказательств собранных защитником	284
Макарова Е.Н.	
Необходимость реформирования форм предварительного расследования	288
Маргарян А.А.	
Адвокат-защитник в уголовно-процессуальном доказывании	291
Миллерова Е.А.	
О необходимости дополнения статьи 106 УК РФ (убийство матерью новорожденного ребенка) квалифицированным составом	294
Миронов Р.Г.	
Ограничение свободы и домашний арест: соотношение уголовных и уголовно-процессуальных ограничений	298
Насонов С.А.	
Последнее слово подсудимого в судебном разбирательстве с участием присяжных заседателей	303
Ничипоренко А.А.	
Следователь как субъект права на обжалование судебных решений	307
Нуркаева Т.Н.	
Спорные вопросы квалификации преступлений, предусмотренных статьями 228, 228.1 УК РФ	311
Отажанов А.А.	
Виды соучастия в преступлении по уголовному законодательству Республики Узбекистан	315
Пастушкова Л.Н., Балюк Н.Н.	
Основные направления предупреждения налоговой преступности в России: проблемы и перспективы	318
Перетяцько Н.М.	
К вопросу о совершенствовании правового регулирования института дознания	322
Попов В.С.	
Превратности метода «адвокатской помощи» как общая проблема правоприменения	325
Рагулин А.В.	
Закрепление статусных профессиональных прав адвоката-защитника в законодательстве государств Азии	330
Рузметов Б.Х.	
Защита прав человека при производстве следственных действий: опыт Узбекистана и зарубежных государств	337
Рябцева Е.В.	
Применение практики Европейского суда по правам человека в уголовном судопроизводстве	343
Саркисов Р.Р.	
Некоторые аспекты уголовной ответственности за доведение до самоубийства	347
Сидоров А.С.	
О процессуальных издержках по уголовным делам	351

Стрелкова Ю.В.

К вопросу об обоснованности изъятия преступлений, предусмотренных ст. 131 ч. 4 и 5, ст. 132 ч. 4 и 5, ст. 134 ч. 6 из подсудности суда присяжных354

Таболина К.А.

К вопросу об исполнении требований прокурора об устранении нарушений федерального законодательства в досудебном производстве уголовного процесса России357

Телятникова М.О.

К вопросу о понятиях «криминализация» и «пенализация» общественно опасного деяния361

Фоменко Е.В.

Проблемы законодательного закрепления состава преступления «посредничество во взяточничестве» в УК РФ364

Фоменко Е.В.

Проблемы уголовной ответственности за подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов368

Хатуаева В.В.

Защита прав и законных интересов потерпевших в контексте новаций уголовно-процессуального закона372

Чабукиани О.А.

Теория доказательств нуждается в переосмыслении376

Шагиева Р.В.

Теоретические проблемы применения норм процессуального права380

Шумова Ю.В.

Анализ некоторых детерминант интернет-правонарушений386

Ячменёв Ю.В.

Ценностные ориентиры в правоохранительной деятельности полиции389

CONTENTS

International law section

Artyomov V.Yu.

The comparative and legal analysis of implementation of the Convention of OECD on fight against bribery of foreign public officials at implementation of the international commercial transactions23

Bulychev E.N.

State symbols of the European republics and principle of good breeding of the state26

Volos A.A.

To a question of freedom of the contract in foreign countries31

Wystorobets E.A.

Interecolaw and radio space34

Wystorobets E.A., Hasenova M.N.

Cooperation of the Republic of Kazakhstan and Russian Federation in the field of protection and use of the cross-border rivers39

Zubchenko N.I.

International legal regulation of the treatment of animals43

Kant'yukova I.T.

Legal status of the assistant and the trainee of advocate by the legislation Republic of Kazakhstan47

Karimov A.S.

Legal regime of languages in India52

Konnov V.A.

About a role of «soft» international law in regulation of the interstate relations according to the prevention and overcoming financial and economic crises58

Konnova E.V.

About some norms applicable to the unilateral act of refusal in international law61

Kradenova A.Yu.

Types and forms of arbitration agreements in the theory and practice of the international frequent law66

Nikitin V.V.

Concept of a unconclusion of the contract and experience of foreign laws and orders70

Ovchinnikov S.N.

About concept of an offense of the international customs law73

Parsamyán T.Kh.

The international legal contract in system of legal regulation of foreign investments in the Republic of Armenia77

Popova N.S.

Intra parliamentary structures of the Federation Council of Federal Meeting of the Russian Federation and Bundesrat of the Federal Republic Germany81

Putilin I.I.

International legal problems of economic integration on a way to the Eurasian union84

Semenov K.P.	
The criminal code of France about the responsible contents dangerous animals	88
Tarasevich N.P.	
Interstate integration processes in aspect of legal regulation of the circulation of information carrying confidential character	92
Tatarintseva E.A.	
Features of adoption of the child his stepfather (stepmother) in the Russian Federation and the European countries	96
Tillabayev M.A.	
National institutes on human rights and international law	100
Ustinova A.N., Abanina E.N.	
Prerequisites of allocation of the international forest law as separate branch of the right	106
Shabalina Yu.A.	
Limited society on actions as the mixed look open company by the right of Germany	109
Shakirov T.R.	
International standards of independence and accountability of advocates	113
Shmakova E.B.	
Public property in France: constitutional and legal aspect	126
Shumik K.G.	
Concept of humanitarian intervention: view of a legitimacy problem	130

Criminal law section

Abdrashev R.M.	
To questions of the concept of fight against terrorism in the Republic of Kazakhstan	134
Abramchenko N.G.	
Protection of the personality against the illegal and unreasonable criminal prosecutions at a stage of pre-judicial production	139
Amasyants A.E.	
Activities of the advocate defender for collecting of proofs at a stage of preliminary investigation in the conditions of competitive criminal procedure	143
Andreyeva L.A.	
Corruption crime: definition problems	147
Afanasyev P.B.	
To a question of the basis for a conditional early release from punishment serving	150
Baskakov A.T., Solodkaya I.N.	
The short analysis possibilities of creation and activity of service of a probation in Russia	154
Bakharev D.V.	
Sergey Vasilyevich Maksimov (1831–1901) – outstanding pre-revolutionary researcher of a crime phenomenon	158

Bondarenko L.V.	
Application of enforcement powers of medical character to persons, at which mental disturbance came after commission crimes	163
Bondarenko L.V.	
Identity of the juvenile offender	165
Borovskih R.N.	
About the actual directions of counteraction to crimes in the insurance sphere	169
Brodulenko A.V.	
Prerequisites of formation of mediation in criminal procedure of Russia	172
Bondarenko L.V., Valuyskov N.V.	
Involvement of the minor in crime execution	176
Valshina I.R.	
Some problem aspects pre-judicial cooperation agreement	179
Vorontsov S. A.	
About need of improvement of system of training of lawyers of criminal and legal specialization	183
Gabdrakhmanov F.V.	
Criminal and legal and criminal record all-consequence in law: comparative and legal analysis	187
Galyukova M.I.	
Features of reforming of legislative level criminal policy of law in the sphere of health protection of the person	192
Garifullina G.H.	
Features of criminal liability for violation of the forest legislation	194
Geyko P.P.	
Problems of responsibility for concealment of the property which is subject to collecting	197
Glovyuk I.V.	
Advocate of the witness: problems of a functional orientation of activity and the criminal procedure status according to the Criminal Procedure Code of Ukraine	200
Gordeyev S.N.	
Search work in the theory of the operational search law	204
Grechenkova O.Ju, Bondarenko L.V.	
Criminal liability for tax offenses and tax sanctions	207
Dolgopolov K.A.	
Emergence of courts with participation of jurors in Russia	211
Drapezo R.G.	
Anticipatory information at survey of a scene of murder where fire acts as the tool (way) of concealment of a crime	215
Dyadyun K.V.	
Features of establishment of responsibility and punishment for the illegal production of abortion: comparative and legal analysis of the criminal legislation of Russia and Scandinavian countries	219

Evseenko V.E.	
To a question of return to investigators of the right on initiation of legal proceedings on tax offenses	222
Zhamiyeva R.M., Kabdulmazhitova M.M.	
Extradition and state cooperation in crime control: history and present	225
Zhidkova T.K.	
About some features of criminal activity of the illegal paramilitary groups in the territory of the Russian Federation	228
Sinn A.	
Avoiding conflicts of criminal jurisdiction in the European Union: present and future	232
Isayev P.A.	
The problem of matching the machine control with organized crime in the Russian Federation	247
Karimova G.Yu.	
The all-social factors influencing commission by minors of crimes, doing harm to health from hooligan motives	250
Klyovan N.V.	
Organizational staffing of criminological functions in imprisonment places	254
Kovalyova D.N.	
Problem of capital punishment in Russia (a look from the past)	257
Kopsheva K.O.	
Criminal and legal problems and existence shortcomings in Criminal code of Russia of article 27	260
Koryakina Z.I.	
The comparative analysis criminally – a procedural role of the defender and lawful representative as participants of right of defense minors	264
Kostenko R.V.	
Ratio of subjects of proof and subjects of a duty proofs in criminal procedure	268
Lantukh N.V.	
To a question of protection of the right for trial of criminal case during the reasonable period of time	273
Lukovkin K.E.	
Dispozitivnost in criminal sentencing	278
Luneva E.N., Bondarenko L.V.	
About need of decrease in age of approach of the criminal responsibility in Russia	282
Lyulich V.A.	
Admissibility of the proofs collected by the defender	285
Makarova E.N.	
Need of reforming of forms of preliminary investigation	288
Margaryan A.A.	
The advocate-defender in criminal procedure proof	291
Millerova E.A.	
About need of addition of article 106 of the criminal code of Russian Federation (murder by mother the newborn child) the qualified structure	294

Mironov R.G. Restriction of freedom and house arrest: ratio of criminal and criminal procedure restrictions	299
Nasonov S.A. Last plea in judicial proceedings with participation jury members	303
Nichiporenko A.A. The investigator as the person of law on the appeal of judgments	307
Nurkaeva T.N. Controversial questions of qualification of the crimes provided articles 228, 228.1 of the criminal code of Russian Federation	311
Otajonov A.A. Types of complicity in a crime under the criminal legislation of the Republic of Uzbekistan	315
Pastushkova L.N., Balyuk N.N. The main directions of the prevention of tax crime in Russia: problems and prospects	319
Peretyatko N.M. To a question of improvement of legal regulation inquiry institute	322
Popov V.S. Method falsities of «the advocate`s help» as common problem of right application	326
Ragulin A.V. Fixing of status professional privileges the advocate-defender in the legislation of the states of Asia	330
Ruzmetov B.H. Human rights protection during criminal procedure actions: experience of Uzbekistan and foreign states	337
Ryabtseva E.V. Application of practice of the European Court of Human Rights in criminal trial	343
Sarkisov R.R. Some aspects of criminal liability for finishing to suicides	348
Sidorov A.S. About procedural costs for criminal cases	351
Strelkova Yu.V. To a question of validity of withdrawal of the crimes provided Art. of 131 h. 4 and 5, Art. of 132 h. 4 and 5, Art. of 134 h. 6 from jurisdiction of jury trial	354
Tabolina K.A. To a question of execution of requirements of the prosecutor of elimination of violations of the federal legislation in pre-judicial production of criminal procedure of Russia	358
Telyatnikova M.O. To a question of the concepts «criminalization» and «penalization» of socially dangerous act	361
Fomenko E.V. Problems of legislative fixing of actus reus «mediation in bribery» in the criminal code of Russian Federation	364

Fomenko E.V.	
Problems of criminal liability for bribery of participants and organizers of professional sports competitions and spectacular commercial competitions	368
Hatuaeva V.V.	
Protection of the rights and legitimate interests of the innovations which have injured in a context of criminal procedure law	372
Chabukiani O.A.	
The theory of proofs needs reconsideration	376
Shagiyeva R.V.	
Theoretical problems of application of norms of procedural law	380
Shumova Yu.V.	
Analysis of Internet offenses some determinant	386
Yachmenyov Yu.V.	
Valuable reference points in law-enforcement activity of police	389

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВАЯ СЕКЦИЯ

*Артемов В.Ю., кандидат юридических наук,
Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации*

Сравнительно-правовой анализ имплементации Конвенции ОЭСР по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок

Автор посвятил свой доклад анализу имплементации Конвенции ОЭСР в законодательство трех основных европейских стран: Франции, Германии и Великобритании; принятому в этих государствах антикоррупционному законодательству и оценкам проделанной работы со стороны самой ОЭСР.

Ключевые слова: конвенция, имплементация, подкуп, коррупция, международное право, преступление.

*Artyomov V.Yu., candidate of jurisprudence,
Institute of Legislation and Comparative Law of the Government
of the Russian Federation*

The comparative and legal analysis of implementation of the Convention of OECD on fight against bribery of foreign public officials at implementation of the international commercial transactions

The author devoted the report to the analysis of implementation of the Convention of OECD in the legislation of three main European countries: France, Germany and Great Britain; to the anti-corruption legislation adopted in these states and estimates of the done work from OECD.

Keywords: convention, implementation, bribery, corruption, international law, crime.

В последние годы в мире вступили в силу несколько антикоррупционных конвенций как всемирного, так и регионального характера. В большинстве из них содержатся рекомендации для государств-участников по дополнительной криминализации определенных форм коррупционной деятельности [3, 4]. Помимо традиционного взяточничества, к их числу относится подкуп иностранных должностных лиц, торговля влиянием и незаконное обогащение. Мы рассмотрим опыт борьбы с коррупцией в основных европейских государствах, представляющих как континентальную правовую семью, так и семью общего права: Францию, Германию и Великобританию. Несмотря на всю самостоятельность своего национального законодательства в этих государствах имеет-

ся и много общего, что обусловлено их участием в основных международных (как всеобщих, так и региональных) антикоррупционных конвенциях.

Французская Республика является государством с развитой правовой системой и хорошо продуманным антикоррупционным законодательством. Стоя у истоков создания Европейского Союза, Франция является участником всех основных международных конвенций, включая Конвенцию Организации по экономическому сотрудничеству и развитию (ОЭСР) по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок (OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions, OECD Anti-Bribery Convention) (с 1999 г).

Выполняя принятые на себя международные обязательства, Франция приняла соответствующее внутреннее законодательство с целью имплементации конвенциональных норм. В процессе имплементации было внесено много изменений во французское законодательство. Основные из них были внесены Законом № 2007–1598 «О борьбе с коррупцией». В частности, им в УК Франции были внесены специальные нормы, предусматривающие уголовную ответственность за коррупционные деяния с участием должностных лиц и судей государств Европейского Союза, а также всех иных иностранных государств (ст. 435-3, 435-4 УК). Ответственность за данные преступления, наряду с физическими, несут и юридические лица (ст. 436-6). Организация экономического сотрудничества и развития осуществляет регулярный мониторинг имплементации и применения своей антикоррупционной конвенции. Кроме того ОЭСР выступает с заявлениями по состоянию дел в том или ином государстве в контексте имплементации Конвенции и/или антикоррупционного правоприменения. Так, оценивая имплементацию норм Конвенции в национальное законодательство Франции, ОЭСР положительно оценила все принятое в этом направлении законодательство и новые составы преступлений [2]. Тем не менее, в одном из своих заявлений ОЭСР выразила серьезную озабоченность малым числом приговоров по делам о подкупе иностранных должностных лиц во Франции, хотя и признала серьезность осуществляемых усилий в целях обеспечения независимости государственных обвинителей [1].

Конвенция ОЭСР по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок была подписана и ратифицирована Германией в 1998 году. Законодательную базу борьбы с коррупцией в Германии образуют различные законы. Важнейшим из них является Закон 1998 года о борьбе с подкупом иностранных должностных лиц (IntBestG), принятый сразу же после ратификации одноименной конвенции ОЭСР в целях имплементации ее положений. Этим законом также были внесены изменения в УК, а именно – был установлен принцип равного правового положения германских и иностранных должностных лиц, включая судей, при совершении ими взяточничества, была криминализована дача взятки депутату иностранного парламента или члену парламентской ассамблеи международной

организации, а также уточнялись случаи уголовного преследования за коррупционные преступления, совершенные за пределами Германии (ст. 2 Закона).

ОЭСР, оценивая проделанные Германией шаги, обращает особое внимание на Закон 1998 года и положительно оценивает его положения, направленные на установление равной ответственности за подкуп германских и иностранных должностных лиц, чего до принятия Закона не было [2]. В одном из своих заявлений ОЭСР также дала высокую оценку усилиям Германии по активизации уголовного преследования за подкуп иностранных должностных лиц. Тем не менее, отмечается необходимость применения более суровых санкций [1].

Соединенное Королевство является участником практически всех основных международных антикоррупционных конвенций, включая Конвенцию ОЭСР по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок (с 1998 г.; в 2001 г. действие Конвенции было также распространено на британский остров Мэн, имеющий особый правовой статус, а в 2010 г. – на автономные острова Джерси и Гернси).

Законодательство Великобритании о борьбе с коррупцией является, пожалуй, самым обновленным из всех развитых государств. В течение столетий сфера борьбы с коррупцией в Великобритании регулировалась многочисленными нормами общего права, а также статутным правом. Все изменилось совсем недавно – в 2010 году, когда был принят важнейший Закон о взяточничестве (Bribery Act), который вступил в силу в июле 2011 года. С его принятием все ранее действовавшее антикоррупционное законодательство и антикоррупционные нормы общего права утратили силу (ст. 17, Schedule 2 Закона). Законом о взяточничестве был введен новый специальный состав – дача взятки иностранному должностному лицу с целью завладения бизнесом или удержания его, либо с целью добиться преимущества в его ведении и только в том случае, если иностранному должностному лицу запрещено согласно законодательству его государства принимать вознаграждение за такие действия (ст. 6). Наказание за дачу взятки иностранному должностному лицу несут как физические, так и юридические лица (ст. 11).

ОЭСР положительно оценивает принятие британского Закона о взяточничестве и усилении антикоррупционной борьбы, но выражает определенную озабоченность недостаточной прозрачностью при проведении расследований по делам данной категории [2].

Список использованных источников:

1. OECD official site. URL: http://www.oecd.org/corruption/oecdseriouslyconcerneda_tlackofforeignbriberyconvictionsinfrancebutrecognisesrecenteffortstoensureindependence_ofprosecutors.html (дата обращения – 19.08.2013).

2. Steps taken to implement and enforce the OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. URL: <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/42098468/pdf> (дата обращения – 19.08.2013).
3. Даукаев И.М. Современные представления о сущности коррупции // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 87–89.
4. Журавленко Н.И. Даукаев И.М. Формирование системы противодействия коррупции // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 90–92.

References:

1. OECD official site. URL: <http://www.oecd.org/corruption/oecdseriouslyconcernedatlackofforeignbriberyconvictionsinfrancebutrecognisesrecenteffortstoensureindependenceofprosecutors.html> (data obrashhenija – 19.08.2013).
2. Steps taken to implement and enforce the OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. URL: <http://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/42098468/pdf> (data obrashhenija – 19.08.2013).
3. Daukaev I.M. Covremennye predstavlenija o sushhnosti korrupcii // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – S. 87–89.
4. Zhuravlenko N.I. Daukaev I.M. Formirovanie sistemy protivodejstvija korrupcii // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – S. 90–92.

*Булычев Е.Н., кандидат юридических наук, доцент,
Башкирская академия государственной службы и управления при
Президенте Республике Башкортостан,
Евразийский НИИ проблем права*

Государственные символы европейских республик и принцип светскости государства

В работе подвергаются анализу государственные символы республик Европы (флаги, гербы и гимны) на предмет их соответствия характеристикам светского государства, делаются попытки объяснить их подверженность религиозному влиянию, а также формулируется научно-обоснованный прогноз дальнейшего развития этих атрибутов государственности.

Ключевые слова: Европа, светское государство, государство, республика, конституция, государственные символы, герб, гимн, флаг, Бог, религия, конфессия, верующие.

State symbols of the European republics and principle of good breeding of the state

In the work the state symbols of the republics of Europe are exposed to the analysis (flags, the coats of arms and anthems) regarding their compliance to characteristics of the secular state, attempts to explain their susceptibility to religious influence become, and also the scientific and reasonable forecast of further development of these attributes of statehood is formulated.

Keywords: Europe, secular state, state, republic, constitution, state symbols, coat of arms, anthem, flag, God, religion, faith, believers.

Как известно, флаг, герб и гимн являются важными атрибутами любого государства. В них в символической форме содержится экстракт сущности государственной организации общества. И когда государство объявляет себя светским, а на своих символах размещает религиозную атрибутику это вызывает некий диссонанс. Мы решили изучить насколько государственные символы подвержены такому религиозному влиянию.

Для выявления общих закономерностей мы поставили перед собой задачу проанализировать государственную символику европейских республик на предмет ее соответствия принципу светскости государства. Мы сознательно отказались от рассмотрения европейских монархий, поскольку их символика заведомо более подвержена влиянию религии, так как власть монарха производна от божественной власти.

Для удобства анализа мы будем рассматривать Европу по частям: северная, западная, южная и восточная.

Северная Европа представлена пятью республиками. Это Исландия, Латвия, Литва, Эстония и Финляндия. Если посмотреть на государственные символы республик этого региона Европы, то мы обнаружим, что христианство оказало на них весьма сильное влияние. Так у трех стран (Исландии, Литвы, Эстонии) в тексте гимнов имеется упоминание Бога, на гербе Литвы и флагах Исландии и Финляндии мы находим изображение креста. Две республики, Исландия и Финляндия, не смотря на то что признают за человеком свободу вероисповедания и совести, в своих конституциях указывают на особый статус и государственную поддержку Евангелическо-лютеранской церкви.

Как видим, в северной Европе религия оказала очень сильное влияние на государственные символы. Данную ситуацию мы можем объяснить тем, что на культуру и политическое развитие рассматриваемых республик в значительной мере повлияли скандинавские монархии (королевства Дания, Норвегия и

Швеция), для которых, как известно, концепция божественного происхождения власти монарха является нормой. Результат такого влияния – республики северной Европы, не имея у себя «помазанника Божьего», через свои символы стремятся выглядеть более богоугодными.

Несколько иная ситуация сложилась в западной Европе, к которой мы относим такие государства с республиканской формой правления как Австрия, Германия, Ирландия, Франция и Швейцария.

Если мы посмотрим на гербы, флаги и гимны первых четырех стран, то мы не найдем там религиозных символов. Лишь Швейцария составляет исключение – на ее флаге и гербе имеется крест, а в тексте гимна слова: «Бог в нашем Отечестве, Господь Бог в нашем Отечестве». Более того, в некоторых швейцарских кантонах католицизм признается официальной религией. Следует также отметить, помимо того что Швейцария в своих государственных символах не стремится к светскости, она и в своей конституции, проявила нетерпимость к нехристианским конфессиям, включив положение о запрете строительства минаретов в стране. Данная поправка к Конституции Швейцарии была принята на всенародном референдуме 29 ноября 2009 г. Кроме того, в Швейцарии запрещён халяльный и кошерный забой животных по причине их жестокости.

Несколько слов хотелось бы сказать и об Австрии. Никаких претензий к ее символам с точки зрения светскости нет, но, не смотря на это, государство открыто поддерживает Римско-католическую церковь, в стране существует 1 %-й церковный налог, который обязаны платить все граждане страны (гражданин освобождается от уплаты налога только после письменного заявления об отказе от католичества). Герб Австрии вообще можно сделать памятником политкорректности: имперский орел, увенчанный кирпичной короной, держащий в лапах символы социализма – серп и молот!

Идеально светскими государствами западной части Европы можно назвать Францию и Германию. Нет особых претензий к светскости и к современной Ирландской Республике, но при этом следует помнить, что статья Конституции об особом положении в государстве католической церкви была отменена на референдуме только в 1972 г.

Франция, как известно, имеет богатый опыт республиканизма и ее справедливо считать родиной доктрины светскости. Думается, именно историческое влияние Франции на культуру и политическую жизнь и традиции рассматриваемого региона повлияло на отсутствие религиозной символики на гербах, флагах и в текстах гимнов ряда упомянутых стран.

Перейдем к рассмотрению символики десяти республик восточной Европы: Белоруссии, Болгарии, Венгрии, Молдавии, Польши, России, Румынии, Словакии, Украины, Чехии. Полностью свободными от влияния религии являются символы всего трех стран – Белоруссии, Польши и Украины. В остальных семи республиках таковые имеются. В гербах этих республик изображаются либо крестики, являющиеся составной частью монаршего головного убора –

короны (Болгария, Венгрия, Россия), либо распятие находится в клюве орла (Молдавия и Румыния), либо оно представляет центральный самостоятельный элемент герба (Словения), либо не бросающийся в глаза фрагмент герба (Чехия); Бог, священники и распятие упомянуты в гимнах трех стран (Венгрии, России, Румынии).

Отдельного упоминания заслуживает Болгария: она, как и все остальные страны восточной Европы позиционирует себя как светское государство, провозглашая свободу вероисповеданий, но в то же время в ч. 3. ст. 13 своей Конституции называет восточно-православное вероисповедание традиционной религией в республике.

В южной части Европы расположены такие государства-республики как Сан-Марино, Мальта, Греция, Албания, Португалия, Италия, Босния и Герцеговина, Македония, Хорватия, Сербия, Словения, Черногория. Для удобства анализа мы разделим эти страны на группы. Первая группа это страны, в которых имеется государственная религия – это Сан-Марино и Мальта (католицизм), и Греция (православие). Разумеется, в государственной символике этих стран присутствуют изображения креста и упоминание Бога в гимнах. Вторая группа это страны, в которых официально религия отделена от государства. Вкратце об этих странах: На гербе Португалии имеется религиозная символика: на гербе щиты выложены крестом и на них есть элементы (безанты), символизирующие, по одной из версий, раны Христа. В гимне Италии неоднократно упомянут Бог. Интересно, что с одной стороны по Конституции Италии государство и церковь независимы, но с другой, их отношения регулируются Латеранскими соглашениями, по которым *de facto* католицизм, по сути, приравнен к государственной религии. Что касается республик бывшей Югославии, то у половины из них мы не обнаружили религиозной символики (Босния и Герцеговина, Македония, и Хорватия). У трех других государственные символы проникнуты христианской идеологией. Наиболее в этом преуспела Сербия: ее герб и флаг содержат изображения креста, а гимн выглядит как молитва. У Словении Бог упомянут в тексте гимна, а на гербе и флаге Черногории присутствуют крестики.

Таким образом, из 32-х рассмотренных европейских республик, в государственной символике 21-й из них (что составляет 65,6 %) присутствуют религиозные элементы не характерные для светского государства. 9 республик в своих конституциях, в законодательстве или в правительственных актах, так или иначе, заявляют о своей поддержке или особой роли в жизни страны какого-либо направления христианства (Исландия, Финляндия, Швейцария (частично), Австрия, Болгария, Сан-Марино, Мальта, Греция, Италия). Еще в двух странах, Латвии [2] и России [3], иницированы вопросы о включении в преамбулы Конституций упоминания роли христианства и его ценностей.

Конечно же, такое сильное влияние религии на оформление государственных флагов, гербов, или на тексты гимнов объяснимо большим числом верующих в конкретной стране и общеевропейской геральдической традици-

ей, которая в свою очередь взрастала под сильным влиянием христианства, но даже в благополучной Европе далеко не все граждане согласны с таким положением [1, 2]. Пока еще Европе удастся отстаивать свои символы, но количество жителей Старого света недовольных ситуацией, когда то или иное государство на гербах, знаменах и гимнах демонстрирует изображения, связанные лишь с одной из конфессий, заявляя, при этом, зачастую, о равенстве всех религий, продолжает неуклонно расти. Представляется, что в дальнейшем, во избежание конфликтов на религиозной почве, Европе все же придется перейти к конфессионально-нейтральным символам.

Список использованных источников:

1. Безрукова Т. Мусульмане предлагают Швейцарии поменять флаг [Электронный ресурс] / Комсомольская правда [веб-сайт]. Режим доступа: <http://www.kp.ru/daily/25767.5/2752632/> (дата обращения – 09.12.2013).
2. В проект преамбулы к Конституции Латвии внесены и христианские ценности (05.09.2013) [Электронный ресурс] / Агентство религиозной информации «Благовест-инфо» [веб-сайт]. Режим доступа: <http://www.blagovest-info.ru/index.php?ss=2&s=3&id=54122> (дата обращения – 26.11.2013).
3. Состоялось заседание Межфракционной депутатской группы Государственной Думы в защиту христианских ценностей (22.11.2013 г.) / Государственная Дума Федерального Собрания РФ [веб-сайт]. Режим доступа: <http://www.duma.gov.ru/news/273/479687/> (дата обращения – 08.01.2014).

References:

1. Bezrukova T. Musul'mane predlagajut Shvejcarii pomenjat' flag [Jelektronnyj resurs] / Komsomol'skaja pravda [veb-sajt]. Rezhim dostupa: <http://www.kp.ru/daily/25767.5/2752632/> (data obrashhenija – 09.12.2013).
2. V proekt preambuly k Konstitucii Latvii vneseny i hristianskie cennosti (05.09.2013) [Jelektronnyj resurs] / Agentstvo religioznoj informacii «Blagovest-info» [veb-sajt]. Rezhim dostupa: <http://www.blagovest-info.ru/index.php?ss=2&s=3&id=54122> (data obrashhenija – 26.11.2013).
3. Sostojalos' zasedanie Mezhfrakcionnoj deputatskoj gruppy Gosudarstvennoj Dumy v zashhitu hristianskih cennostej (22.11.2013 g.) / Gosudarstvennaja Duma Federal'nogo Sobranija RF [veb-sajt]. Rezhim dostupa: <http://www.duma.gov.ru/news/273/479687/> (data obrashhenija – 08.01.2014).

К вопросу о свободе договора в зарубежных странах

В докладе рассматриваются правовые акты и доктрина отдельных зарубежных государств, в которых раскрывается содержание принципа свободы договора. Делается вывод о том, что рассматриваемое начало является отражением степени развития экономических отношений в конкретной стране.

Ключевые слова: договор, свобода договора, гражданское право.

*Volos A.A.,
Saratov state legal academy*

To a question of freedom of the contract in foreign countries

In report legal acts and the doctrine of the certain foreign states in which the content of the principle of freedom of the contract reveals are considered. The conclusion that the considered beginning is reflection of extent of development of the economic relations in the concrete country is drawn.

Keywords: contract, freedom of the contract, civil law.

Принцип свободы договора находит своё отражение в законодательстве различных государств. Так, ст. 6 Гражданского кодекса Украины допускает заключение любого договора, который не противоречит общим принципам гражданского законодательства. Соглашение сторон рассматривается как один из способов восполнения пробелов в законодательстве [2]. Думается, что подобная трактовка вполне оправдана и способствует повышению значимости договора. Содержание свободы договора раскрывается в ст. 627 ГК Украины, которая определяет основные элементы свободы договора, в отношении которых стороны свободны. Это: а) заключение договора; б) выбор контрагента; в) определение условий договора (в т. ч. возможность заключить договора как предусмотренный, так и не предусмотренный законом) [6], что практически полностью соответствует содержанию ст. 421 ГК РФ.

Согласно ГК Украины стороны в своем соглашении могут отступить от положений законодательства и урегулировать отношения по собственному усмотрению, если в законе прямо не установлено обратное и если иное не вытекает из содержания и/или существа отношений между сторонами (ч. 3 ст. 6). Фактически провозглашено, что договор имеет более высокую юридическую силу, чем закон, за исключением определённых случаев. Подобный подход представляется интересным. Очевидно, что он способствует развитию экономического оборота, повышает значимость гражданско-правового соглашения.

В некоторых странах свобода договора возводится в ранг конституционно-го принципа. Этот феномен представлен, например, в Германии. В немецкой правовой науке свобода договора сейчас воспринимается как наиболее значительное проявление частной автономии и гарантия личной свободы. Конституционный суд ФРГ признал свободу договора конституционным принципом [3].

В германском гражданском уложении принцип свободы договора подразумевается в § 311 (1), согласно которому для установления обязательства посредством сделки, а также для изменения его содержания требуется заключение договора между его участниками, если законом не установлено иное. Свобода договора в Германии «означает, что в принципе каждый волен самостоятельно решать, заключать или не заключать договор и с кем его заключать. Только в исключительных случаях устанавливается так называемая «обязанность заключить договор» (Kontrahierungszwang)» [4].

Согласно ст. 1108 Французского гражданского кодекса (далее – ФГК) согласие – условие действительности соглашения. Причем понятие согласия раскрывается сразу в нескольких положениях закона (ст. ст. 1109–1122). Так, нет согласия, если оно было дано вследствие заблуждения или если оно было исторгнуто насильем или достигнуто обманом. Договоры согласно ст. 1134 ФГК занимают место закона для тех, кто их заключил. Они могут быть отменены лишь по взаимному согласию сторон и должны быть выполнены добросовестно.

Свобода договора является ключевым принципом англо-американского договорного права. В США свобода договора проявляется во многих формах: свобода заключения договора; свобода от договора; право свободного выбора контрагента; право свободного выбора объекта (предмета) и цели договора; право выбора формы договора и способа его заключения; право выбора способа обеспечения исполнения договора; право выбора условий договора и срока его действия; свобода придать заключенному договору обратную силу; право выбора вида договора и заключения смешанного договора и во многих других [5].

Указанные выше и иные формы свободы договора представлены К. Осаке. Сам подход, который заключается в создании исчерпывающего перечня положений, в которых находит свое отражении рассматриваемый принцип, видится интересным. Тем не менее, представляется практически невозможным предложить закрытый список норм, отражающих суть договорной свободы. Более того, это противоречило бы смыслу свободы договора, так как её основная суть, главное назначение – предоставить как можно больше свободы сторонам соглашения. Исчерпывающий перечень форм свободы договора следует рассматривать как ограничение последней. Таким образом, представляется необходимым и важным признать как с научной, так и с практической точки зрения, что проявления свободы договора нельзя ограничить каким-либо закрытым перечнем.

Представления о свободе договора в Западных странах несколько отличаются от взглядов на рассматриваемый принцип обязательственного права в мусульманских государствах. Это связано с особым отношением последних к религии. Так, ст. 188 Гражданского Кодекса Йеменской Республики установила, что «Соглашение не имеет силы, если оно нарушает религиозную мораль и общественный порядок, которые являются неразделимыми в исламском шариате». Однако и в Йемене принцип свободы договора является основополагающим началом регулирования обязательственных правоотношений [1], но его реальное действие осложнено особым «значением в обязательственных отношениях норм обычного права, шариата и судебной практики» [1].

Итак, можно сказать, свобода договора – важнейший принцип обязательственного права всех основных правовых систем современности. Отличия в представлениях о договорной свободе в различных странах имеются, но вызваны, чаще всего, объективными факторами: различным экономическим, социально-политическим развитием, культурным развитием.

В целом свобода договора выступает катализатором степени развития экономических, рыночных отношений в конкретной стране. Чем выше уровень развития рынка в конкретном государстве, тем больше договорной свободы предоставлено законодателем участникам оборота.

Список использованных источников:

1. Аль Шабуті Новаль Саив Мухаммед. Свобода договора по гражданскому законодательству Йеменской республики: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002.
2. Гражданский кодекс Украины: научно-практический комментарий / под ред. Е.О. Харитоновой. – Харьков, 2007. – С. 14–15.
3. Карапетов А.Г., Савельев А.И. Свобода договора и её пределы: в 2 т. – М., 2012. – Т. 1: Теоретические, исторические и политико-правовые основания принципа свободы договора и его ограничений // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – 2013.
4. Кетц Х. Лоран Ф. Введение в обязательственное право // Проблемы гражданско-го и предпринимательского права Германии: пер. с нем. – М., 2001.
5. Осаке К. Свобода договора в англо-американском праве: понятие, сущность и ограничения // Журнал российского права. – 2006. – № № 7, 8 // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». – 2013.
6. Правовая система Украины: история, состояние и перспективы: в 5 т. – Харьков: Право, 2011. – Т. 3: Гражданско-правовые науки. Частное право / под. общ. ред. Н.С. Кузнецовой.

References:

1. Al' Shabuti Noval' Saiv Muhammed. Svoboda dogovora po grazhdanskomu zakonodatel'stvu Jemenskoj respubliki: Avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. – M., 2002.

2. Grahdanskij kodeks Ukrainy: nauchno-prakticheskij kommentarij / pod red. E.O. Haritonova. – Har'kov, 2007. – S. 14–15.

3. Karapetov A.G., Savel'ev A.I. Svoboda dogovora i ejo predely: v 2 t. – M., 2012. – T. 1: Teoreticheskie, istoricheskie i politiko-pravovye osnovanija principa svobody dogovora i ego ogranichenij // Dostup iz sprav.-pravovoj sistemy «Konsul'tantPljus». – 2013.

4. Ketc H. Loran F. Vvedenie v objazatel'stvennoe pravo // Problemy grahdanskogo i predprinimatel'skogo prava Germanii: per. s nem. – M., 2001.

5. Osakve K. Svoboda dogovora v anglo-amerikanskom prave: ponjatje, sushhnost' i ogranichenija // Zhurnal rossijskogo prava. – 2006. – № № 7, 8 // Dostup iz sprav.-pravovoj sistemy «Konsul'tantPljus». – 2013.

6. Pravovaja sistema Ukrainy: istorija, sostojanie i perspektivy: v 5 t. – Har'-kov: Pravo, 2011. – T. 3: Grahdansko-pravovye nauki. Chastnoe pravo / pod. obshh. red. N.S. Kuznecovoj.

*Высторобец Е.А., кандидат юридических наук,
Российская академия правосудия,
Евразийский НИИ проблем права*

Интерэкоправо и радиопространство

В докладе показывается, что радиочастоты являются природным ресурсом, в связи с чем определяется предмет интеррадиоэкоправа (международное радиочастотное природоохранное законодательство).

Ключевые слова: интерэкоправо, природный ресурс радиочастоты, спектр радиочастоты, международное радиочастотное природоохранное законодательство, Цифровые приемники, «электромагнитный смог».

*Wystorobets E.A., candidate of jurisprudence,
Russian Academy of Justice,
Eurasian scientific research institute of the problems of Law*

Interecolaw and radio space

The purpose of this essay – is to show that the radio-frequency resource is a natural resource (radio frequency natural resource, RFNR), to outline the subject-matter of interradioecolaw (international radiofrequency environmental law).

Key words: interecolaw, radio frequency natural resource, radio frequency spectrum, international radiofrequency environmental law, Set-Top Boxes, «electromagnetic smog».

The purpose of this essay – is to show that the radio-frequency resource is a natural resource (radio frequency natural resource, RFNR), to outline the subject-matter of interradioecolaw (international radiofrequency environmental law).

About 100 years have passed since the first demonstration of the radio by Alexander Stepanovich Popov, based on the experiments of Heinrich Hertz, combination, refinement and dissemination of their achievements by Guglielmo Marchese Marconi [1, 3].

The Constitution of the International Telecommunication Union of 1992 [4] (founded in 1865, ITU) recognizes the sovereign right of each State to regulate its telecommunications (Preamble) and notes that «radio frequencies and any associated orbits, including the geostationary-satellite orbits, are limited natural resources and that they must be used rationally» (Art. 44). The concept of telecommunications includes radio (wireless) communication. Federal law of the Russian Federation dated of the 7th of July 2003 № 126-FZ «On communication» [6] (hereinafter – the «FZ-126») uses the terms «Russian radio frequency resource», including orbital frequency resource, and «numbering resource» (in point 5.5.4 of the Supplement to Resolution 71, Rev. Guadalajara, 2010 ITU sets the objective «Allocation and management of international telecommunication numbering, naming, addressing and identification resources» – P. 327 of the Collection, 2011).

Physical, economic and legal properties of the radio frequency resource are unique – it is: 1) not exhaustible (but limited), not depreciated, does not require recovery, can be passed on to future generations in its original form; 2) as for the majority of natural resources – use on paid basis; 3) as an atmospheric air – inalienable (not transferable), not a subject to free sale (Art. 24 «FZ-126»); 4) as the territory in international law and land is the foundation (space) of the activities and a means of production; 5) in the economics – means of production – production space, technology (the means of labour); that is treated, to what the work of man applies (the subject-matter of labour), and is the result of labour; 6) legally subject of use is the right to use radio spectrum, provided through the allocation and assignment (designation) of the radio frequencies or radio frequency channels (Art. 24 «FZ-126») (the right to use the space for the transmission of electromagnetic radiation in the radio frequency range); and 7) with advance of the technologies its volume («carrying capacity») increases.

The concepts of «natural resources», «natural resources use» and other contained in the Federal law of the Russian Federation dated 10.01.2002 № 7-FZ «On environmental protection» [7] allow us to state the following. Radio frequency resource (radio space) is both natural and man-made object of Natural Resources Law and management, preserves its natural properties, is not limited to recreational, protective value, used in human activities as a commodity, has utility value, used by influencing on it in the process of human activity, needed by man for life and development, provides him with obtaining of material wealth and may be seen as a natural resource (RFNR). We cannot attribute RFNR (radio space) to man-made objects – it is part of natural environment, preserves features of a natural object, is being changed, and not created by man, hence – it is natural resource.

In actual reality RFNR (radio space) – has natural property to broadcast electromagnetic radiation which carries the signal.

Like the climate, recreational resources RFNR cannot be regulated, but the right of its use shall be. We note that other natural resources are not regulated at the same time in the entirety of their constituents in the literal sense, but the relations on the use of their parts are regulated, on the use of separate natural objects, as the use of radio frequencies and frequency channels are regulated for the RFNR.

We note that the «natural resources» – is the concept of Economic Geography. Physical Geography considers the physical and geographical position, the components of the environment, climate, relief and other properties of the territory as natural conditions. Economic Geography considers all that is natural, that is involved in material production – to be natural resources. Distinction between the conditions and the resources is conditional and changeable over time, if the object is not directly used – it is a condition, if it is used – then it is a resource. RFNR provides more reasons to be considered as a natural resource than as a natural condition – since it is not just a structure of the entrails (subsoil) or relief that may not be used (natural cavity may be empty and not used for storage of natural gas), but is the means, the subject-matter and the result of labour.

«The analysis of the role of radio spectrum in the activities of service providers and society as a whole, shows that the radio frequency resource (RFR) should be considered as limited natural production resource with economic value and social value, and therefore needs to be used economically and efficiently» [8].

On environmental protection and rational use of natural resources aimed the Law [9], qualifying radio spectrum, like a number of other natural and natural-anthropogenic objects, to the objects which may be only in state ownership.

Radio audience, developers of the content, operating organisations, equipment manufacturers, financial institutions, regulators, government / military, environmentalists are interested in rational use of the resources and rational management of the types of (telecommunication) activities related to wireless communication.

Use of the radio spectrum in the Russian Federation shall be in accordance with the principle of fair access of all users to radio spectrum, taking into account government priorities, including environmental safety (Art. 22 «FZ-126»). The imperative of environmental and other types of safety provision is set for the operators and communication organisations providing telecommunication services within the global information and telecommunication networks limits (Art. 70 «FZ-126»). Do not single option means of communication impose to the subscribers by companies; do the companies consider whether the principle of environmental safety obeyed and take into account foreign experience? For example, in America, it is expected to save US consumers 1.5 billion dollars annually due to the agreement, drafted and signed by the 15 providers and manufacturers [10] – Voluntary Agreement for Ongoing Improvement to the Energy Efficiency of Set-Top Boxes [digital broadcasting receivers] dated 06.12.2012 [2] (by reducing their size).

Like the use of other natural resources, if it is implemented poorly, RFNR use can lead to environmental pollution. Massive use of the devices associated with electromagnetic radiation led to the growth of a kind of physical impact (environmental pollution), which was named «electromagnetic smog» (the aggregation of electromagnetic and other radiations generated during operation of the electromagnetic equipment).

Interradioecolaw – is a set of international legal norms and principles governing the relations of its subjects in limiting of the negative impact on the environment and rational resources use in telecommunications. This complex is formed thanks to the development of interecolaw, international telecommunications and energy law. Subject-matters, grounding the need of interradioecolaw, are the relations between its actors concerning the establishment of safety requirements, requirements to waste handling, resource and energy saving, possible and expedient during telecommunication activities. There is a need to develop common international ecologisation (greening) requirements and include them in the licenses of all operators. RFNR is an important subject, to improve rational and safe use of it – is one of the tasks of interecolaw.

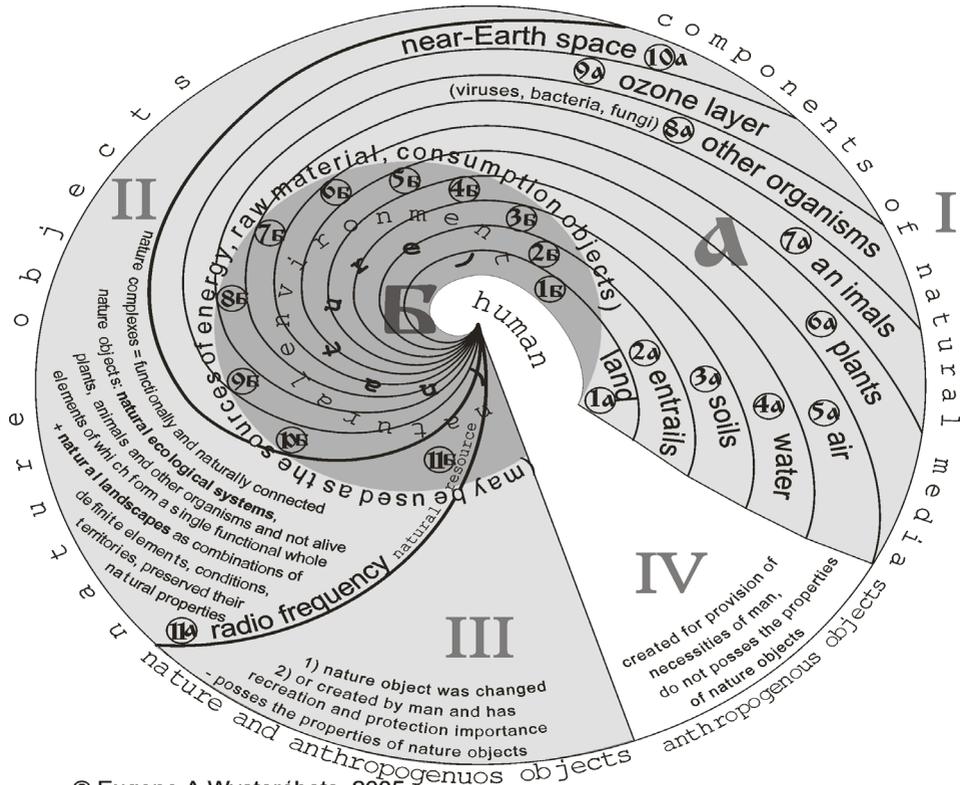


Fig. 1 Environment (the concept) according to Federal law «FZ-7» RFNR is not literally named in the «FZ-7» yet. It might be time.

Список использованных источников (References):

1. Merkulov D., The invention of radio. Who was the first? // Science and Life [Nauka i zhizni]. – 2006 . – № 3.
2. Voluntary Agreement for Ongoing Improvement to the Energy Efficiency of Set-Top Boxes of the 6th of December 2012 // Consumer Electronics Association Web-site. URL: [http://www.ce.org/CorporateSite/media/ce_news/FINAL-PUBLIC-VOLUNTARY-AGREEMENT-\(12-6-2012\).pdf](http://www.ce.org/CorporateSite/media/ce_news/FINAL-PUBLIC-VOLUNTARY-AGREEMENT-(12-6-2012).pdf) (15.07.2013).
3. Proclamation of a World Radio Day. Executive Board 187 EX/13. A one hundred eighty-seventh session. Item 13 of the provisional agenda. – Paris: UNESCO, 2011 (26th of August). – 6 p.
4. The Constitution of the International Telecommunication Union (Geneva, the 22nd of December 1992) am. 06.11.1998 // Bulletin of international treaties [Bulletini mezhdunarodnykh dogovorov]. – 1997. – № 3. – P. 3–29.
5. Collection of the basic texts of the International Telecommunication Union adopted by the Plenipotentiary Conference. – Geneva: ITU, 2011. – 760 p.
6. Federal law of the Russian Federation dated 07.07.2003 № 126-FZ «On communication», am. 28.12.2013 // Collection of the legislation of the Russian Federation. – 2003 (14.07). – № 28. – Art. 2895.
7. Federal law of the Russian Federation dated 10.01.2002 № 7-FZ «On environmental protection», am. 28.12.2013 // Collection of the legislation of the Russian Federation. – 2002 (14.01). – № 2. – Art. 133.
8. Narukavnikov A.V. Elaboration of methodological apparatus of radiofrequency spectrum use reimbursement assessment as limited natural resource [Narukavnikov A.V. Razrabotka metodicheskogo apparata otsenki vozmescheniya ispolizovaniya radiochastotnogo spectra kak ogranichenogo prirodnoogo resusa]: Thesis of the Dissertation for the Degree of Dr of Economics (candidate): 08.00.05; Moscow Technical University of Communication and Informatics. – Moscow, 2011. – 24 p.
9. Law of the Republic of Belarus dated 15.06.2010 № 169-Z «On the objects which may be only in State ownership» // Vedomosti of National Assembly of the Republic of Belarus. – 1999. – № 22. – Art. 407.
10. Set-Top Box Energy Conservation Agreement Expected to Save U.S. Consumers \$1.5 Billion Annually // Consumer Electronics Association Web-site. URL: <http://www.ce.org/News/News-Releases/Press-Releases/2012-Press-Releases/Set-Top-Box-Energy-Conservation-Agreement-Expected.aspx> (15.07.2013).

*Высторобец Е.А., кандидат юридических наук,
Российская академия правосудия,
Евразийский НИИ проблем права,
Хасенова М.Н.,
Казахстанско-Американский свободный университет,
Евразийский НИИ проблем права*

Сотрудничество Республики Казахстан и Российской Федерации в области охраны и использования трансграничных рек

Совместное использование трансграничных рек предполагает поиск компромиссов в решении проблем. Стороны стремятся к сотрудничеству о чем свидетельствует договорная база и создание совместных рабочих органов.

Ключевые слова: Казахстан, Россия, охрана и использование трансграничных рек, 20 трансграничных рек, рабочие группы, договоры.

*Wystorobets E.A., candidate of jurisprudence,
Russian Academy of Justice,
Eurasian scientific research institute of the problems of Law,
Hasenova M.N.,
Kazakhstan-American free university,
Eurasian scientific research institute of the problems of Law*

Cooperation of the Republic of Kazakhstan and Russian Federation in the field of protection and use of the cross-border rivers

Sharing of the cross-border rivers assumes search of compromises in the solution of problems. The parties seek for cooperation to what the contractual base and creation of joint workers of bodies testifies.

Keywords: Kazakhstan, Russia, protection and use of the cross-border rivers, 20 cross-border rivers, working groups, contracts.

Россия и Казахстан имеют не только одну из самых протяженных границ в мире, но и ряд общих водотоков, которые приобрели статус международных после распада Советского Союза. Совместное использование трансграничных рек предполагает поиск компромиссов в решении многих проблем, что отвечает интересам государств и способствует налаживанию конструктивного диалога в рациональном потреблении, охране и управлении водными ресурсами [1].

Основными загрязняющими веществами трансграничных вод являются азотсодержащие вещества (1–6 ПДК), нефтепродукты (1–3 ПДК), медь (1–3 ПДК), цинк (1–4 ПДК), бораты и сульфаты (1–7 ПДК). Без проведения природо-

охранных мероприятий ситуация может выйти из-под контроля и привести к негативным последствиям – таким как: нарушение водного баланса; деградация участков рек; непригодность водных ресурсов для использования в сельском хозяйстве; ухудшение социально-экономического положения и здоровья населения, проживающего в бассейнах рек [2].

Казахстан является активным сторонником решения вопросов, возникающих в области использования трансграничных водных ресурсов в соответствии с международно-правовыми нормами [3].

Сотрудничество между Республикой Казахстан и Российской Федерацией в области использования и охраны трансграничных водных объектов осуществляется в отношении порядка 20 трансграничных рек, основными из которых являются Урал, Есиль (Ишим), Тобол, Иртыш, Большой и Малый Узени.

Договорно-правовая база Республики Казахстан и Российской Федерации в сфере использования и охраны трансграничных водных объектов состоит из следующих основных документов:

1) Соглашение об основных принципах взаимодействия в области рационального использования и охраны трансграничных водных объектов государств – участников СНГ (Москва, 11 сентября 1998 г.) [7];

2) Соглашение между Правительством РК и Правительством РФ о сотрудничестве в области охраны окружающей среды от 22 декабря 2004 г.;

3) Соглашение между Правительством РК и Правительством РФ о совместном использовании и охране трансграничных водных объектов от 7 сентября 2010 г. (взамен Соглашения от 27 августа 1992 г.);

4) Российско-казахстанский договор о добрососедстве и союзничестве в XXI веке (г. Екатеринбург, 11 ноября 2013 г.).

Договаривающиеся Стороны развивают сотрудничество в области охраны окружающей среды, уделяя особое внимание защите окружающей среды Каспийского моря и трансграничных водотоков [4].

В настоящее время функционирует Казахстанско-Российская комиссия по совместному использованию и охране трансграничных водных объектов (далее – Комиссия). В период с 1993 г. по 2013 г. проведено 21 заседание Комиссии.

Сопредседатели Комиссии – Вице-министр охраны окружающей среды РК и Заместитель Руководителя Федерального Агентства водных ресурсов.

В рамках Комиссии сформированы следующие рабочие группы: 1) Рабочая группа по бассейну р. Урал; 2) Рабочая группа по бассейну р. Иртыш; 3) Рабочая группа по бассейну р. Ишим; 4) Рабочая группа по бассейну р. Тобол; 5) Рабочая группа по бассейну рек Большой и Малый Узени; 6) Рабочая группа по протоку Кигач (бассейн р. Волга).

Благодаря заседаниям Комиссии и ее рабочих групп достигнут весомый прогресс в двустороннем водном сотрудничестве. Особое внимание в ходе консультаций уделяется вопросам сохранения экосистем трансграничных рек.

В рамках работы Комиссии рассматриваются состояние и результаты мониторинга водных ресурсов трансграничных рек, осуществляется проведение совместных проверок хозяйственной деятельности предприятий, оказывающих воздействие на состояние водных ресурсов, пропуск паводков, наполнение водохранилищ и водообеспечение населения и предприятий [5].

Основными проблемами, двусторонних и международных водных отношений, требующих решения, являются:

- налаживание трехстороннего казахстанско-российско-китайского сотрудничества в области совместного использования и охраны трансграничных водных ресурсов бассейна р. Ертис (Иртыш);

- согласование водохозяйственного баланса по рекам Большой и Малый Узени;

- загрязнение и истощение водных ресурсов реки Жайык (Урал) в результате хозяйственной деятельности в Оренбургской области (РФ) и Актыбинской области (РК);

- напряженный водохозяйственный баланс и сложная ситуация с качеством воды в бассейне реки Тобыл (Тобол) [6].

Следует обратить внимание и на малые реки, выполняющие функции капилляров, подпитывающих основные водные артерии.

Наши государства заинтересованы в чистой воде, здоровой среде, поэтому поиск компромиссов возможен и как никогда необходим в связи с надвигающимся дефицитом пресной воды [1].

Россия и Казахстан стремятся к согласованию водохозяйственной политики, заинтересованы в совместном сотрудничестве с КНР, направленном на рациональное использование водных ресурсов, соблюдение сложившихся на протяжении многих лет традиций водопользования.

Список использованных источников:

1. Порох А.Н. Россия и Казахстан в решении трансграничных водных проблем // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 4: История. Регионоведение. Международные отношения. – 2009. – № 2 (16). – С. 25. – URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/rossiya-i-kazahstan-v-reshenii-transgranichnyh-vodnyh-problem> (08.02.2014).

2. Нысанбек У.М. Безопасность водных ресурсов Республики Казахстан: региональные и национальные экологические проблемы // Казахстанский институт стратегических исследований при Президенте Республики Казахстан. – URL: <http://kisi.kz/img/docs/1034.pdf> (08.02.2014).

3. Международное сотрудничество РК по вопросам трансграничных водных ресурсов // Оф. сайт Министерства иностранных дел РК. – URL: http://mfa.gov.kz/ru/#!/foreign-policy/aktualnyie_voprosyi_vneshney_politiki_kazahstana/voprosyi_transgranichnyih_rek/mejdunarodnoe_sotrudnichestvo_rk_po_voprosam_transgranichnyih_vodnyih_resursov/ (08.02.2014).

4. ИА REGNUM. – URL: <http://www.regnum.ru/news/1730836.html#ixzz2tVyxGv8L> (08.02.2014).

5. Сотрудничество между РК и РФ в сфере использования и охраны трансграничных рек // Оф. сайт Министерства иностранных дел РК. – URL: http://mfa.gov.kz/ru/#!/foreign-policy/aktualnyie_voprosyi_vneshney_politiki_kazahstana/voprosyi_transgranichnyih_rek/sotrudnichestvo_s_rossiyskoy_federatsiey/ (08.02.2014).

6. Проект Указа Президента Республики Казахстан «О Государственной программе по управлению водными ресурсами Республики Казахстан на 2014-2040 годы». – URL: http://www.eco.gov.kz/files/vod_resursy_2014_2040.htm (08.02.2014).

7. Шайхуллин М.С. Эффективное использование водных объектов органами местного самоуправления. Реформирование экономики: проблемы и решения: материалы пятой всерос. науч.-практ. конф. – Бийск; Барнаул: Изд-во АлтГТУ, 2008. – С. 158.

References:

1. Poroh A.N. Rossiya i Kazahstan v reshenii transgranichnyh vodnyh problem // Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya 4: Istorija. Regionovedenie. Mezhdunarodnye otnoshenija. – 2009. – № 2 (16). – S. 25. – URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/rossiya-i-kazahstan-v-reshenii-transgranichnyh-vodnyh-problem> (08.02.2014).

2. Nysanbek U.M. Bezopasnost' vodnyh resursov Respubliki Kazahstan: regional'nye i nacional'nye jekologicheskie problemy // Kazahstanskij institut strategicheskikh issledovanij pri Prezidente Respubliki Kazahstan. – URL: <http://kisi.kz/img/docs/1034.pdf> (08.02.2014).

3. Mezhdunarodnoe sotrudnichestvo RK po voprosam transgranichnyh vodnyh resursov // Of. sajt Ministerstva inostrannyh del RK. – URL: http://mfa.gov.kz/ru/#!/foreign-policy/aktualnyie_voprosyi_vneshney_politiki_kazahstana/voprosyi_transgranichnyih_rek/mejdunarodnoe_sotrudnichestvo_rk_po_voprosam_transgranichnyih_vodnyih_resursov/ (08.02.2014).

4. ИА REGNUM. – URL: <http://www.regnum.ru/news/1730836.html#ixzz2tVyxGv8L> (08.02.2014).

5. Sotrudnichestvo mezhdru RK i RF v sfere ispol'zovanija i ohrany transgranichnyh rek // Of. sajt Ministerstva inostrannyh del RK. – URL: http://mfa.gov.kz/ru/#!/foreign-policy/aktualnyie_voprosyi_vneshney_politiki_kazahstana/voprosyi_transgranichnyih_rek/sotrudnichestvo_s_rossiyskoy_federatsiey/ (08.02.2014).

6. Proekt Ukaza Prezidenta Respubliki Kazahstan «O Gosudarstvennoj programme po upravleniju vodnymi resursami Respubliki Kazahstan na 2014-2040 gody». – URL: http://www.eco.gov.kz/files/vod_resursy_2014_2040.htm (08.02.2014).

7. Shajhullin M.S. Jeffektivnoe ispol'zovanie vodnyh ob#ektov organami mestnogo samoupravlenija. Reformirovanie jekonomiki: problemy i reshenija: materialy pjatoy vseros. nauch.-prakt. konf. – Bijsk; Barnaul: Izd-vo AltGTU, 2008. – S. 158.

Международно-правовая регламентация обращения с животными

В докладе дается характеристика регламентации обращения с животными. Рассматривается структура и взаимодействие уровней регламентации, ключевые международно-правовые акты.

Ключевые слова: обращение с животными, благополучие животных, уровни правового регулирования.

*Zubchenko N.I.,
Odessa legal academy,
Eurasian scientific research institute of problems of law*

International legal regulation of the treatment of animals

In article the characteristic of a regulation of the treatment of animals is given. The structure and interaction of levels of a regulation, key international legal acts is considered.

Keywords: treatment of animals, wellbeing of animals, levels of legal regulation.

Как ранее, применительно к правам человека, философские идеи регламентации гуманного обращения с животными нашли отражение в праве, первоначально во внутригосударственном, а затем и в международном. Аналогичные процессы, только значительно более интенсивные, мы наблюдаем и в настоящее время в закреплении стандартов защиты домашних животных от жестокого отношения – первоначально в законодательстве отдельных государств (Германия, Австрия, Великобритания, Финляндия), а затем на региональном уровне (Совет Европы), в деятельности международных неправительственных организаций. Следующим этапом должен стать уровень универсальный, где защита животных от жестокого обращения станет необходимым требованием для современного развитого государства, поскольку все большее значение приобретает сотрудничество государств, их органов, международных организаций в области защиты животных и обеспечения им достойного существования и благополучия.

На универсальном уровне в сфере обращения с животными действует ряд международных неправительственных организаций, и именно в их рамках принимаются документы по защите животных от жестокого обращения. К ним относятся Всемирное общество защиты животных, Всемирная организа-

ция здоровья животных. Эти документы не носят ни нормативного, ни обязательного характера, их применение обусловлено этическими императивами. Как правило, они содержат рекомендуемые практику и стандарты. На уровне межправительственных организаций универсального характера отсутствуют документы, направленные на защиту домашних животных от жестокого обращения. Вторым уровнем выступает региональный. На этом уровне принят ряд соглашений по вопросам обращения с животными. Наиболее разработанным в этом отношении является право Совета Европы [2, 3, 7, 8] и Европейского Союза [4–6].

Третий, внутригосударственный уровень отличается большим разнообразием подходов, поскольку отсутствует сколько-нибудь единообразная практика государств по вопросам обращения с животными и их защиты от жестокого обращения. Наиболее разработанным и прогрессивным представляется законодательство отдельных европейских государств (Германия, Австрия, Великобритания, Финляндия).

Как уже отмечалось, на универсальном уровне, даже в форме мягкого права нормы о защите животных от жестокого обращения отсутствуют. Предмет международных договоров о защите животного мира, о защите биоразнообразия иной. Тем не менее, мы хотим сослаться на Хартию Земли 2000 г.: «1. А...каждая форма жизни ценна независимо от ее значимости для людей» [11].

Тенденция глобализации оставила свой отпечаток и на деятельности Всемирного общества защиты животных (ВОЗЖ). В частности, ВОЗЖ ведет кампанию за Всемирную декларацию благосостояния животных (Universal Declaration on Animal Welfare) с целью подписания ее государствами-членами ООН [1]. Таким образом, главной целью глобального движения за благосостояние животных должно стать международное соглашение по стандартам благосостояния животных. Первым шагом в этом направлении будет одобрение Всемирной декларации благосостояния животных ООН.

На региональном уровне наиболее разработанной является система защиты животных от жестокого обращения в Европе. Одновременно в Европе действует два равноценных типа регламентации – на уровне наднациональной институции, которой является Европейский Союз, и на уровне международной организации со специальными целями – Совета Европы. Законодательство государств Европы, которое в свою очередь образует третий уровень регулирования. Все элементы системы находятся во взаимодействии и взаимовлиянии друг на друга.

Наиболее важное значение для установления юридически обязательных правил в области защиты животных от жестокого обращения имеют международные договоры СЕ: Европейская конвенция о защите животных при международной перевозке 1968 г. (пересмотрена в 2003 г.), Европейская конвенция о защите животных, содержащихся на фермах 1976 г., Европейская конвенция о защите хребетных животных, используемых для экспериментов и других на-

учных целей 1986 г., Европейская конвенция о защите домашних животных 1987 г. Каждый из перечисленных документов представляет собой свод правил, которые определяют условия обращения с животными в отдельных сферах. Однако общей чертой для всех этих документов является регламентация допустимого обращения с животными и запрет жестокого обращения с животными.

Кроме того, следует отметить тесное сотрудничество Совета Европы и Европейского Союза по созданию благоприятных условий для домашних животных. С этой целью 24 ноября 2006 г., Европейским Союзом, Советом Европы и Всемирной Ветеринарной организацией (ВВО) была подписана совместная декларация «Благополучие животных в Европе: достижения и перспективы». Декларация, содержащая призыв к усилению сотрудничества по всем аспектам защиты животных, была принята по итогам работы международного семинара, призванного внести свой вклад в преодоление разрыва между законодательством по защите животных и его практической реализацией.

Таким образом, налицо четкое выделение трех уровней регулирования защиты животных от жестокого обращения: универсальный; региональный; государственный уровни; каждый из них включает акты, действующие на четко определенный круг субъектов.

Список использованных источников:

1. Animal Welfare in Europe: Achievements and Future Prospects/ Community Legislation on the Protection and Welfare of Animals. – 2006. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/biological_safety_and_use_of_animals/seminar/Community_legislation_on_protection_of_animal.pdf (дата обращения – 07. 02.2014).

2. Директива 93/119/ЕС по защите животных во время убоя или умерщвления 1993 г.

3. Директива 2010/63/ЕС о защите животных, используемых для научных целей от 22.09.2010 г.

4. Директива 92/630/ЕЕС от 19 ноября 1991 года об определении минимальных стандартов содержания свиней на фермах.

5. Директива 91/628/ЕЕС от 19 ноября 1991 о защите животных во время перевозки.

6. Директива 998/20 03 ЕС в отношении требований к некоммерческому перемещению домашних животных и др.

7. Европейская Конвенция о защите домашних животных 1987 г.: [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=125&CM=&DF=&CL=RUS> (дата обращения – 07. 02.2014).

8. Европейская конвенция о защите животных при международной перевозке 1968 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=065&CM=1&DF=&CL=RUS> (дата обращения – 07. 02.2014).

9. Европейская конвенция о защите животных, содержащихся на фермах 1976 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=087&CM=&DF=&CL=RUS> (дата обращения – 07. 02.2014).

10. Европейская конвенция о защите позвоночных животных, используемых для экспериментов и других научных целей 1986 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=123&CM=1&DF=09/09/2012&CL=ENG> (дата обращения – 07. 02.2014).

11. Хартия Земли [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.earthcharterinaction.org/invent/images/uploads/EC_TEXT_RUSSIAN_TRANSLATION.pdf (дата обращения – 07. 02.2014).

References:

1. Animal Welfare in Europe: Achievements and Future Prospects/ Community Legislation on the Protection and Welfare of Animals. – 2006. [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/biological_safety_and_use_of_animals/seminar/Community_legislation_on_protection_of_animal.pdf (data obrashhenija – 07. 02.2014).

2. Direktiva 93/119/ES po zashhite zhivotnyh vo vremja uboja ili umershhlvenija 1993 g.

3. Direktiva 2010/63/ES o zashhite zhivotnyh, ispol'zujushhihsja dlja nauchnyh celej ot 22.09.2010 g.

4. Direktiva 92/630/EES ot 19 nojabrja 1991 goda ob opredelenii minimal'nyh standartov sodержaniya svinej na fermah.

5. Direktiva 91/628/EES ot 19 nojabrja 1991 o zashhite zhivotnyh vo vremja perevozki.

6. Direktiva 998/20 03 ES v otnoshenii trebovanij k nekommercheskomu peremeshheniju domashnih zhivotnyh i dr.

7. Evropejskaja Konvencija o zashhite domashnih zhivotnyh 1987 g.: [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=125&CM=&DF=&CL=RUS> (data obrashhenija – 07. 02.2014).

8. Evropejskaja konvencija o zashhite zhivotnyh pri mezhdunarodnoj perevozke 1968 g. [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=065&CM=1&DF=&CL=RUS> (data obrashhenija – 07. 02.2014).

9. Evropejskaja konvencija o zashhite zhivotnyh, sodержashhihsja na fermah 1976 g. [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=087&CM=&DF=&CL=RUS> (data obrashhenija – 07. 02.2014).

10. Evropejskaja konvencija o zashhite pozvonochnyh zhivotnyh, ispol'zuemyh dlja jeksperimentov i drugih nauchnyh celej 1986 g. [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=123&CM=1&DF=09/09/2012&CL=ENG> (data obrashhenija – 07. 02.2014).

11. Hartija Zemli [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://www.earthcharterinaction.org/invent/images/uploads/EC_TEXT_RUSSIAN_TRANSLATION.pdf (data obrashhenija – 07. 02.2014).

**Правовой статус помощника и стажера адвоката
по законодательству Республики Казахстан**

В работе рассмотрены вопросы правовой регламентации институтов стажера и помощника адвоката по законодательству Республики Казахстан.

Ключевые слова: адвокат, стажер адвоката, помощник адвоката.

*Kantyukova I.T., advocate,
Eurasian scientific research institute of problems of law*

**Legal status of the assistant and the trainee of advocate
by the legislation Republic of Kazakhstan**

In work questions of a legal regulation of institutes of the trainee and the paralegal assistant of advocate by the legislation of the Republic of Kazakhstan are considered.

Keywords: advocate, trainee of advocate, paralegal assistant of advocate.

Правовое положение стажера и помощника адвоката, прежде всего, нашло свою регламентацию в ст. 8 Закона Республики Казахстан об адвокатской деятельности (далее – Закон Республики Казахстан), а также Приказе Министра юстиции Республики Казахстан от 29 марта 2013 года № 96 «О внесении изменения в приказ Министра юстиции Республики Казахстан от 8 февраля 2012 года № 54 «Об утверждении Положения о порядке прохождения стажировки стажерами адвокатов»» (далее – Положение).

Анализ данных нормативных актов позволяет сформулировать ряд основных положений, характеризующих правовой статус стажера и помощника адвоката (см. таблицу № 1).

Таким образом, положения Закона Республики Казахстан определяют следующие основные отличия стажера адвоката от помощника адвоката: требования к уровню образования; срок работы в соответствующем качестве; функциональное назначение деятельности; условия принятия на работу. Далее рассмотрим эти отличия более подробно, но прежде отметим, что анализ положений ст. 8 Закона Республики Казахстан, показывает, что прохождение стажировки является обязательным этапом приема в адвокатуру, что, в основном, положительно оценивается российскими исследователями соответствующей проблематики [2, 3].

Таблица № 1.

Параметры сравнения	Помощник адвоката	Стажер адвоката
Требования к уровню образования	–	– высшее юридическое образование
Иные требования	–	<ul style="list-style-type: none"> – не являющийся недееспособным или ограниченно дееспособным – не имеющие непогашенную или неснятую судимость – не может быть лицо, освобожденное от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям за совершение умышленного преступления; уволенное с государственной, воинской службы, из органов прокуратуры, иных правоохранительных органов, специальных государственных органов, судов и органов юстиции или исключенное из коллегии адвокатов по отрицательным мотивам; лишенное лицензии на занятие адвокатской деятельностью
Функциональное назначение	– по указанию адвоката и под его ответственностью выполняет поручения адвоката	<ul style="list-style-type: none"> – самостоятельно составляет проекты процессуальных документов и представляет их на проверку руководителю стажировки – присутствует при даче адвокатами юридических консультаций гражданам и представителям юридических лиц, по поручению руководителя стажировки и с разрешения следователя или дознавателя, и/или прокурора при проведении следственных и процессуальных действий, а также в судебных заседаниях по делам, по которым в качестве защитника и/или представителя выступает руководитель его стажировки или другие адвокаты, за исключением дел, материалы которых содержат сведения, составляющие государственные секреты, по которым его руководитель выступает в качестве защитника или представителя, вырабатывает позицию защиты или представительства
Обязанности, предусмотренные законом	<ul style="list-style-type: none"> – не вправе заниматься адвокатской деятельностью самостоятельно – обязан хранить адвокатскую тайну 	<ul style="list-style-type: none"> – не вправе заниматься адвокатской деятельностью самостоятельно – обязан хранить адвокатскую тайну
Срок работы	– предельный срок не ограничен	– от шести месяцев до одного года
Иные сведения	–	– зачисляется в кадровый состав коллегии адвокатов в качестве стажера, данные о стажере и руководителе стажировки заносятся в Единую информационную систему адвокатуры
Условия принятия на работу	– трудовой договор	– на платной основе в очной форме в юридической консультации или адвокатской конторе, где кандидат в стажеры зарегистрирован по месту жительства

1. Требования к уровню образования стажера и помощника адвоката в Республике Казахстан.

Согласно предъявляемым к стажеру адвоката требованиям он должен обладать высшим юридическим образованием. Применительно к помощнику адвоката закон не предъявляет требования о наличии юридического образования, в п. 2 ст. 8 Закона Республики Казахстан, указано лишь, что помощники адвоката могут работать на основе трудового договора в юридической консультации, адвокатской конторе или у адвоката, занимающегося адвокатской деятельностью индивидуально. Из этого следует, что помощник адвоката может не иметь юридического образования, и в принципе никакого образования вообще.

Следует отметить, что отсутствие детальных требований к уровню образования помощника адвоката, учитывая, что в функциональное назначение помощника входит, по указанию адвоката и под его ответственностью выполнять поручения адвоката, выглядит некоторым просчетом казахстанского законодательства об адвокатской деятельности, т. к. ответственность за действия (либо бездействия) помощника ложиться на адвоката.

2. Срок работы в качестве стажера и помощника адвоката.

Исходя из действующего законодательства, срок работы в качестве помощника адвоката не ограничен, помощник адвоката принимается на работу на условиях трудового договора, заключенного с юридической консультацией, адвокатской конторой или у адвоката, занимающегося адвокатской деятельностью индивидуально.

В отношении деятельности стажера в Республике Казахстан существует более детальная правовая регламентация. Так, согласно п. 3 ст. 8 Закона Республики Казахстан порядок прохождения стажировки устанавливается приказом Министра юстиции Республики Казахстан с учетом рекомендаций Республиканской коллегии адвокатов. Срок работы в качестве стажера установлен в пределах от шести месяцев до одного года. Это требование находит свое развитие в Положении.

Необходимо отметить, что согласно п. 6 Положения о порядке прохождения стажировки, она осуществляется на платной основе в очной форме в юридической консультации или адвокатской конторе, где кандидат в стажеры зарегистрирован по месту жительства.

Из п. 7 Положения о порядке прохождения стажировки следует, что продолжительность стажировки составляет от шести месяцев до одного года. Срок прохождения стажировки сокращается президиумом коллегии адвокатов по истечении шести месяцев со дня начала стажировки по результатам рассмотрения ходатайства руководителя стажировки, подготовленных стажером процессуальных и иных документов и собеседования со стажером.

Основанием для подачи ходатайства о сокращении срока прохождения стажировки являются опыт предыдущей работы и стаж работы по юридиче-

ской специальности не менее пяти лет. При отсутствии стажа работы по юридической специальности срок стажировки не может быть менее одного года.

Таким образом, возможность сокращения срока прохождения стажировки, предусмотрена только для лиц, имеющих стаж работы по юридической специальности не менее пяти лет.

Данный подход казахстанского законодателя представляется нам позитивным в том аспекте, что срок сокращения прохождения стажировки, предусмотрен только для лиц, имеющих стаж работы по юридической специальности не менее пяти лет, если же такого стажа у претендента нет, то он обязан пройти стажировку не менее одного года, что призвано способствовать тому, что юридическая помощь оказывается специалистами с более длительным стажем, а это, теоретически, предполагает наличие у них более высокой квалификации. В российском законодательстве, этот подход, к сожалению, не применяется, что нередко влечет отсутствия необходимого профессионализма у лиц, оказывающих юридическую помощь.

3. Функциональное назначение деятельности помощника и стажера адвоката.

Анализ положений ст. 8 Закона Республики Казахстан показывает, что правовой статус помощника и стажера адвоката, в части их функциональных обязанностей, между собой значительно различается.

В законе указано, что целью прохождения стажировки является приобретение профессиональных знаний и практических навыков адвокатской деятельности. В Положение о порядке прохождения стажировки, в функциональные обязанности стажера входит: под руководством руководителя стажировки знакомится с принципами организации и деятельности коллегии адвокатов, изучение порядка организации адвокатом приема лиц, обратившихся за юридической помощью, составления письменных документов правового характера, ведения конкретного дела на различных стадиях уголовного и гражданского судопроизводства и производства по делам об административных правонарушениях, особенности осуществления представительства интересов лиц, потерпевших от уголовного преступления либо административного правонарушения. Стажер самостоятельно составляет проекты процессуальных документов и представляет их на проверку руководителю стажировки. Стажер присутствует при даче адвокатами юридических консультаций гражданам и представителям юридических лиц, по поручению руководителя стажировки и с разрешения следователя или дознавателя, и/или прокурора при проведении следственных и процессуальных действий, а также в судебных заседаниях по делам, по которым в качестве защитника и/или представителя выступает руководитель его стажировки или другие адвокаты, за исключением дел, материалы которых содержат сведения, составляющие государственные секреты, по которым его руководитель выступает в качестве защитника или представителя.

Анализ норм Положения о порядке прохождения стажировки показывает, что стажеры адвоката в Республике Казахстан, обязаны изучать нормативные правовые акты в сфере адвокатской деятельности и защите прав человека, включая международные договоры, ратифицированные Республикой Казахстан; регулярно посещать занятия, организуемые для стажеров в юридической консультации, адвокатской конторе, вести дневник стажировки, подготавливать по окончании срока стажировки итоговый отчет (к отчету прилагаются проекты процессуальных и иных письменных документов, составленные стажером за время стажировки, подписанные стажером и руководителем стажировки).

Согласно ч. 2 ст. 8 Закона Республики Казахстан помощник адвоката вправе по указанию адвоката и под его ответственностью выполнять поручения адвоката. Отметим, что действия, подробно описанные в Положении о порядке прохождения стажировки, помогают ясно увидеть, в чем заключается функциональное назначение «стажера», однако, не совсем понятно функциональное назначение «помощника», который согласно ч. 2 ст. 8 Закона Республики Казахстан выполняет по указанию адвоката и под его ответственностью поручения. В связи с этим представляется, что казахстанский законодатель, должен внести четкость в законодательную регламентацию функционального назначения помощника адвоката.

4. Иные требования.

Согласно ч. 3 ст. 8 Закона Республики Казахстан лицо изъявившее желание пройти стажировку, не может быть принято в качестве стажера адвоката при наличии у него ограничений, предусмотренных ч. 2 ст. 7 настоящего Закона (см. табл. 1). Однако при этом, законодатель Казахстана не предусмотрел аналогичные ограничения для претендента на должность помощника адвоката.

Представляется, что это теоретически может привести к тому, что на должность помощника адвоката, могут быть приняты недееспособные или ограниченно дееспособные, имеющие непогашенную или неснятую судимость, освобожденные от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям за совершение умышленного преступления, уволенные с государственной, воинской службы, из органов прокуратуры, иных правоохранительных органов, специальных государственных органов, судов и органов юстиции или исключенные из коллегии адвокатов по отрицательным мотивам.

В российском законодательстве подобное упущение отсутствует, поскольку аналогичного плана требования вполне обосновано, распространены не только на адвокатов и стажеров, но и для помощников адвоката [1]. В связи с этим полагаем, что казахстанскому законодателю необходимо предусмотреть наличие соответствующих ограничений для претендентов на должность помощника – адвоката.

Список использованных источников:

1. Кантюкова И.Т. К вопросу о совершенствовании положений российского законодательства о правовом статусе помощника и стажера адвоката // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 6 (7).– С. 33–40.
2. Миханова О.В. Адвокатом – только через стажировку! // Вестник адвокатской палаты Республики Башкортостан. – 2013. – № 2 (31). – С. 41–43.
3. Рагулин А.В., Шайхуллин М.С. Современные проблемы и тенденции профессионального развития адвоката // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 5 (6). – С. 43.

References:

1. Kantjukova I.T. K voprosu o sovershenstvovanii polozhenij rossijskogo zakonodatel'stva o pravovom statuse pomoshhnika i stazhera advokata // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 6 (7).– S. 33–40.
2. Mihanova O.V. Advokatom – tol'ko cherez stazhirovku! // Vestnik advokatskoj palaty Respubliki Bashkortostan. – 2013. – № 2 (31). – S. 41–43.
3. Ragulin A.V., Shajhullin M.S. Sovremennye problemy i tendencii professional'nogo razvitija advokata // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 5 (6). – S. 43.

*Каримов А.С.,
Башкирский государственный университет*

Правовой режим языков в Индии

Доклад посвящен анализу правовой регламентации статуса языков в Индии. Рассмотрен положительный опыт деятельности специализированного органа регулирующего языковые правоотношения.

Ключевые слова: языковое многообразие, официальный язык, языковое меньшинство.

*Karimov A.S.,
Bashkir state university*

Legal regime of languages in India

Article is devoted to the analysis of a legal regulation to the status of languages in India. Positive experience of activity of specialized body regulating language legal relationship is considered.

Keywords: language variety, official language, language minority.

Как известно из истории развития Индии, данное государство долгое время было колонией Британской Империи, и только в середине XX века получило

суверенную независимость. Поэтому долгое время главным языком деятельности государственного аппарата и общения граждан с государством являлся английский язык, который и на сегодняшний день сохраняет широкий ареал обитания. Ситуация, когда иностранный язык доминирует по сравнению с автохтонными национальными языками, в Индии сложилось в связи с несколькими факторами. Во-первых, это вытекает из колониальной истории страны, во-вторых, эта ситуация способствует сохранению равновесия во взаимоотношениях тех или иных национальных языков.

По данным интернет сайта Центрального института индийских языков Индия является родиной двух крупных языковых семей: индо-арийской (74% населения) и дравидийской (24% населения). Другие языки, на которых говорят в Индии, произошли из австроазиатской и тибето-бирманской лингвистической семьи. Хинди – самый распространённый в Индии язык.

Языковой вопрос важен для Индии, так как эти отношения затрагивают различные языковые группы, зачастую численность которых насчитывает несколько миллионов человек. Это подтверждает следующая таблица самых крупных национальных языков с количеством их носителей.

Языки	Число носителей
Хинди и его диалекты	422,048,642
Бенгали	83,369,769
Телугу	74,002,856
Маратхи	71,936,894
Тамильский	60,793,814
Урду	51,536,111
Гуджарати	46,091,617
Каннада	37,924,011
Малаялам	33,066,392
Ория	33,017,446
Пенджаби	29,102,477
Ассамский	13,168,484
Майтхили	12,179,122
Сантали	6,469,600
Кашмири	5,527,698
Непальский	2,871,749
Синдхи	2,535,485
Конкани	2,489,015
Догри	2,282,589
Манипури	1,466,705
Бодо	1,350,478
Санскрит	14,135

Рассмотрим, как регулируется статус языков в Конституции Индии, которая была принята 26 января 1950 года.

Данной тематике посвящена отдельная XVII часть Конституции, которая состоит из 3 глав и 9 статей (ст. 343–351). В части 1 статьи 343 говорится: «Официальным языком Союза является хинди в написании деванагари. Для официальных целей Союза применяется международная форма обозначения индийских цифр» [1]. Также глава II данной части посвящена местным языкам, которых могут устанавливать штаты сами.

По первоначальной программе господствующее положение английского языка в стране было рассчитано на первые 15 лет переходного периода. После этого строились планы постепенного введения языка хинди в качестве государственного. В День Республики 26 января 1950 года язык хинди был провозглашен государственным языком Индии. И именно тогда в некоторых частях страны прокатилась волна крупных беспорядков, террора и насилия против введения хинди как государственного языка страны. Кроме провокационных актов со стороны лобби в пользу хинди, сильные возмущения произошли в некоторых районах, где не использовался язык хинди (в особенности в штате Тамил Наду). Эти беспорядки были достаточно сильными и нарушили сложившееся равновесие сил в стране. Возмущение преобладало в среде образованных средних классов в разных штатах и районах Индии, созданных по языковому признаку [4].

Интересные мысли по поводу провозглашения языка хинди государственным, что привело беспокойству и опасениям в южных штатах Индии, высказал индийский исследователь языковых правоотношений Абхай Морье: «Население штатов, не говорящих на хинди, считало, что в результате введения этого языка, они окажутся в невыгодном экономическом и политическом положении. Они справедливо отмечали, что с введением хинди в качестве официального языка, население штатов не сможет сравниться с носителями хинди, особенно в области науки, образования и межсоюзного общения. Их опасения не были такими уж беспочвенными, ибо конкурентоспособность специалистов из южных и других не говорящих на хинди, штатов обязательно пострадала бы по сравнению со специалистами – носителями языка хинди, и, особенно, на бирже труда» [2].

Исходя из соображений языкового равновесия, как нам кажется, в Конституции Индии есть приложение, которое провозглашает официальными языками помимо вышеназванного языка хинди еще ряд крупных национальных языков. Надо сказать, что не все крупные языки из нашей таблицы были включены в этот список сразу, а добавлялись законодателями постепенно из-за волнений населения и других причин. Так, например, лишь Конституционным актом 2003 года в 8 приложение Конституции были добавлены языки бодо, майтили, сантали. Некоторые языки, такие как, майтхили, не имеют до сих пор официального статуса. Данная норма до сих пор является предметом спора в

индийском обществе, о чем свидетельствует следующее высказывание: «Удивительно, что санскрит, которым владеют лишь 2500 человек, нашел свое место в восьмом приложении к Конституции, в то время как некоторые племенные языки, например, бхили, на которых говорят миллионы, как будто вообще не существуют. Если же критерием отбора языков является богатое литературное и культурное наследие и традиции [5–12], то чем можно объяснить отсутствие таких языков, как раджстани и брадж? Если критериями отбора были классические, но ложные различия между языками и диалектами, то как такие языки с богатыми традициями, как раджстани, брадж и языки авадхи, оказались «подразделами» языка хинди, а язык конкани рассматривается как язык, отличный от маратхи?» [3].

Для развития и защиты официального языка в Конституции Индии в статье 344 прописывается статус специализированного органа, который называется комиссия по вопросам официального языка. В части 2 этой статьи говорится об обязанностях данной комиссии: а) более широкого применения языка хинди для официальных целей Союза; б) ограничения применения английского языка для всех или для какой-либо из официальных целей Союза; в) языка, который должен применяться для всех или для какой-либо из целей, упомянутых в статье 348; г) формы обозначения цифр, которая должна применяться для какой-либо одной или для нескольких целей Союза; д) любого другого вопроса, переданного Президентом комиссии, касающегося официального языка Союза и языка, на котором осуществляется связь между Союзом и Штатами или между Штатами, и употребления этих языков.

Интересным выглядит содержание статьи 350В, где в части 1 говорится об утверждении специальной должности по делам лингвистических меньшинств. В части 2 этой же статьи говорится об обязанностях данного должностного лица, куда входит «рассмотрение всех вопросов, касающихся защиты, предусматриваемой настоящей Конституцией в отношении лингвистических меньшинств, и сообщение Президенту по этим вопросам с такими интервалами, какие может установить Президент; и Президент должен направлять все такие доклады в каждую Палату Парламента и посылать их соответствующим Правительствам Штатов)».

В целом надо сказать, что Конституция Индии очень объемная и детализованная. Что касается статусов языка, то есть отдельные статьи посвященные языку подачи жалоб о нарушении прав, возможности обучения родному языку в начальной школе, впрочем, может это и правильный путь для такой сложной страны.

Список использованных источников:

1. Конституция Индии от 26 января 1950 года. Конституции зарубежных государств. / Под. ред В.В. Маклаков. – М.: Вольтерс Клувер, 2006. – С. 543.

2. Морье А. Национально-языковые проблемы: индийский опыт. // Решение национально языковых вопросов в современном мире. / Под ред. акад. Е.Л. Чельшева. – М.; СПб.; – Златоуст, 2003. – С. 125.
3. Алок К. Дас Языковые конфликты и контакты в Индии. // Решение национально языковых вопросов в современном мире. / Под ред. акад. Е.Л. Чельшева. – М.; СПб.; Златоуст, 2003. – С. 132.
4. Рей Б. Существует ли языковая проблема в Индии? / Решение национально языковых вопросов в современном мире. / Под ред. акад. Е.Л. Чельшева. – М.; СПб.; Златоуст, 2003. – С. 139.
5. Шайхуллин М.С. Актуальные проблемы международного права: обзор материалов международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы совершенствования российского законодательства и правоприменения» (г. УФА, май 2009) // Евразийский юридический журнал. – 2009. – № 13. – С. 109–116.
6. Шайхуллин М.С. К вопросу о противодействии негативным традициям в системе местного самоуправления правовыми средствами // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. – 2012. – № 3. – С. 45–48.
7. Шайхуллин М.С. О некоторых аспектах традиций и правового регулирования местного самоуправления в Азербайджанской Республике // Муниципальная служба: правовые вопросы. – 2012. – № 4. – С. 23–25.
8. Камилова В.Д., Шайхуллин М.С. Аналитическое рассмотрение теоретико-методологических изысканий в России конца XIX в. по вопросу изучения государственно-правовых традиций местного самоуправления // Право и государство: теория и практика. – 2010. – № 4. – С. 139–142.
9. Шайхуллин М.С. Влияние традиций местного самоуправления на общественные отношения в условиях построения правового государства в России // Правовое государство: Теория и практика. – 2009. – № 18. – С. 10–11.
10. Шайхуллин М.С. Возрождение традиций местного самоуправления в постсоветской России // Муниципальная служба: правовые вопросы. – 2009. – № 3. – С. 29–32.
11. Шайхуллин М.С. Конституционные традиции в России. Рецензия на книгу: Арановский К.В. Конституционная традиция в российской среде: монография – СПб.: Юридический центр пресс, 2003. – 658 с. // Евразийский юридический журнал. – 2009. – № 12. – С. 124–126.
12. Шайхуллин М.С. Традиции местного самоуправления для муниципальной власти в России // Конституционное и муниципальное право. – 2009. – № 12. – С. 22–25.

References:

1. Konstitucija Indii ot 26 janvarja 1950 goda. Konstitucii zarubezhnyh gosudarstv. / Pod red V.V. Maklakov. – M.: Vol'ters Kluver, 2006. – S. 543.
2. Mor'e A. Nacional'no-jazykovye problemy: indijskij opyt. // Reshenie nacional'no jazykovyh voprosov v sovremennom mire. / Pod red. akad. E.L. Chelysheva. – M.; SPb.; – Zlatoust, 2003. – S. 125.
3. Alok K. Das Jazykovye konflikty i kontakty v indii. // Reshenie nacional'no jazykovyh voprosov v sovremennom mire. / Pod red. akad. E.L. Chelysheva. – M.; SPb.; Zlatoust, 2003. – S. 132.

4. Rej B. Sushhestvuet li jazykovaja problema v Indii? / Reshenie nacional'no jazykovykh voprosov v sovremennom mire. / Pod red. akad. E.L. Chelysheva. – M.; SPb.; Zlatoust, 2003. – S. 139.

5. Shajhullin M.S. Aktual'nye problemy mezhdunarodnogo prava: obzor materialov mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoy konferencii «Aktual'nye problemy sovershenstvovaniya rossijskogo zakonodatel'stva i pravoprimeneniya» (g. UFA, maj 2009) // Evrazijskij juridicheskij zhurnal. – 2009. – № 13. – S. 109–116.

6. Shajhullin M.S. K voprosu o protivodejstvii negativnym tradicijam v sisteme mestnogo samoupravlenija pravovymi sredstvami // Uchenye trudy Rossijskoj akademii advokatury i notariata. – 2012. – № 3. – S. 45–48.

7. Shajhullin M.S. O nekotorykh aspektah tradicij i pravovogo regulirovaniya mestnogo samoupravlenija v Azerbajdzhanskoj Respublike // Municipal'naja sluzhba: pravovye voprosy. – 2012. – № 4. – S. 23–25.

8. Kamilova V.D., Shajhullin M.S. Analiticheskoe rassmotrenie teoretiko-metodologicheskikh izyskanij v Rossii konca XIX v. po voprosu izuchenija gosudarstvenno-pravovykh tradicij mestnogo samoupravlenija // Pravo i gosudarstvo: teorija i praktika. – 2010. – № 4. – S. 139–142.

9. Shajhullin M.S. Vlijanie tradicij mestnogo samoupravlenija na obshhestvennye otnosheniya v uslovijah postroeniya pravovogo gosudarstva v Rossii // Pravovoe gosudarstvo: Teorija i praktika. – 2009. – № 18. – S. 10–11.

10. Shajhullin M.S. Vozrozhdenie tradicij mestnogo samoupravlenija v postsovetskoj Rossii // Municipal'naja sluzhba: pravovye voprosy. – 2009. – № 3. – S. 29–32.

11. Shajhullin M.S. Konstitucionnye tradicii v Rossii. Recenzija na knigu: Aranovskij K.V. Konstitucionnaja tradicija v rossijskoj srede: monografija – SPb.: Juridicheskij centr press, 2003. – 658 s. // Evrazijskij juridicheskij zhurnal. – 2009. – № 12. – S. 124–126.

12. Shajhullin M.S. Tradicii mestnogo samoupravlenija dlja municipal'noj vlasti v Rossii // Konstitucionnoe i municipal'noe pravo. – 2009. – № 12. – S. 22–25.

*Коннов В.А., кандидат юридических наук, доцент,
Московский университет МВД России*

О роли «мягкого» международного права в регулировании межгосударственных отношений по предупреждению и преодолению финансово-экономических кризисов

Рассматриваются вопросы регулирования межгосударственных отношений по поддержанию финансово-экономической стабильности посредством рекомендательных международных актов, а также вопросы соотношения таких актов с договорными источниками в международном экономическом праве.

Ключевые слова: международное право, «мягкое право», межгосударственные отношения.

About a role of «soft» international law in regulation of the interstate relations according to the prevention and overcoming financial and economic crises

Questions of regulation of the interstate relations on maintenance of financial and economic stability by means of recommendatory international acts, and also questions of a ratio of such acts with contractual sources in the international economic law are considered.

Keywords: international law, «soft» right, interstate relations.

В современных условиях в международные экономические отношения вовлечены весьма разные по своим характеристикам государства, что порождает не только неоднородность подходов к решению общих проблем, но и трудности согласования суверенной воли в отношении таковых. Не смотря на то, что кризисные явления в мировой экономике затрагивают все страны, и у национальных правительств есть четкое понимание в необходимости их преодоления, поиск единых юридически обязывающих решений подчас невозможен вследствие серьезных противоречий национальных экономических интересов.

Современная практика международного экономического сотрудничества по вопросам противодействия кризисным явлениям в экономике показывает, что государства крайне неохотно идут на заключение многосторонних юридически обязывающих договоров. И наоборот, активно взаимодействуя в рамках формальных и неформальных межгосударственных объединений, конференций, вырабатывают решения, закрепляемые в итоговых декларациях, совместных заявлениях, программах действий и других внедоговорных источниках. В частности, именно такой практики придерживаются государства-участники Азиатско-Тихоокеанского Экономического Форума (АТЭС), «Группы двадцати» (G-20) и др [1, 2, 3]. Количество внедоговорных актов растет постоянно, и они, не являясь формально юридически обязывающими, тем не менее, порождают последствия в виде совместных действий государств по преодолению кризисных явлений. Так, с начала активной фазы мирового финансового кризиса в 2008 г. Форумом G-20 было выработано 16 актов внедоговорного характера, которые содержат программы действий и конкретные антикризисные меры, применяемые государствами совместно.

Следует отметить, что отсутствие договорных источников с одной стороны обусловлено неформальным характером деятельности объединений, а с другой – сознательным отказом от них со стороны государств-участников при признании принципа добровольности выполнения общих решений.

Широкое распространение в регулировании международных экономических отношений вообще, и отношений по противодействию кризисным явлениям в мировой экономике в частности, актов внедоговорного характера ставит перед нами в контексте настоящей статьи, по крайней мере, три фундаментальных вопроса: 1) каковы практические последствия выработки и принятия таких актов в сфере антикризисного регулирования? 2) каково соотношение между договорными и внедоговорными актами в данной области? 3) каковы механизмы воздействия антикризисных внедоговорных актов на международные экономические отношения?

Исследование данных вопросов возможно только в контексте доктрины так называемого «мягкого» международного права (*soft law*), отражающей специфику отдельных форм регулирования международных отношений. Приведем коротко наши соображения относительно поставленных выше вопросов.

1) Полагаем, что рекомендательные акты в отдельных случаях могут порождать юридические последствия на уровне национального права. В качестве примера можно привести стандарты и рекомендации Базельского комитета по банковскому надзору (БКБН). Данные документы порождают правовые последствия в виде изменения национального банковского законодательства. На первый взгляд такая реализация есть результат исключительно внутреннего правотворчества, вне воздействия норм международного права. Однако механизм реализации рассматриваемых документов в настоящее время является более сложным, чем классическая имплементация норм международных договоров. В частности, данный механизм включает две составляющие: институциональную и экономическую. Первая заключается в том, что многие государства являются участниками такой международной организации как Совет по финансовой стабильности (FSB), устав которой закрепляет обязанность реализовывать международные финансовые стандарты, в том числе стандарты Базельского комитета [4]. Вторая составляющая механизма реализации представляет собой своеобразные обеспечительные экономические меры, побуждающие государство к корректировке национального банковского законодательства. Так, при отказе государства от реализации рекомендательных документов другие государства могут вводить ограничения на трансграничное перемещение капитала, повышение страновых рисков (как следствие – увеличение цены внешних заимствований) и т. д. Данные меры способны вызвать неблагоприятные финансовые последствия как для государств, так и для финансовых институтов. Таким образом, благодаря определенным юридическим и экономическим механизмам формально необязательные документы трансформируются в юридически обязательные на уровне национального права.

2) Представляется, что акты мягкого права в отдельных случаях выступают в качестве основы для выработки и принятия международных договоров, направленных на регулирование в рассматриваемой сфере, а в отдельных слу-

чаях – становятся дополнением и конкретизацией действующих норм международного права. В частности, именно положения Рамочного соглашения об уверенном, устойчивом и сбалансированном росте, принятого на 3-м антикризисном саммите G – 20 в г. Питтсбурге в сентябре 2009 г. легли в основу принятого позднее Устава FSB. В данном договорном источнике прямо указывается, что Совет действует на основании принципов, выработанных G-20, и закрепленных в Рамочном соглашении, которое в свою очередь является одним из руководящих актов организации.

3) Усматривается, что механизмы воздействия антикризисных внедоговорных актов на международные экономические отношения выражаются в сочетании нескольких элементов. В первую очередь это добровольность и добросовестность исполнения государствами своих политических обязательств. Во вторую очередь это экономические меры (позитивной или негативной направленности), побуждающие государства выполнять рекомендательные акты. В третью очередь это закрепление в договорных источниках отсылок к мягкому праву. И, наконец, в последнюю очередь это признание за отдельными рекомендациями статуса обычно-правовой нормы (принципы и стандарты БКБН, которые имеют свойства общепризнанности, систематичности и длительности (с 1988 г.) применения, т. е. В целом соответствуют критериям международного обычая.

Подводя итог анализу роли актов мягкого международного права регулировании сотрудничества государств по предупреждению и преодолению финансово-экономических кризисов, следует отметить, что они, прежде всего, способствуют формированию единообразного понятийного аппарата в рассматриваемой сфере, частично находящего закрепление в юридически обязывающих документах. Кроме того, рекомендательные акты, как основы регулирования отношений по предупреждению и преодолению финансово-экономических кризисов, представлены в большей мере на универсальном уровне, где договорное согласование воли не всегда достижимо вследствие разницы экономических интересов государств. Учитывая общепризнанность, время существования и практическую применяемость положений отдельных рекомендательных актов по поддержанию финансово-экономической стабильности, имеет смысл ставить вопрос о рассмотрении их в качестве международных обычаев, т. е. источников международного права.

Список использованных источников:

1. Гузнов А.Г. Правовые проблемы имплементации Базеля II в России // Законодательство. – 2008. – № 8. – С. 41–51.

2. Коннов В.А. Роль решений «Группы двадцати» в формировании международно-правовой базы противодействия мировому экономическому кризису, и реформировании глобальных финансовых институтов // Хозяйственные системы в современном

мире: организационно-управленческие и институциональные аспекты. Сборник научных статей. Под ред. Т.М. Степанян. – М., 2009. – С. 143–147.

3. Минин Б.В., Таранкова Л.Г. О реализации решений саммитов «Группы 20»: участие Банка России // Деньги и кредит, 2010. – № 10. – С. 12–15.;

4. Устав FSB: http://www.financialstabilityboard.org/publications/r_090925d.pdf (дата обращения – 11.04.2013).

References:

1. Guznov A.G. Pravovye problemy implementacii Bazelja II v Rossii // Zakonodatel'stvo. – 2008. – № 8. – С. 41–51.

2. Konnov V.A. Rol' reshenij «Gruppy dvadcati» v formirovanii mezhdunarodno-pravovoj bazy protivodejstvija mirovomu jekonomicheskomu krizisu, i reformirovanii global'nyh finansovyh institutov // Hozjajstvennyye sistemy v sovremennom mire: organizacionno-upravlencheskie i institucional'nye aspekty. Sbornik nauchnyh statej. Pod red. T.M. Stepanjan. – М., 2009. – С. 143–147.

3. Minin B.V., Tarankova L.G. O realizacii reshenij sammitov «Gruppy 20»: uchastie Banka Rossii // Den'gi i kredit, 2010. – № 10. – С. 12–15.;

4. Ustav FSB: http://www.financialstabilityboard.org/publications/r_090925d.pdf (data obrashhenija – 11.04.2013).

*Коннова Е.В.,
Белорусский государственный университет,
Евразийский НИИ проблем права*

О некоторых нормах, применимых к одностороннему акту отказа в международном праве

В докладе дается определение одностороннего акта отказа в международном праве, указываются нормы обычного международного права, применимые к этому акту, сформулированы выводы относительно возможности отказа от «абсолютных» прав государства.

Ключевые слова: односторонний акт отказа, абсолютные права государства.

*Konnova E.V.,
Belarusian state university,
Eurasian scientific research institute of problems of law*

About some norms applicable to the unilateral act of refusal in international law

In report definition of the unilateral act of refusal in international law is given, the norms of customary international law applicable to this act are specified, con-

clusions concerning possibility of refusal of the «absolute» rights of the state are formulated.

Keywords: unilateral act of refusal, absolute rights of the state.

Под односторонним актом отказа по международному праву мы понимаем волеизъявление, посредством которого государство отказывается от своих прав, претензий или правомочий и которое влечет международно-правовые последствия без вмешательства других волеизъявлений. В международном праве существует ряд норм, применимых к акту отказа, которые признаны доктриной и подтверждены международной судебной практикой. Так, общепризнанным следует считать норму, согласно которой отказ не может быть презюмирован [4, 5, 7, 8, 10, 13]. При этом международное право не устанавливает какой-либо определенной формы для одностороннего акта отказа [6, 11]: помимо явно выраженной, допускается и молчаливая форма. Простое неосуществление права не означает отказа от него [1, 3, 6, 12, 15]. Государство не может отказаться от прав, осуществление которых необходимо для выполнения его обязательств [1, 14]. Посредством одностороннего акта нельзя отказаться от прав, вытекающих из императивных норм международного права, поскольку изъятия из таких норм можно установить лишь при условии согласия всех членов мирового сообщества.

Некоторые предлагаемые в доктрине положения, касающиеся одностороннего отказа, являются весьма дискуссионными. Так, например, констатируя отсутствие в международном праве четкого перечня субъективных прав, которые могут представлять объект одностороннего отказа, ряд ученых утверждают, что объектом отказа могут стать все субъективные права государства, как абсолютные, так и относительные [2, 15, 16]. Мы не разделяем такую точку зрения. Необходимо учитывать, что отказ от права имеет своим международно-правовым последствием прекращение существования этого права для отказывающегося государства [1]. В связи с этим, полагаем, что недопустимым следует считать отказ от таких присущих каждому государству в силу его суверенитета неотъемлемых прав, лишение которых повлечет за собой угрозу независимого существования государства как международной личности – так называемых «абсолютных» прав. Например, нельзя отказаться от права быть участником международных договоров, права устанавливать свои законы и административные правила, права самостоятельно выбирать и развивать свою политическую, социальную, экономическую и культурную систему. Разумеется, на практике встречаются случаи, когда государство в силу каких-либо объективных причин (последствия войны, стихийного бедствия и т. п.) не в состоянии осуществлять эти права и предоставляет такую возможность другому субъекту международного права. Однако такая ситуация должна быть квалифицирована как временное неосуществление прав, но ни в коей мере не как окончательное отречение от них.

В качестве доказательства возможности отказа от любых субъективных прав, в том числе и абсолютных, приводится практика отказов от суверенитета над частью территории, от суверенитета над всей территорией или от независимости и отказ от иммунитета. Данные примеры, однако, не опровергают утверждаемое нами правило о невозможности отказа от абсолютных субъективных прав.

Что касается отказа от суверенитета над частью территории, то его нельзя считать потерей абсолютного неотъемлемого права, которое нанесет ущерб существованию отказывающегося как суверенного независимого государства. В межгосударственном сотрудничестве на равных условиях участвуют как государства, обладающие значительными территориями, так и малые государства. Уменьшение территории государства посредством отказа от ее части не влияет на его суверенитет. В связи с этим считаем, что практика таких отказов не может служить доказательством возможности отказа от всех без исключения субъективных прав.

Большой вес имеет аргумент о возможности отказа от суверенитета над всей территорией (по сути, отказа от независимости). Государственный суверенитет, являясь имманентным свойством любого государства, действительно относится к неразрывно связанным с ним неотъемлемым правам. Все же полагаем, что такая возможность не опровергает общее правило о недопустимости отказа от абсолютных субъективных прав, а представляет собой исключение из него, которое возможно благодаря и исключительно в соответствии с международно-правовыми нормами и представляет собой реализацию другого абсолютного права – права народов на самоопределение.

Что касается отказа от иммунитета, то и его допустимость по международному праву, на наш взгляд, не затрагивает утверждаемое правило о невозможности отказа от абсолютных субъективных прав. Принцип иммунитета допускает в отдельных случаях определенные изъятия со стороны обладающего им государства. В том виде, в котором всегда осуществляется отказ от иммунитета, – на данный случай, для конкретной категории дел, в определенной сфере, но никогда отказ от иммунитета вообще – он нисколько не противоречит суверенитету государства, и не представляет собой отказ от прав, несовместимый с таким суверенитетом.

Основываясь на приведенных доводах, полагаем, что к нормам, применимым к одностороннему акту отказа, относится и ограничение объекта отказа относительными субъективными правами государства.

Список использованных источников:

1. Ильяшевич М. Международно-правовой акт отказа как односторонний юридический акт / М. Ильяшевич // Современные тенденции развития науки в контексте реализации европейской модели: видения молодых ученых: материалы международной

ежегодной конференции молодых ученых. – Т. 1. Кишинев, 30 мая 2013 г. – Кишинев, 2013. – С. 164–170.

2. Каламкарян Р.А. Международно-правовое значение односторонних юридических актов государств / Р.А. Каламкарян ; Акад. наук СССР, Ин-т государства и права ; отв. ред. В.И. Менжинский. – М. : Наука, 1984.

3. Лукашук И.И. Международное право. Общая часть : учеб. для студентов юрид. фак. и вузов / И.И. Лукашук ; Рос. акад. наук, Ин-т государства и права, Акад. правовой ун-т. – Изд. 3-е, перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2007.

4. Нгуен Куок Динь. Международное публичное право : в 2 т. / Нгуен Куок Динь, П. Дайе, А. Пелле. – Киев : Сфера, 2000. – Т. 1, кн. 1 : Формирование международного права.

5. *Affaire Campbell. Royaume-Uni contre Portugal* : Bruxelles, 10 Juin 1931 // *Rep. of Intern. Arbitral Awards / UN.* – 1949. – Vol. 2. – P. 1145–1158.

6. Cahier P. Le comportement des États comme source de droits et d'obligations / P. Cahier // *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim / Univ. de Genève, Fac. de droit. ; Inst. Universitaire de Hautes Etudes Intern.* – Genève, 1968. – P. 237–266.

7. *Case of Certain Norwegian Loans : judgment of 6 July 1957* // *International Court of Justice* [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.icj-cij.org/docket/files/29/4773.pdf> The Hague, 1957. – Date of access : 26.12.2013.

8. Degan V.D. Unilateral act as a source of particular international law / V.D. Degan // *Finn. Yb. of Intern. Law.* – 1994. – Vol. 5. – P. 149–266.

9. Jacqué J.-P. Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public / J.-P. Jacqué. – Paris : Libr. Gén. de Droit et de Jurisprudence, 1972.

10. *Kronprins Gustaf Adolf. Sweden, U.S.A. Washington, July 18, 1932* // *Rep. of Intern. Arbitral Awards / UN.* – 2006. – Vol. 2, c. 1239–1305.

11. *Maritime Delimitation in the Black Sea (Romania v. Ukraine). Reply submitted by Romania* // *International Court of Justice* [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.icj-cij.org/docket/files/132/14703.pdf>. – Date of access : 26.12.2013.

12. Monaco, R. *Manuale di diritto internazionale pubblico* / R. Monaco. – Torino : Ed. Torinese, 1971.

13. *Nottebom case (Liechtenstein v. Guatemala), second phase : judgment of 6 Apr. 1955* // *International Court of Justice* [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.icj-cij.org/docket/files/18/2674.pdf>. – Date of access : 24.12.2013.

14. Pflueger Fr. *Die einseitigen Rechtsgeschäfte im Völkerrecht* / Fr. Pflueger. – Zuerich : Schulthes, 1936.

15. *Suy E. Les actes juridiques unilatéraux en droit international public* / E. Suy. – Paris : Libr. gén. de droit et de jurisprudence, 1962.

16. di Vignano Tomassi. A. *La rinuncia in diritto internazionale* / A. Tomassi di Vignano. – Padoue : Cedam, 1960.

References:

1. Il'jashevich M. *Mezhdunarodno-pravovoj akt otkaza kak odnostoronnij juridicheskij akt* / M. Il'jashevich // *Sovremennye tendencii razvitija nauki v kontekste realizacii evropejsk-*

koj modeli: videnija molodyh uchenyh: materialy mezhdunarodnoj ezhegodnoj konferencii molodyh uchenyh. – T. 1. Kishinev, 30 maja 2013 g. – Kishinev, 2013. – C. 164–170.

2. Kalamkarjan R.A. Mezhdunarodno-pravovoe znachenie odnostoronnih juridicheskikh aktov gosudarstv / R.A. Kalamkarjan ; Akad. nauk SSSR, In-t gosudarstva i prava ; otv. red. V.I. Menzhinskij. – M. : Nauka, 1984.

3. Lukashuk I.I. Mezhdunarodnoe pravo. Obshhaja chast' : ucheb. dlja studentov jurid. fak. i vuzov / I.I. Lukashuk ; Ros. akad. nauk, In-t gosudarstva i prava, Akad. pravovoj un-t. – Izd. 3-e, pererab. i dop. – M. : Volters Kluver, 2007.

4. Nguen Kuok Din'. Mezhdunarodnoe publichnoe pravo : v 2 t. / Nguen Kuok Din', P. Daje, A. Pelle. – Kiev : Sfera, 2000. – T. 1, kn. 1 : Formirovanie mezhdunarodnogo prava.

5. Affaire Campbell. Royaume-Uni contre Portugal : Bruxelles, 10 Juin 1931 // Rep. of Intern. Arbitral Awards / UN. – 1949. – Vol. 2. – P. 1145–1158.

6. Cahier P. Le comportement des États comme source de droits et d'obligations / P. Cahier // Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim / Univ. de Genève, Fac. de droit. ; Inst. Universitaire de Hautes Etudes Intern. – Genève, 1968. – P. 237–266.

7. Case of Certain Norwegian Loans : judgment of 6 July 1957 // International Court of Justice [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.icj-cij.org/docket/files/29/4773.pdf> The Hague, 1957. – Date of access : 26.12.2013.

8. Degan V.D. Unilateral act as a source of particular international law / V.D. Degan // Finn. Yb. of Intern. Law. – 1994. – Vol. 5. – P. 149–266.

9. Jacqué J.-P. Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public / J.-P. Jacqué. – Paris : Libr. Gén. de Droit et de Jurisprudence, 1972. – 511 p.

10. Kronprins Gustaf Adolf. Sweden, U.S.A. Washington, July 18, 1932 // Rep. of Intern. Arbitral Awards / UN. – 2006. – Vol. 2, s. 1239–1305.

11. Maritime Delimitation in the Black Sea (Romania v. Ukraine). Reply submitted by Romania // International Court of Justice [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.icj-cij.org/docket/files/132/14703.pdf>. – Date of access : 26.12.2013.

12. Monaco R. Manuale di diritto internazionale pubblico / R. Monaco. – Torino : Ed. Torinese, 1971.

13. Nottebom case (Liechtenstein v. Guatemala), second phase : judgment of 6 Apr. 1955 // International Court of Justice [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.icj-cij.org/docket/files/18/2674.pdf>. – Date of access : 24.12.2013.

14. Pflueger, Fr. Die einseitigen Rechtsgeschäfte im Völkerrecht / Fr. Pflueger. – Zuerich : Schulthes, 1936.

15. Suy E. Les actes juridiques unilatéraux en droit international public / E. Suy. – Paris : Libr. gén. de droit et de jurisprudence, 1962.

16. di Vignano Tomassi. A. La rinuncia in diritto internazionale / A. Tomassi di Vignano. – Padoue : Cedam, 1960.

Виды и формы арбитражных соглашений в теории и практике международного частного права

Международные документы и национальные правовые нормы большинства государств признают равное юридическое значение арбитражной оговорки и третейской записи. Особое значение имеет форма арбитражного соглашения – в большинстве международных и национальных документов содержится требование об обязательной письменной форме арбитражного соглашения, однако в судебной и арбитражной практике разрешения споров зачастую встречаются противоречивые решения.

Ключевые слова: арбитражное соглашение, арбитражная оговорка, третейская запись, третейский суд, коллизионная привязка.

*Kradenova A.Yu.,
Moscow state legal university*

Types and forms of arbitration agreements in the theory and practice of the international frequent law

The international documents and national precepts of law of the majority of the states recognize equal legal value of the arbitration clause and arbitration memorandum. The form of the arbitration agreement has special value – the majority of the international and national documents contains the requirement about an obligatory written form of the arbitration agreement, however in court and arbitration practice of settlement of disputes inconsistent decisions often meet.

Keywords: arbitration agreement, arbitration clause, arbitration memorandum, arbitration court, conflict binding.

В практике арбитражного разбирательства исторически получили закрепление три вида арбитражных соглашений – арбитражный договор, арбитражная оговорка и третейская запись [9]. Однако в юридической литературе данная классификация считается условной, т. к. исходя из определения арбитражного соглашения, содержащегося в ст. 7 Закона об арбитраже [3], можно провести классификацию по форме составления: выделяются арбитражные соглашения, которые включаются в качестве отдельного положения в гражданско-правовой договор (арбитражная оговорка) и третейские записи, которые составляются в виде отдельного соглашения.

Нередко в научных трудах можно встретить термин «арбитражный договор». Мы солидарны с позицией М.В. Майшева, что появление в юридической литературе такого термина связано прежде всего с введением в оборот иностранных определений «submission agreement» и «compromiss», определяемые как отдельные соглашения, которые могут быть заключены только после возникновения спора, приводит к тому, что некоторые авторы определяют арбитражный договор как самостоятельное соглашение между сторонами об арбитражном разбирательстве споров, которые могут возникнуть в будущем в связи с контрактом или группой контрактов, заключенных между этими сторонами [6], однако такое толкование нельзя назвать точным, так как данные определения могут иметь иное значение в праве иностранных государств.

Следующая классификация – по времени возникновения спора. В данном случае принято выделять соглашения, которые устанавливают компетенцию арбитражного суда на рассмотрение спора, который уже возник, а могут устанавливать компетенцию арбитражного суда на рассмотрение споров, которые еще не возникли, но могут возникнуть в будущем. На наш взгляд, поскольку Закон о МКА не запрещает заключать соглашение в отношении споров, которые могут возникнуть в будущем, термин «арбитражный договор» не требует законодательного закрепления.

Необходимо отметить, что международные договоры (как например: п. 2 ст. 1 Европейской Конвенции, п. 2 ст. 2 Нью-Йоркской Конвенции [5], ст. 7 Типового Закона ЮНСИТРАЛ [8] и т. д.) и национальные правовые нормы большинства стран устанавливают равное юридическое значение арбитражной оговорки и третейской записи. По количеству участников традиционно выделяют односторонние, двусторонние и многосторонние оговорки, но представляется наиболее верной позиция о том, что односторонних арбитражных соглашений быть не может, даже если будет одностороннее правоотношение.

По содержанию альтернативные оговорки можно подразделить на оговорки, предоставляющие сторонам выбор между несколькими третейскими судами и оговорки, предусматривающие выбор между государственным судом и названным в оговорке третейским судом [2]. Большое значение в литературе уделяется форме арбитражных соглашений. Согласно ст. 1209 ГК РФ, к определению формы сделки применяются два вида коллизионных норм: общая (подчиняет сделку праву места ее совершения, при этом сделка, совершенная за границей не может быть признана недействительной вследствие несоблюдения формы, если соблюдены требования российского права) и специальная коллизионные нормы (определяют форму внешнеэкономической сделки, хотя бы одной из сторон которой является российское юридическое лицо, либо индивидуальный предприниматель, личным законом которого является российское право, а так же форму сделки в отношении недвижимого имущества и в отношении недвижимого имущества, которое внесено в государственный реестр Российской Федерации) .

Закон об арбитраже закрепляет, а Регламент МКА подтверждает [7], принятое в мировой практике императивное требование к арбитражному соглашению о необходимости заключения его в письменной форме. Под этим понимается соглашение, содержащееся в документе, подписанном сторонами или заключенное путем обмена сообщениями, письмами или с использованием иных средств связи. Применительно к арбитражным соглашениям, оно считается заключенным при обмене исковыми заявлениями, в котором одна сторона утверждает о наличии соглашения, а вторая не возражает.

Необходимо обратить внимание, что при решении вопроса о форме арбитражного соглашения, который относится к вопросам материально– правового регулирования, чаще всего используются привязки– закон места заключения договора (*lex loci contractus*), закон места совершения сделки, определяющий ее форму (*locus regit actum*), закон места исполнения обязательств (*lex loci solutions*), если стороны не договорились об ином.

На наш взгляд, В.П. Звеков справедливо отмечает, что развитие отечественного коллизионного права договорных отношений характеризуется вытеснением привязки к месту заключения договора иными коллизионными решениями, связанными с потребностями современного коммерческого оборота [4].

Положение об обязательной письменной форме закреплено и в Нью–Йоркской Конвенции 1958 г., но исходя из сложившейся практики, можно прийти к выводу, что вовсе необязательно, чтобы в ответе на предложение об арбитражном рассмотрении спора было получено ясно выраженное согласие. Известен случай, когда ответ в форме назначения арбитра в соответствии с предложенным регламентом был признан соответствующим требованиям Нью–Йоркской Конвенции, согласно которой письменное соглашение включает в себя арбитражную оговорку в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами, либо содержащееся в обмене письмами или телеграммами [1]. Иногда на практике возникают прецеденты, когда арбитры и стороны не могут точно установить факт наличия в договоре арбитражной оговорки. Подобные случаи связаны с тем, что долгое время стороны совершали односторонние операции, которые оформлялись различными документами. Важно отметить, что Европейская Конвенция 1961 года допускает возможность заключения арбитражного соглашения в устной форме сторонами тех стран, законодательство которых предусматривает такую возможность.

Часто в судебной и в арбитражной практике возникают проблемы при толковании положений как международных документов, так и национальных актов, при изучении практики разрешения споров можно наблюдать противоречивые решения.

Список использованных источников:

1. Yearbook Commercial Arbitration – Vol. XII – P. 427.
2. Виноградова Е.А. глава XXX/ Арбитражный процесс: Учебник для студентов юридических вузов и факультетов/ под ред. В.В. Яркова.– М: Волтерс Клувер, 2005 // СПС Консультант Плюс.
3. Закон от 7.07.1993 «О международном коммерческом арбитраже» № 5338/1 // Российская Газета № 156/14.08.1993 (в ред. 2008).
4. Звекон В.П. Коллизии законов в международном частном праве. Волтерс Клувер, 2007. – С.127–128.
5. Конвенция о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 г. (Нью-Йорк, 10 июня 1958).
6. Майшев М.В. Правовая природа, форма и содержание арбитражного соглашения по праву Германии // Арбитражный и гражданский процесс. – 2008. – № 7 // СПС Консультант Плюс.
7. Регламент МКАС при ТПП РФ. Утвержден Приказом ТПП РФ от 18.10.2005 № 76 с изменениями и дополнениями, внесенными Приказом ТПП РФ от 23.06.2010 № 28.
8. Типовой Закон ЮНСИТРАЛ «о международном коммерческом арбитраже» 1958 г.
9. Федоров А.Г. Международный коммерческий арбитраж. – М. Проспект, 2000 – С. 38.

References:

1. Yearbook Commercial Arbitration – Vol. XII – P. 427.
2. Vinogradova E.A. glava XXX / Arbitrazhnyj process: Uchebnik dlja studentov juridicheskikh vuzov i fakul'tetov/ pod red. V.V. Jarkova.– M: Volters Kluver, 2005 // SPS Konsul'tant Pljus.
3. Zakon ot 7.07.1993 «O mezhdunarodnom kommercheskom arbitrazhe» № 5338/1 // Rossijskaja Gazeta № 156/14.08.1993 (v red. 2008).
4. Zvekov V.P. Kollizii zakonov v mezhdunarodnom chastnom prave. Volters Kluver, 2007. – S.127–128.
5. Konvencija o priznanii i privedenii v ispolnenie inostrannyh arbitrazhnyh reshenij 1958 g. (N'ju-Jork, 10 ijunja 1958).
6. Majshev M.V. Pravovaja priroda, forma i sodержanie arbitrazhnogo soglashenija po pravu Germanii // Arbitrazhnyj i grazhdanskij process. – 2008. – № 7 // SPS Konsul'tant Pljus.
7. Reglament MKAS pri TPP RF. Utverzhden Prikazom TPP RF ot 18.10.2005 № 76 s izmenenijami i dopolnenijami, vnesennymi Prikazom TPP RF ot 23.06.2010 № 28.
8. Tipovoj Zakon JuNSITRAL «o mezhdunarodnom kommercheskom arbitrazhe» 1958 g.
9. Fedorov A.G. Mezhdunarodnyj kommercheskij arbitrazh. – M. Prospekt, 2000 – S. 38.

Понятие незаключенности договора и опыт зарубежных правопорядков

В работе подвергается критическому анализу концепция «незаключенности» договора (ст. 432 ГК РФ). Многие развитые зарубежные правопорядки не используют понятие «незаключенности» договора. Проведение четкого разграничения между незаключением договора и нарушением императивных норм об условиях договора.

Ключевые слова: незаключенность договора, существенные условия, УНИ-ДРУА, общее право.

*Nikitin V.V., candidate of political sciences, advocate,
Moscow city Bar*

Concept of a unconclusion of the contract and experience of foreign laws and orders

In work the concept «unconcluded» contracts (Art. 432 of the Civil Code of the Russian Federation) is exposed to the critical analysis. Many developed foreign laws and orders do not use the concept «unconcluded» of the contract. Carrying out accurate differentiation between not conclusion of the contract and violation of peremptory rules about terms of the contract

Keywords: contract unconclusion, essential conditions, UNIDRUА, common law.

Наряду с классическими способами разрушения договорных отношений, известных в континентальном пандектном правопорядке, такими как признание сделки недействительной и применение последствий недействительности ничтожной сделки, в российской правовой системе отдельным способом защиты гражданских прав является признание договоров незаключенными.

Легальная правовая идея о незаключенности договоров основывается на положениях ст. 432 ГК РФ, содержащей положение о том, что договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора, отраженным в законе или правовых актах.

Отсутствие договоренности по существенным пунктам при невозможности восполнения пробелов из диспозитивных норм и из содержания конклюдентных действий приводит к незаключенности договоров.

Концепция незаключенности договоров имеет корни в российской цивилистике, что показано различными исследователями [4]. Однако в наиболее

развитых мировых правопорядках найти аналогии «доктрины незаключенности» непросто.

Важным источником для понимания мейнстрима европейских интеллектуальных представлений по этому вопросу являются Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА, которые определяют, что действительность договора возникает в силу соглашения сторон (ст. 3.1.2 – действительность простого соглашения) [1]. Официальный комментарий к этому пункту прямо указывает, что целью нормы является указание на правомерность заключения действительных «договоров без каких-либо дополнительных требований, которые предусматриваются некоторыми системами национального права». Комментарий УНИДРУА указывает, что данная норма полемизирует с двумя основными исторически возникшими мировыми правовыми концепциями, ограничивающими законодательные основы договоров. Во-первых, принципы УНИДРУА предполагают отход от требования встречного удовлетворения, как условия действительности договора, характерного для стран общего права, а во-вторых, принципы УНИДРУА исходят из необязательности каузы сделки – разрешенного законом основания, характерного для французского правопорядка. Для понимания значения существенных условий договора весьма интересен принятый УНИДРУА принцип «*contra proferentem*» (ст. 4.6) устанавливающий, что если условия, выдвинутые одной стороной, являются неясными, то предпочтение отдается толкованию, противному интересам выдвинувшей стороны [1].

Понятие незаключенного договора как таковое нехарактерно и для общего права. В. Ансон выделяет три типа порока в договорах в системе общего права – ничтожность (полное отсутствие правовых последствий), оспоримость, и отсутствие права на судебную защиту [3]. Договорная доктрина стран общего права связывает действительность простых договоров (*parole contract*) с принципом встречного удовлетворения – правилом о предоставлении права в обмен на корреспондирующую обязанность. Отсутствие встречного удовлетворения по общему правилу в простых контрактах лишает сторону права на судебную защиту, однако не порождает недействительности договора.

Гражданско-правовая система ФРГ, правовые системы Швейцарии, Австрии не видят в незаключенности договоров (несовершенности сделок) какого-то отдельного правового явления. В работах ряда юристов (Л. Эннекцерус) обращалось внимание на отсутствие особого правового значения, которое бы отличало недействительные сделки от незавершенных или несовершенных. Стоит отметить, что в направлении развития немецкой правовой доктрины просматривается развитие института преддоговорной ответственности «*culpa in contrahendo*». Основа представлений о «*culpa in contrahendo*» лежит в противоречии с положениями «доктрины незаключенности» договоров. Важным отличием незаключенного договора от недействительного в российской правовой доктрине является то, что незаключенный договор не может при-

знаваться юридическим фактом. Все действия сторон в процессе подготовки незаключенного договора, не порождают никаких правовых последствий, так как нет самого договора. Доктрина преддоговорной ответственности предполагает возможность возникновения правовых последствий, проистекающих из процесса, предшествующего заключению договоров в широком круге случаев.

Идея законодательной основы договора более тесным образом связана с французской правовой системой, содержащей доктрину каузы договора. Французский гражданский кодекс в качестве одного из условий действительности договора определяет его основание – каузу – основанное на законе определяющее намерение должника вступать в обязательственные отношения перед кредитором. То обстоятельство, что основание является необходимым элементом договора (ст. 1108, 1132, 1133 ФГК), расширяет круг причин, по которым договор может быть признан недействительным. Однако ФГК предусматривает определенную компенсацию для сохранения стабильности договорных отношений через правовой институт относительной и абсолютной недействительности договоров. Последствия абсолютной и относительной недействительности одинаковые – разрушение договоров, понятия относительной и абсолютной недействительности отличаются по кругу субъектов, имеющих права иска о разрушении договора. В случае относительной недействительности таковым является только то лицо, на защиту интересов которого направлена нарушенная норма закона, в случае абсолютной недействительности – любое заинтересованное лицо. Понятия незаключенного или незавершенного договора французская правовая доктрина не знает. В первой половине XX века в среде французских юристов велись дискуссии по вопросу о допустимости этого понятия, однако итог этой дискуссии в категорической форме отразил Л. Ж. де ла Морандьер: «Некоторые представители классической литературы усложнили и без того неясное учение о недействительности, предложив различать третий вид лишённого силы договора – договор несостоявшийся. Договор говорят они не только недействителен, но он не состоялся, если отсутствует какое-либо из условий, без которых невозможно мыслить юридическую сделку. Это понятие должно быть откинута.

Оно грешит неопределенностью...

Оно бесполезно, ибо невозможно обнаружить подлинный практический смысл отграничения несостоявшихся договоров от договоров недействительных» [2].

Таким образом, обращаясь к опыту современных развитых правовых порядков, не удастся найти достаточное количество аргументов, обосновывающих так называемую «доктрину незаключенности». Понятие незаключенности договоров и теоретически и практически трудно отграничить от случаев недействительности сделки, в которых она противоречит императивным нормам. Неисполненное предписание об установлении договоренностей по поводу существенных условий договора есть нарушение императивной нормы. Такая

ситуация вполне подходит под определение недействительной сделки. Исходя из этого, отдельная правовая идея о незаключенности договора представляется недостаточно обоснованной.

Список использованных источников:

1. Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА 2010. – М., «Статут», 2013.
2. Де ла Морандьер Ж.Л. В 3-х т., Из-во «Иностранная литература», М., 1960.
3. Ансон В. Основы договорного права. – М., 1947.
4. Витрянский В.В. Существенные условия договора в отечественной цивилистике и правоприменительной практике // Вестник ВАС РФ. – 2002. – № 5–7.

References:

1. Principy mezhdunarodnyh kommercheskih dogovorov UNIDRUA 2010. – M., «Statut», 2013.
2. De la Morand'ér Zh.L. V 3-h t., Iz-vo «Inostrannaja literatura», M., 1960.
3. Anson V. Osnovy dogovornogo prava. – M., 1947.
4. Vitrjanskij V.V. Sushhestvennye uslovija dogovora v otechestvennoj civilistike i pravoprimitel'noj praktike // Vestnik VAS RF. – 2002. – № 5–7.

*Овчинников С.Н., кандидат юридических наук, доцент,
Дальневосточный федеральный университет*

О понятии правонарушения в международном таможенном праве

В работе анализируется понятие таможенного правонарушения в международном таможенном праве, содержащееся как в общих, так и в региональных международно-правовых актах.

Ключевые слова: международное таможенное право, таможенное правонарушение.

*Ovchinnikov S.N., candidate of jurisprudence, associate professor,
Far East federal university*

About concept of an offense of the international customs law

In work the concept of a customs offense of the international customs law, containing both in the general, and in regional international legal acts is analyzed.

Keywords: international customs law, customs offense.

В современный период возрастает значение международного права, представляющего собой систему международных договорных и обычных норм, устанавливаемых государствами и иными субъектами международного права и регулирующих международные отношения. Это определяется стремлением к обеспечению мира и международной безопасности, развитию международного сотрудничества, усилением интеграционных процессов. В связи с этим усложняется и система международного права, поскольку в сферу его действия попадают самые разнообразные отношения, которые ранее не регулировались на международно-правовом уровне или которых ранее вообще не существовало. Основным подразделением системы международного права является отрасль права. В современном международном праве выделяется множество отраслей: морское, космическое, атомное, экологическое, экономическое, железнодорожное и т. п. В этом же ряду стоит и международное таможенное право. Оно представляет собой относительно новое подразделение системы международного права, отсюда требуется определить его основные характеристики: предмет, содержание и систему, источники, соотношение с иными отраслями международного права, что в совокупности и составит понятие международного таможенного права.

Международное таможенное право выполняет правоохранительную функцию, которая выражается в выявлении и пресечении таможенных правонарушений [3]. Основным международно-правовым актом, регулирующим таможенные правонарушения, является Международная конвенция об упрощении и гармонизации таможенных процедур 1973 г. (Киотская конвенция) и ее Специальное приложение Н. Это специальное приложение устанавливает стандарты и рекомендации по практическому применению, которым должны следовать национальные таможенные администрации при расследовании и установлении таможенных правонарушений, аресте или задержании товаров или транспортных средств и т. п. Есть также Рекомендации Всемирной Таможенной Организации к Специальному приложению Н, представляющие собой пояснения о применении ее положений.

Определение таможенного правонарушения необходимо для выработки единого подхода к ним, определения полномочий таможенных органов, обеспечения содействия между таможенными органами различных стран. В Специальном приложении Н «таможенное правонарушение» определяется как любое нарушение или попытка нарушения таможенного законодательства. Данное весьма общее и лаконичное определение не перечисляет конкретные виды таможенных правонарушений, поскольку, согласно Стандартному правилу 2 Специального приложения Н, национальное законодательство определяет таможенные правонарушения и оговаривает условия, при которых они могут расследоваться, устанавливаться и, при необходимости, являться объектом административного урегулирования.

Международная конвенция о взаимном административном содействии в предотвращении, расследовании и пресечении таможенных правонарушений 1977 г. (Конвенция Найроби) дает аналогичное определение таможенного правонарушения. Вместе с тем, в ней выделяются такие таможенные правонарушения как обман таможни и контрабанда. Обман таможни означает таможенное правонарушение, при котором лицо обманывает таможню и таким образом частично или полностью уклоняется от уплаты импортных или экспортных пошлин и налогов или обходит установленные таможенным законодательством запреты или ограничения либо получает другие выгоды в нарушение таможенного законодательства. Контрабанда означает обман таможни, состоящий в перемещении товаров через таможенную границу в любой скрытой форме, т. е. контрабанда рассматривается как разновидность обмана таможни. В Комментариях Всемирной Таможенной Организации к Конвенции Найроби уточняется, что данное в ней определение контрабанды касается не только случаев, когда товары скрываются для того, чтобы избежать таможенного контроля, но и случаев, когда товары, хотя и не скрываются, но должным образом не декларируются. Контрабанда охватывает все способы перемещения товаров, включая международные почтовые отправления.

Таможенный союз предполагает единый подход к таможенным правонарушениям. Таможенный кодекс Евразийского таможенного союза говорит об административных правонарушениях и преступлениях – это административные правонарушения, по которым в соответствии с законодательством государств – членов таможенного союза таможенные органы ведут административный процесс (осуществляют производство), и преступления, производство по которым отнесено к ведению таможенных органов в соответствии с законодательством государств-членов таможенного союза. Модернизированный таможенный кодекс Европейского союза в разделе 5 главы 2-й обязывает государства – члены союза предусмотреть штрафные санкции за ненадлежащее соблюдение таможенного законодательства Сообщества. Такие санкции должны быть эффективными, соразмерными и оказывающими сдерживающее воздействие [1].

В Рекомендациях Всемирной Таможенной Организации к Специальному приложению Н приводятся примеры национального законодательства, касающиеся таможенных правонарушений. Во многих странах к таможенным правонарушениям относятся также препятствие или затруднение в осуществлении мер таможенного контроля, предоставление фальшивых счетов или документов. Во многих странах таможенные службы проводят расследования нарушений, касающихся незаконного оборота наркотических средств, и нарушений, связанных с неуплатой налогов на добавленную стоимость при ввозе товаров. Соответственно в этих странах такого рода нарушения относятся к таможенным правонарушениям. Во многих странах компетенция таможенной службы включает проведение расследований финансовых операций, в частности, при

осуществлении валютного контроля. Эта категория нарушений также может рассматриваться как таможенные правонарушения, поскольку они связаны с ввозом и вывозом товаров. В некоторых странах любое лицо, изготовившее, по чьей инициативе было изготовлено или представившее фальшивые документы либо документы, заведомо предназначенные для обмана таможенных органов, и которые используются в каком-либо иностранном государстве, считается совершившим таможенное правонарушение в стране, где эти документы были изготовлены. Это относится к мерам в рамках взаимной помощи, специально предусмотренным в некоторых соглашениях о предоставлении преференций в торговле.

В.М. Малиновская, комментируя Конвенцию Найроби, определяет таможенное правонарушение «как виновно совершенное противоправное деяние (действие или бездействие), выразившееся в неисполнении либо ненадлежащем исполнении предписаний таможенного законодательства» [2]. Можно выделить приводимые в названных определениях признаки таможенного правонарушения: материальный – эти деяния так или иначе связаны с перемещением товаров через таможенную границу; формальный – они представляют собой нарушение таможенного законодательства; и процессуальный – производство по этим правонарушениям отнесено к ведению таможенных органов.

Список использованных источников:

1. Modernised Customs Code. Regulation (EC) № 450/2008 of the European Parliament and of the Council of 23 April 2008 // Official Journal of the European Union L 145, 4.6.2008.
2. Малиновская В.М. Борьба с контрабандой и иными таможенными правонарушениями: комментарий к Конвенции Найроби // Реформы и право. – 2010. – № 4.
3. Овчинников С.Н. О функциях международного таможенного права // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 106–107.

References:

1. Modernised Customs Code. Regulation (EC) № 450/2008 of the European Parliament and of the Council of 23 April 2008 // Official Journal of the European Union L 145, 4.6.2008.
2. Malinovskaja V.M. Bor'ba s kontrabandoj i inymi tamozhennymi pravonarushenijami: kommentarij k Konvencii Najrobi // Reformy i pravo. – 2010. – № 4.
3. Ovchinnikov S.N. O funkcijah mezhdunarodnogo tamozhennogo prava // Evrazij-skaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – S. 106–107.

Международно-правовой договор в системе правового регулирования иностранных инвестиций в Республике Армения

В докладе анализируется вопрос соотношения норм национального и международного права в целом и в области регулирования трансграничного движения капитала в частности.

Ключевые слова: международное право, Республика Армения, иностранные инвестиции.

*Parsamyan T.Kh.,
Russian-Armenian (Slavic) State University*

The international legal contract in system of legal regulation of foreign investments in the Republic of Armenia

In report the question of a ratio of norms of national and international law as a whole and in the field of regulation of cross-border movement of the capital in particular is analyzed.

Keywords: international law, Republic of Armenia, foreign investments.

Одной из ключевых задач развития экономики Республики Армения в начале XXI столетия является закрепление позитивных тенденций роста притока иностранных инвестиций, наметившихся за последние годы, подведение прочной инвестиционной базы, обеспечивающей устойчивый экономический рост. В этой связи возрастает актуальность проблемы привлечения в страну прямых иностранных инвестиций. Наблюдалось также возрастание роли иностранного предпринимательского капитала в создании и развитии рыночных институтов в странах с развивающейся и переходной экономикой.

Иностранные инвестиции, имея в виду и экспорт, и импорт капитала, включаются в международные экономические отношения и являются формами этих отношений, оказывая большое воздействие на развитие экономики как на национальном, так и на международном уровне. Будучи одной из форм международных экономических связей, иностранные инвестиции регулируются и национальными нормами, и международными соглашениями [2]. При этом особую актуальность приобретает вопрос о соотношении международных соглашений и норм национального права между собой. К сожалению в армянской юридической мысли вопрос правового регулирования инвестиций и, в частности, вопрос соотношения международного инвестиционного права и национального законодательства регулирующего правовое положение ино-

странного капитала на территории РА, пока должным образом не был исследован.

После приобретения независимости в Армении начинается бурное развитие национального законодательства, основу которого составила Конституция. Последняя закрепляет приоритет норм международного права над национальным законодательством, с двумя оговорками: «Юридическую силу имеют только ратифицированные или утвержденные международные договоры» и «Международные договоры, которые не соответствуют Конституции заведомо не могут быть ратифицированы».

Таким образом, Конституция РА предусматривает приоритет международных договоров по отношению к нормам национального законодательства. При этом, немаловажно, что за годы независимости в РА сформировалась довольно внушительная база ратифицированных международных соглашений, что связано с развитием международных отношений как на многостороннем, так и на двустороннем уровне. Вместе с тем, возникает следующий вопрос: является ли международный договор, двусторонний или многосторонний, прямым регулятором отношений связанных с трансграничным движением капитала на территории РА? Рассматриваемый вопрос теснейшим образом взаимосвязан с одним из наиболее дискуссионных вопросов современного международного права – вопросом о соотношении международного и внутригосударственного права. Абстрактно говоря, теоретическое решение проблемы соотношения международного права и права внутригосударственного возможно в рамках одной из следующих презумпций: оно является частью внутригосударственного права; оно подчинено внутригосударственному праву; оно имеет «примат» над национальным правом; международное право и внутригосударственное право представляют собой две самостоятельные правовые системы, не подчиненные одна другой [6]. Как указывалось выше Конституция РА закрепляет третью из перечисленных презумпций. Вместе с тем, примат действия международно-правовой нормы еще не означает ее применимость: это всего лишь ее предпосылка [1, 4]. В то же время применимость не составляет необходимую предпосылку для внутригосударственного действия нормы, поскольку в противном случае невозможно объяснить прямое конституционное обязательство законодателя по соблюдению международного права. Содержание нормы считается решающим фактором применимости на внутригосударственном уровне [4]. Содержание международных соглашений в области регулирования иностранных инвестиций включает прежде всего понятийный аппарат. Указанные соглашения имеют прямое действие будучи адресованными не только государствам – сторонам соглашения, но и непосредственно субъектам инвестиционных отношений. Эти соглашения определяют основные принципы правового режима, который государство обязано предоставить иностранному инвестору, вне зависимости от того, содержатся ли эти принципы в его национальном законодательстве или нет [3]. Кроме того, одной из ключевых

характеристик межгосударственных инвестиционных соглашений, в частности двусторонних, является формирование ими механизма урегулирования инвестиционных споров, которые могут возникнуть между инвестором и государством-реципиентом иностранного капитала.

Собственно и режим иностранных инвестиций и механизм разрешения споров установлен и в рамках национального законодательства. Так, закон РА «Об иностранных инвестициях» закрепляет предоставление национального режима иностранным инвестициям. Также закон регулирует порядок урегулирования споров с иностранным инвестором: споры, связанные с иностранными инвестициями, возникающие между иностранным инвестором и РА, в установленном законодательством РА порядке рассматриваются в судах РА. Вместе с тем, подавляющее большинство двусторонних межгосударственных соглашений в области регулирования иностранных инвестиций предусматривают одностороннее согласие государства на разрешение споров с иностранным инвестором в арбитражном порядке [5], перекрывая тем самым действие положений национального законодательства регулирующего иностранные инвестиции. Такое же утверждение справедливо и в отношении режима предоставляемого иностранным инвестициям в рамках двух- или многосторонних инвестиционных соглашений. Очевидно, справедливым будет утверждение о том, что межгосударственные инвестиционные соглашения частично формируют правовое поле, в рамках которого будет осуществлять свою деятельность иностранный инвестор на территории принимающего государства. В частности это касается вопросов разрешения споров с иностранным инвестором, правового режима иностранных инвестиций, а также, в частности в рамках соглашений о вступлении Армении в ВТО вопросов таможенного регулирования, охраны интеллектуальной собственности, вопросов использования национального сырья и найма персонала. Вместе с тем, справедливо будет отметить сохранение совокупности вопросов, которые так или иначе постоянно остаются предметом исключительно национально-правового регулирования, например вопросы правового регулирования процедур государственной регистрации юридических лиц, установление организационно-правовых форм юридических лиц, порядок формирования и минимальный размер уставного капитала, порядок эмиссии акций, ведения реестра акционеров и т. п.

Следовательно, говорить о прямом регулирующем действии международных инвестиционных соглашений, как считает автор, не вполне обоснованно. Скорее следует говорить о взаимодействии двух правопорядков и прогрессирующем влиянии международного права на право национальное. Последнее во многом обусловлено вовлеченностью Армении в мирохозяйственные процессы, которые направлены на либерализацию экономических отношений и формирование правового поля обеспечивающего максимально свободное перемещение капитала в мировом экономическом пространстве. Вместе с тем, автор присоединяется к точке зрения тех специалистов, которые оценивают

международное и национальное право как самостоятельные, но взаимосогласованные и взаимодействующие правовые системы [7]. В частности сказанное относится к сфере правового регулирования иностранных инвестиций. В современной системе правового регулирования иностранных инвестиций внутригосударственные формы и методы регулирования бывают недостаточными. Поэтому важнейшим элементом этой системы является международный договор [8]. В настоящее время этот способ представляется очень важным, так как, в отличие от внутригосударственных актов, международный договор охватывает минимум два субъекта международного права, волеизъявления которых имеют согласованную, одинаковую направленность. Указанное в очередной раз подтверждает актуальность и практическую необходимость изучения проблем международных и национальных механизмов осуществления норм международных договоров в ходе осуществления капиталовложений на территории Армении.

Список использованных источников:

1. Bleckmann A., Begriff und Kriterien der innerstaatlichen Anwendbarkeit völkerrechtlicher Verträge, 1970.
2. Вознесенская Н.Н. Право и международные отношения. Процесс глобализации экономики и иностранные инвестиции (правовые аспекты) // Государство и право. – 2006. – № 5. – С. 67–74.
3. Вознесенская Н.Н. Правовое регулирование и защита иностранных инвестиций в России. – М., 2011. – С. 83.
4. Вольфганг Граф Витцум. Международное право. – М., 2011. – С. 132.
5. Гармоза А.П. Арбитраж на основании международных инвестиционных соглашений: вопросы компетенции. – М., 2012. – С. 14.
6. Усенко Е.Т. Очерки теории международного права. – М., 2008. – С. 124.
7. Фархутдинов И.З. Международное инвестиционное право и процесс. Учебник. – М., 2013. – С. 98–99.
8. Фархутдинов И.З. Иностранные инвестиции в России и международное право. Уфа, 2001. – С. 91.

References:

1. Bleckmann A., Begriff und Kriterien der innerstaatlichen Anwendbarkeit völkerrechtlicher Verträge, 1970.
2. Voznesenskaja N.N. Pravo i mezhdunarodnye otnoshenija. Process globalizacii jekonomiki i inostrannye investicii (pravovye aspekty) // Gosudarstvo i pravo. – 2006. – № 5. – S. 67–74.
3. Voznesenskaja N.N. Pravovoe regulirovanie i zashita inostrannyh investicij v Rossii. – M., 2011. – S. 83.
4. Vol'fgang Graf Vitcum. Mezhdunarodnoe pravo. – M., 2011. – S. 132.

5. Garmozha A.P. Arbitrazh na osnovanii mezhdunarodnyh investitsionnyh soglashenij: voprosy kompetencii. – M., 2012. – S. 14.
6. Usenko E.T. Ocherki teorii mezhdunarodnogo prava. – M., 2008. – S. 124.
7. Farhutdinov I.Z. Mezhdunarodnoe investitsionnoe pravo i process. Uchebnik. – M., 2013. – S. 98–99.
8. Farhutdinov I.Z. Inostrannye investicii v Rossii i mezhdunarodnoe pravo. Ufa, 2001. – S. 91.

*Попова Н.С.,
Тюменский государственный университет*

Внутрипарламентские структуры Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации и Бундесрата Федеративной Республики Германия

В докладе рассматриваются внутрипарламентские структуры Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации и Бундесрата Федеративной Республики Германия. Автор проводит сравнение соответствующих органов при Совете Федерации и Бундесрате Германии.

Ключевые слова: Конституция Российской Федерации, Основной закон Федеративной Республики Германия, Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации, Бундесрат Германии, Совет палаты.

*Popova N.S.,
Tyumen state university*

Intra parliamentary structures of the Federation Council of Federal Meeting of the Russian Federation and Bundesrat of the Federal Republic Germany

In article intra parliamentary structures of Council of Federation of Federal Assembly of Russia and the Bundesrat of the Federative Republic of Germany are considered. The author carries out comparison of the relevant bodies at the Federation Council and the Bundesrat of Germany.

Keywords: Constitution of the Russian Federation, Basic law of the Federative Republic of Germany, Federation Council of Federal Assembly of Russia, Bundesrat of Germany, chamber Council.

Порядок работы в Совете Федерации установлен статьей 101 Конституции Российской Федерации. Совет Федерации избирает из своего состава Председателя Совета Федерации и его заместителей. Совет Федерации образует комитеты и комиссии, проводит по вопросам своего ведения парламентские слушания. Верхняя палата парламента принимает свой регламент и решает вопросы внутреннего распорядка своей деятельности.

Порядок работы Бундесрата Федеративной Республики Германия установлен статьей 52 Основного закона Федеративной Республики Германия. Бундесрат на один год избирает своего Председателя. Председатель созывает Бундесрат. Бундесрат принимает свой регламент. Его заседания проводятся открыто. По вопросам, относящимся к ведению Европейского Союза, Бундесрат может создать Европейскую Палату, решения которой приравниваются к решениям Бундесрата. В комитеты Бундесрата могут входить другие члены или уполномоченные правительств земель.

Во исполнение норм Конституции Советом Федерации принят Регламент Совета Федерации, Бундесратом Германии также принят соответствующий Регламент [4].

В Совете Федерации в соответствии с Регламентом действуют следующие органы Совета палаты, комитеты Совета Федерации, Комиссия Совета Федерации по контролю за достоверностью сведений о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, представляемых членами Совета Федерации. Также в Совете Федерации учреждены следующие должностные лица Председатель Совета Федерации, первый заместитель Председателя Совета Федерации, заместитель Председателя Совета Федерации, председатель комитета Совета Федерации, первый заместитель председателя комитета Совета Федерации, заместитель председателя комитета Совета Федерации, член комитета Совета Федерации.

В Бундесрате в соответствии с Регламентом созданы следующие органы: Президиум, Постоянный консультативный совет, комитеты; и следующие должности: Председатель, заместитель Председателя, Секретарь, председатели комитетов, представители Федерального совета в других органах, секретариат.

Комитеты Совета Федерации образуются из числа членов палаты. Комитеты Совета Федерации являются постоянно действующими органами палаты.

В каждом комитете Бундесрата Земли представлены одним членом или иным уполномоченным представителем Правительства земли.

В своем диссертационном исследовании С.М. Ковалев подчеркивает, что комитеты в Бундесрате «формируются таким образом, что каждая земля должна иметь хотя бы одного представителя и один голос в каждом комитете Бундесрата» [1]. При этом чаще всего в наиболее значимых комитетах по иностранным делам и по обороне землю представляет глава исполнительности власти земли. «В других комитетах земли представлены министрами земель, отвечающих за соответствующую отрасль...», однако зачастую «в комитетах трудятся специально уполномоченные эксперты соответствующих министерств» [1].

Для комитетов в Совете Федерации ограничений по представительству субъектов федерации не установлено.

В соответствии с частью 1 ст. 30 Регламента Совета Федерации в Совете Федерации действует несколько комитетов: в том числе Комитет Совета Феде-

рации по конституционному законодательству, правовым и судебным вопросам, развитию гражданского общества, Комитет Совета Федерации по федеративному устройству, региональной политике, местному самоуправлению и делам Севера и другие.

В.Д. Горобец в своём диссертационном исследовании указывает, что «отличительной особенностью Регламента Совета Федерации является то, что в нем дается развернутая характеристика компетенции каждого из комитетов» [2]. Автор считает нужным добавить, что в отличие от Регламента Бундесрата, Регламент Совета Федерации по крайней мере содержит перечень комитетов.

Регламент же Бундесрата очень скупо ограничивается общими указаниями по поводу комитетов. В соответствии с параграфом 11 Регламента, Бундесрат образует постоянные комитеты. Он может назначить дополнительные комитеты по особым делам. Отдельно в Регламенте Бундесрата описывается учреждение и функционал Постоянного консультативного совета представителей (параграф 9 Регламента Бундесрата).

Однако, и в Регламенте Совета Федерации недостаточно полно прописаны некоторые аспекты работы комитетов, как отмечает в частности В.Д. Горобец [2].

Более подробное описание механизма работы комитетов Совета Федерации и введение нормирования по представительству субъектов федерации в комитетах представляются перспективными направлениями усовершенствования законодательства о Совете Федерации.

Таким образом, в Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации и Бундесрате Федеративной Республики Германия созданы схожие внутрипарламентские структуры, основы деятельности которых описаны в Конституции и Основном законе, соответственно, и более подробное описание деятельности которых дано в соответствующих регламентах. Такие внутрипарламентские структуры способствуют исполнению функций верхних палат парламентов наряду с общей процедурой голосования в палате и позволяют палатам выполнять иные функции кроме законодательной (представительская, внешнеполитическая и другие функции).

Список использованных источников:

1. Ковалев С.М. Верхние палаты парламентов федеративных государств: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006.
2. Горобец В.Д. Конституционно-правовой статус парламента Российской Федерации: Дис. ... докт. юрид. наук. – М., 2000.
3. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 11. Juli 1949 // BGBl. – IS. – 1478.
4. Geschäftsordnung des Bundesrates: vom 8. Juni 2007 // BGBl. – IS. – 2007.

References:

1. Kovalev S.M. Verhnie palaty parlamentov federativnyh gosudarstv: Dis. ... kand. jurid. nauk. – M., 2006.
2. Gorobec V.D. Konstitucionno-pravovoj status parlamenta Rossijskoj Federacii: Dis. ... dokt. jurid. nauk. – M., 2000.
3. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 11. Juli 1949 // BGBl. – IS. – 1478.
4. Geschäftsordnung des Bundesrates: vom 8. Juni 2007 // BGBl. – IS. – 2007.

*Путилин И.И.,
Московский государственный институт
международных отношений (Университет) МИД России*

Международно-правовые проблемы экономической интеграции на пути к Евразийскому союзу

В статье рассмотрены некоторые международно-правовые проблемы процесса интеграционной политики Российской Федерации, Республики Беларусь и Республики Казахстан.

Ключевые слова: Евразийский союз, ЕвРАЭс, Таможенный союз, кодификация, проблемы интеграции, Суд ЕвРАЭс, антидемпинг, инвестиции, правовой режим иностранных инвестиций.

*Putilin I.I.,
Moscow state university of the international relations of MFA of Russia*

International legal problems of economic integration on a way to the Eurasian union

In article some international legal problems of process of integration policy of the Russian Federation, the Republic of Belarus and the Republic of Kazakhstan are considered.

Keywords: Eurasian union, EurAsES, Customs union, codification, integration problems, EurAsES Court, anti-dumping, investments, legal regime of foreign investments.

Формирование Евразийского экономического союза (далее – «ЕАС») является логическим продолжением уже существующих интеграционных процессов и результатом кодификации существующих международно-правовых источников [6]. В свете чего, особую актуальность приобретает вопрос о целесообразности построения качественно нового интеграционного образования, на основе действующего международного правопорядка. Использование по-

казавших себя на практике институтов и механизмов, безусловно, будет иметь своим результатом ускорение темпов формирования ЕЭС, однако создание действительно уникальной международной организации, которая, выражаясь словами Т.Д. Валовой, «кардинально изменит геоэкономическую картину мира» [5] возможно только в том случае, если в процессе кодификации будут учтены и исправлены недостатки действующей международно-договорной базы. При этом, необходимо исходить из того, что при создании ЕЭС должны быть рассмотрены не только интроинтеграционные проблемы, но и выработана (по аналогии с Таможенным союзом) согласованная правовая позиция по отношению к третьим странам.

Во-первых, международно-правовые документы, направленные на регулирование товарного оборота с третьими странами содержат ряд существенных изъянов, имеющих своим результатом противоречащее нормам Всемирной Торговой Организации (далее – «ВТО») правоприменение. Отсутствие закрепления на уровне Антидемпингового соглашения ЕврАзЭС [2] развернутой формулы расчета демпинговой маржи приводит к злоупотреблению Евразийской экономической комиссией своими дискреционными полномочиями, дискриминации иностранных экспортеров и противоречит общепризнанному принципу международного права – «принципу правовой определенности» [4]. Использование экспортной цены на условиях франко-завод (EXW) в знаменателе формулы расчета демпинговой маржи, а не экспортной цены на условиях CIP / CIF всегда ведет к установлению антидемпинговой пошлины, превышающей размер демпинговой маржи, что является нарушением пункта 9.3 Антидемпингового соглашения ВТО и статьи 16 Антидемпингового соглашения ЕврАзЭС. Целесообразность данных изменений подтверждается также тем, что на рассмотрении Суда ЕврАзЭС уже находится ряд дел об оспаривании подобных действий Комиссии.

Во-вторых, свобода движения капитала, как следует из опыта Европейской интеграции, подразумевает не только стимулирование интроинтеграционной инвестиционной активности, но и установление единого правового режима для иностранных инвесторов. В связи с этим, необходимо отметить, что евразийское право не только не способствует реализации второй составляющей, но даже не раскрывает понятие «правовой режим иностранных инвестиций», в отсутствие которого выявить элементы, требующие реформации не представляется возможным. С нашей точки зрения, под правовым режимом иностранных инвестиций следует понимать совокупность международно-правовых норм, регулирующих правовой статус инвестора, а также условия его допуска на инвестиционные рынки; устанавливающих критерии признания той или иной хозяйственной деятельности (и) или актива в качестве инвестиций; закрепляющих механизмы защиты нарушенных прав инвестора, и регламентирующих деятельность международно-правовых институтов, направленных на обеспечение баланса интересов государства-реципиента и иностранного

инвестора, а также ответственных за формирование, оптимизацию и стимулирование интроинтеграционной и трансграничной инвестиционной деятельности.

Необходимость реформирования существующей нормативно-правовой базы правового режима трансграничных инвестиций, особенно остро встает при анализе ДИС, заключенными странами-членами Таможенного союза, содержащих различные формулировки и иные несоответствия, потенциально ведущие к их различному толкованию, а также устанавливающих различные механизмы разрешения инвестиционных споров. Данная проблема может быть устранена путем: (i) подписания на уровне ЕАС Соглашения о модельном ДИС и приведения уже заключенных ДИС в соответствие; или же посредством (ii) перехода от системы ДИС к более прогрессивному механизму правового регулирования иностранных инвестиций – Многостороннему инвестиционному соглашению, сторонами которого будет являться иностранное государство с одной стороны и ЕАС, представляющий интересы государств-участников с другой, с передачей международных инвестиционных споров на рассмотрение Суда ЕврАзЭС (в перспективе ЕАС). Отметим, что некоторые авторы придерживаются точки зрения, что в условиях глобализации мировых рынков капитала подписание соглашения о защите и поощрении инвестиций на многостороннем уровне является залогом устойчивого развития мировой экономики [3]. Полагаем, что данное утверждение применимо и к региональным интеграционным объединениям.

В-третьих, достижение «четырёх свобод» должно осуществляться параллельно с созданием эффективных механизмов их защиты. Однако международно-правовые акты, регламентирующие деятельность Суда ЕврАзЭС (далее – «Суд») нуждаются в доработке, несмотря на принятые Практические рекомендации [1]. Неурегулированными остаются вопросы заключения мирового соглашения, его правовой природы и исполнения условий такого соглашения в отсутствие его утверждения Судом, проведения экспертизы, объявления перерывов и отложения судебных заседаний, возможности рассмотрения дела в закрытом судебном заседании в случае наличия необходимости раскрытия сведений, составляющих коммерческую тайну. В отсутствие четкой регламентации данных вопросов реализация возложенных на Суд функций в долгосрочной перспективе может быть затруднена, таким образом обоснованным представляется изменение указанных документов с учетом практики функционирования национальных судов и международных арбитражей.

Список использованных источников:

1. «Практические рекомендации для сторон и иных лиц, участвующих в деле», утв. Судом Евразийского экономического сообщества 27 января 2014 года // СПС «Консультант Плюс».
2. «Соглашение о применении специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер по отношению к третьим странам» от 25 января 2008 года // СПС «Консультант Плюс».
3. Von Moltke Konrad «An International Investment Regime? Issues of Sustainability», 2000 // (Электронный ресурс: <http://www.iisd.org/pdf/investment.pdf>).
4. Особое мнение судьи Суда ЕврАзЭС Нешатаевой Т.Н. по делу о преюдициальном запросе (Дело № 1-6/1-2013) от 10 июля 2013 года // СПС «Консультант Плюс».
5. Валовая Т. «Евразийский союз перекроит экономическую картину мира» по материалам газеты «Голос» // (Электронный ресурс: <http://fondres.ru/index.php/analitika/267-tatyana-valovaya-qevrazijskij-soyuz-perekroit-ekonomicheskuyu-kartinu-miraq>).
6. Файзуллин Г.Г. Трансформация национальной экономики постсоветской России в мировое хозяйство: правовой аспект // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 4 (5). – С. 90–95.

References:

1. Prakticheskie rekomendacii dlja storon i inyh lic, uchastvujushhih v dele», utv. Sudom Evrazijskogo jekonomicheskogo soobshhestva 27 janvarja 2014 goda // SPS «Konsul'tant Pljus».
2. «Soglashenie o primenenii special'nyh zashhitnyh, antidempingovyh i kompensacionnyh mer po otnosheniju k tret'im stranam» ot 25 janvarja 2008 goda // SPS «Konsul'tant Pljus».
3. Von Moltke Konrad «An International Investment Regime? Issues of Sustainability», 2000 // (Jelektronnyj resurs: <http://www.iisd.org/pdf/investment.pdf>).
4. Osoboe mnenie sud'i Suda EvrAzJes Neshataevoj T.N. po delu o prejudicial'nom zaprose (Delo № 1-6/1-2013) ot 10 ijulja 2013 goda // SPS «Konsul'tant Pljus».
5. Valovaja T. «Evrazijskij sojuz perekroit jekonomicheskiju kartinu mira» po materialam gazety «Golos» // (Jelektronnyj resurs: <http://fondres.ru/index.php/analitika/267-tatyana-valovaya-qevrazijskij-soyuz-perekroit-ekonomicheskuyu-kartinu-miraq>).
6. Fajzullin G.G. Transformacija nacional'noj jekonomiki postsovetskoj Rossii v mirovoe hozjajstvo: pravovoj aspekt // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 4 (5). – S. 90–95.

Уголовный кодекс Франции об ответственном содержании опасных животных

В докладе рассматриваются причины закрепления уголовной ответственности за использование животных для причинения вреда здоровью на примере законодательства Франции, так как в этом государстве данная проблема решения наиболее радикально.

Ключевые слова: использование животных, орудия совершения преступления, уголовная ответственность, ответственное содержание животных, владелец.

*Semenov K.P.,
Ministry of Internal Affairs St. Petersburg university of Russia*

The criminal code of France about the responsible contents dangerous animals

In the report the reasons of fixing of criminal responsibility for use of animals for infliction of harm to health on the example of the legislation of France, as in this state this problem of the decision most considerably are considered.

Keywords: use of animals as the crime execution tool, criminal liability, responsible maintenance of animals their owners.

Действующее уголовное законодательство большинства европейских государств содержит в себе нормы, обеспечивающие различные аспекты ответственного содержания животных их владельцами. Но наиболее радикально, на наш взгляд, отрегулированы вопросы, затрагивающие личную и общественную безопасность граждан от посягательств со стороны животных, уголовным кодексом Франции. И тому было немало причин. Причем, основным источником опасности явились собаки.

С 1989 по 2007 годы во Франции от нападений собак погибли 28 человек, что по статистическим данным соответствует от 0 до 4 смертей в год. Преимущественным большинством жертв были маленькие дети и пожилые взрослые люди, что возбуждало общественное негодование от подобных происшествий и требовало законодательного усиления ответственности для владельцев животных [2]. 22 сентября 2007 года десятилетняя девочка погибла на месте происшествия, растерзанная двумя немецкими догами, принадлежащими ее матери, с которыми ребенок, бесконтрольно со стороны взрослых лиц, решил поиграть в саду своего дома [3]. 26 августа 2007 года от укушенных ран, на-

несенных бойцовой собакой, умерла девочка полуторагодовалого возраста. 21 сентября 2007 года две собаки породы ротвейлер, принадлежащие семье пострадавшей, причинили тяжелые укушенные раны головы двадцатисемилетней женщине. 23 сентября 2007 года пожилой человек в возрасте семидесяти двух лет был тяжело ранен напавшим на него ротвейлером [4]. 30 сентября 2007 года четырнадцатилетняя девочка получила серьезные ранения рук в результате нападения крупных сторожевых собак породы аргентинский дог и американский стаффордшир [5]. 23 октября 2007 года собака породы ротвейлер, бесконтрольно находившаяся в холле жилого здания, напала на ребенка возрастом 1 год и 7 месяцев, причинив укушенные раны головы. Мать ребенка и находившиеся в здании люди оказывали мало эффективное сопротивление собаке. В тяжелом состоянии ребенок был доставлен в больницу, где на следующий день скончался. Владельцы собаки, двое мужчин, проживающих в этом же доме, были задержаны полицией [6]. Череда указанных трагических происшествий 2007 года указала французским властям на необходимость принятия мер усиливающих ответственность в отношении владельцев опасных животных, для недопустимости нарушения ими личной и общественной безопасности граждан, связанной с содержанием животных. На то время во Франции насчитывалось около 9 тысяч собак бойцовых пород, относимых к первой категории опасности (американские стаффордширские терьеры, пит-бультерьеры, мастиффы и др.) и около 71 тысячи сторожевых собак, относимых ко второй категории опасности (ротвейлеры, немецкие овчарки и др.), что также требовало от властей адекватной реакции в упорядочивании вопросов их безопасного содержания, в том числе, посредством уголовно-правового регулирования [2].

Современное уголовное законодательство Франции объективно оценивает общественную опасность, исходящую от животных. Согласно абзаца 4 статьи 132-75 Уголовного кодекса Франции (УК Франции), использование любого животного для совершения убийства, причинения ранений или угрозы совершения указанных деяний, приравнивается к использованию оружия. При этом, согласно диспозиции абзаца 1 указанной статьи, оружием признается любой предмет, специально созданный для убийства или причинения ранений. Это означает, что французский законодатель осознает наличие общественно опасных свойств у животных и признает их способными причинять преступный вред людям или создавать угрозу его причинения. Причем, потенциальный уровень общественной опасности от животных таков, что они могут быть орудием совершения преступления. Согласно указанной статьи животное становится оружием совершения преступления, только в том случае, когда посредством использования опасных свойств животного субъект причиняет потерпевшему лицу смерть или вред здоровью, либо создает угрозу для его жизни или здоровья. Следовательно, животное не будет признаваться оружием преступления если оно используется для причинения имущественного, морального

или психического вреда потерпевшему лицу. Кроме того, буквальный анализ диспозиции статьи показывает, что животное не будет признаваться оружием преступления, если смерть или вред здоровью потерпевшего лица наступают по неосторожности, то есть в результате нарушения безопасных условий содержания животного.

Абзац 1 статьи R. 622-2 УК Франции предусматривает уголовное наказание в виде штрафа в размере от 250 до 1 000 франков за деяние, совершенное владельцем животного, представляющего общественную опасность для окружающих лиц, выразившееся в оставлении указанного животного без должного надзора. Абзац 2 этой же статьи предусматривает возможность передачи опасного животного на попечение учреждению по защите животных. Следует обратить внимание на воспитательную функцию этой нормы для владельцев опасных животных, устанавливающей достаточно внушительное материальное взыскание за довольно скромное, на первый взгляд, нарушение, не повлекшее причинение вреда. Статья показывает крайне отрицательное отношение французского законодателя к любым попыткам посягательства на общественную безопасность посредством животных. Более того, законодатель решительно соглашается с тем обстоятельством, что животные природой наделены свойством опасности для людей и всесторонне защищает общественное благополучие даже от попыток какого-либо проявления агрессии. По нашему мнению, любому человеку должно быть чрезвычайно комфортно пребывание в таком правовом поле. А владельцу животного, находящемуся со своим питомцем в общественном месте, следует чрезвычайно внимательно следить за поведением своего спутника, обеспечивая абсолютную безопасность для окружающих лиц. Однако, статья не разъясняет какие животные представляют опасность для людей и по средством какого их свойства, по видимому, полагаясь в этом вопросе на добросовестность владельца. Доверяя владельцу самостоятельно обеспечивать рациональную общественную безопасность, законодатель воспитывает в нем чувство ответственности за взятое обязательство содержать животное. Кроме того, статья демонстрирует проводимую властью уголовную политику, выражающуюся в том, что в человеческом обществе нет и не может быть бесхозных или безнадзорных животных.

Денежный штраф в размере от 1 000 до 3 000 франков налагается, согласно абзаца 1 статьи R. 623-3 УК Франции, на владельца животного, способного представлять опасность для людей, за совершенное им деяние, выразившееся в натравливании или не сдерживании этого животного, когда оно нападает или преследует посторонних лиц. Для криминализации указанного деяния наступление общественно опасных последствий не требуется, что прямым текстом закреплено в диспозиции абзаца 1. Абзац 2 статьи предусматривает возможность, посредством судебного решения, передачи опасного животного на попечение учреждению по защите животных. В очередной раз мы имеем возможность убедиться насколько плотна и категорична правовая защита

французского общества, когда речь идет об обеспечении общественной безопасности от посягательств со стороны опасных животных. Норма показывает, что правовое поле не допускает даже таких посягательств на личность, которые создают дискомфорт его морально-психическому состоянию и могут навредить чести и достоинству.

Таким образом, достаточно эффективно выглядит французское уголовное законодательство, в сравнении с российским, в вопросах обеспечения личной и общественной безопасности от посягательств на охраняемые интересы со стороны животных. Убедительно выглядит формально определенное законодателем приравнивание к использованию оружия для совершения убийства, причинения ранений или угрозы таковых последствий, как использование субъектом какого-либо животного (абзац 4 статьи 132-75). Соответственно, уголовное законодательство Франции не нуждается в специальных нормах, регламентирующих ситуации причинения физического или психического вреда лицу по средством животного. В этом, по нашему мнению, проявляется тенденция к универсализации французских уголовно-правовых норм, способствующая упрощению их применения. Более того, универсализации уголовно-правовых норм способствует также то обстоятельство, что французский законодатель, вооруженный обобщенной информацией о происшествиях, связанных с нападениями на людей собак, не конкретизировал в рассмотренных выше статьях опасное животное в виде собаки, а прозорливо применил терминологию, относящуюся к любому животному, наделенному потенциально опасными для человека свойствами. Абсолютное обеспечение общественной безопасности от нападений животных реализуется с помощью превентивных статей R. 622-2 и R. 623-3 УК Франции, призванных пресекать любые случаи поставления в опасность причинения вреда посторонним лицам от действий животных, вызванных попустительством к этому со стороны их владельцев. Мы полагаем, что российскому законодателю есть чему поучиться у французских коллег в вопросах обеспечения личной и общественной безопасности от посягательств со стороны животных, тем более что отечественная статистика нападений животных на людей далеко не утешительна. Например, в городе Сланцы Ленинградской области с 2011 по 2013 годы от нападений животных, преимущественно собак, пострадало 296 человек [1]. Действительно, есть над чем работать.

Список использованных источников:

1. Нашествие псов / [Электронный ресурс] <http://www.5-tv.ru/news/80117>.
2. Comment éviter les accidents avec les chiens dangereux?/ [Электронный ресурс] www.lefigaro.fr 27/08/2007.
3. Une fillette de 10 ans tuee par deux dogues allemands/ [Электронный ресурс] www.lefigaro.fr 22/09/2007.

4. Le gouvernement s'attaque aux chiens dangereux/ [Электронный ресурс] www.lefigaro.fr 23/09/2007.
5. Les propriétaires de chiens dangereux devront obtenir un permis d'aptitude AGNES LECLAIR/ [Электронный ресурс] www.lefigaro.fr 01/10/2007.
6. Un chien dangereux tue un bébé de 19 mois/ [Электронный ресурс] www.lefigaro.fr 24/10/2007.

References:

1. Nashestvie psov / [Jelektronnyj resurs] <http://www.5-tv.ru/news/80117>.
2. Comment éviter les accidents avec les chiens dangereux?/ [Jelektronnyj resurs] www.lefigaro.fr 27/08/2007.
3. Une fillette de 10 ans tuée par deux dogues allemands/ [Jelektronnyj resurs] www.lefigaro.fr 22/09/2007.
4. Le gouvernement s'attaque aux chiens dangereux/ [Jelektronnyj resurs] www.lefigaro.fr 23/09/2007.
5. Les propriétaires de chiens dangereux devront obtenir un permis d'aptitude AGNES LECLAIR/ [Jelektronnyj resurs] www.lefigaro.fr 01/10/2007.
6. Un chien dangereux tue un bébé de 19 mois/ [Jelektronnyj resurs] www.lefigaro.fr 24/10/2007.

*Тарасевич Н.П.,
Центр экспертиз и испытаний в здравоохранении*

Межгосударственные интеграционные процессы в аспекте правового регулирования обращения информации, носящей конфиденциальный характер

В статье рассмотрены вопросы интеграционных процессов в направлении правового регулирования оборота конфиденциальной информации.

Ключевые слова: конфиденциальная информация, интеграция, регулирование оборота конфиденциальной информации.

*Tarasevich N.P.,
The center of examinations and tests in health care*

Interstate integration processes in aspect of legal regulation of the circulation of information carrying confidential character

In article questions of integration processes in the direction of legal regulation of a turn of confidential information are considered.

Keywords: confidential information, integration, regulations of a turn of confidential information.

Итоги межгосударственных интеграционных процессов, происходящих в настоящее время на постсоветском пространстве, свидетельствуют о направлении вектора правового регулирования в сторону формирования наднационального законодательства, которое позволит создать условия для эффективной хозяйственной деятельности в межгосударственных масштабах [3]. Правовой анализ этих процессов показывает, что они характеризуются различным уровнем:

- масштабности межгосударственных интеграционных объединений (Союз Независимых государств, Евразийское экономическое сообщество, Таможенный союз, Единое экономическое пространство, Евразийский экономический союз);

- интенсивности протекания;

- охвата регулируемых общественных отношений.

Вместе с тем значительное количество действующих международных договоров самой разнообразной тематики имеют сходство, выражающееся в необходимости разработки правовых средств, обеспечивающих надлежащее обращение информации, носящей конфиденциальный характер.

Первым шагом в данном направлении можно считать принятие постановлением Межпарламентского комитета Республики Беларусь, Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Российской Федерации и Республики Таджикистан от 4 апреля 1999 г. № 8–14 Модельного закона «О государственной тайне» (далее – Модельный закон) [1]. Концепция, содержащаяся в статье 29 Модельного закона, представляет интерес с точки зрения обеспечения сохранности информации, носящей конфиденциальный характер. Следует при этом учитывать, что в Модельном законе в целом и в названной статье в частности не используется определение «конфиденциальная информация», а речь идет об обеспечении сохранности сведений, составляющих служебную, коммерческую, юридическую, врачебную, личную и иную ценность. Данное обстоятельство не является препятствием для рассмотрения классификации актов законодательства, содержащейся в части второй статьи 29 Модельного закона: акты законодательства государства и правила, разработанные собственниками сведений, не противоречащие законам государства.

Идеи, положенные в основу правового содержания указанной выше части второй статьи 29 Модельного закона, нашли логичное продолжение в проекте Соглашения об обмене информацией, в том числе конфиденциальной, государствами – участниками Соглашения о создании условий на финансовых рынках для обеспечения свободного движения капитала от 9 декабря 2010 года, проект решения Совета Евразийской комиссии об одобрении и внесении которого на рассмотрение Высшего Евразийского экономического совета, одобрен решением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 16 января 2014 г. № 5 (далее – проект Соглашения) [2]. Об этом свидетельствует анало-

гичная Модельному закону классификация актов законодательства, предложенная проектом Соглашения:

- частью шестой преамбулы указывается, что на наднациональном уровне признается необходимость обеспечения обмена конфиденциальной информацией в целях защиты прав участников финансового рынка;

- в определении «конфиденциальная информация», содержащемся в статье 1, указано на необходимость рассмотрения на уровне национальных законодательств вопросов обращения с конфиденциальной информацией, а также пунктом 2 статьи 2 установлено, что в национальных законодательствах должны быть установлены требования к порядку использования и распространения конфиденциальной информации.

Правовые концепции, содержащиеся в статье 29 Модельного закона и в проекте Соглашения, могут быть взяты за основу при решении вопроса о правовом регулировании в межгосударственных интеграционных объединениях обращения информации, носящей конфиденциальный характер. Однако целесообразно внести в них коррективы относительно соотношения терминов «конфиденциальная информация», «обращение конфиденциальной информации», «обеспечение сохранности конфиденциальной информации», «обмен конфиденциальной информацией», «порядок использования и распространения конфиденциальной информации», «служебная информация», «коммерческая информация», а также иных аналогичных терминов. Кроме того, необходимо осовременить Модельный закон, внося соответствующие поправки – вместо понятия «акты законодательства государства» использовать понятие «наднациональные акты законодательства».

Практически реализовать первый этап классификации (разработка наднационального акта законодательства) необходимо комплексным путем, исключающим возникновение неоднозначностей в правоприменении, которые существуют сегодня в действующих международных договорах. Показательны в этой части следующие примеры:

- соглашение об определении таможенной стоимости товаров, перемещаемых через таможенную границу таможенного союза (Заключено в г. Москве 25.01.2008) предусматривает возможность обмена информацией при условии соблюдения законодательства государства – члена Таможенного союза о коммерческой тайне (пункт 1 статьи 2), однако обмен информацией может быть существенно затруднен в случае несогласованности законодательств Сторон;

- соглашение о единых подходах к применению информационных технологий в деятельности таможенных служб государств – членов Евразийского экономического сообщества (Заключено в г.Москве 09.06.2009) предусматривает в статье 1 правовые меры как составную часть комплекса мер, направленных на обеспечение защиты информации, не конкретизируя при этом соотношение между нормативными предписаниями национальных законодательств и содержанием указанных правовых мер;

– соглашение о применении информационных технологий при обмене электронными документами во внешней и взаимной торговле на единой таможенной территории Таможенного союза (Заключено в г. Москве 21.09.2010) предусматривает функционирование Координационного совета, одной из основных задач которого согласно статье 9 является выработка решений для обеспечения информационной безопасности учетных систем и общей инфраструктуры документирования информации в электронном виде, очевидно, что уровень четкости и однозначности принимаемых Координационным советом решений должен обеспечиваться достаточным уровнем согласованности законодательств Сторон, регулирующих вопросы информационной безопасности.

В качестве попытки создания наднационального нормативного правового акта указанной тематики может рассматриваться работа над проектом Соглашения о сотрудничестве государств-участников Содружества Независимых Государств в области обеспечения информационной безопасности. В Республике Беларусь примерный проект этого соглашения одобрен Указом Президента Республики Беларусь от 19 ноября 2013 г. № 519 «О проведении переговоров по проекту международного договора и его подписании».

Второй этап классификации (разработка на уровне национальных законодательств правил (требований), предъявляемых к порядку использования и распространения информации, носящей конфиденциальный характер) должен стать логическим продолжением первого этапа.

Относительно небольшой срез, показанный на примере ограниченного числа нормативных правовых актов и их проектов, показывает, что выбор наиболее оптимального варианта, посредством которого следует осуществлять правовое регулирование обращения информации, носящей конфиденциальный характер, возможен только с применением комплексного подхода. Один из путей к указанной цели может быть осуществлен с помощью последовательного выполнения следующих действий:

1. Правовой анализ итогов межгосударственных интеграционных процессов на предмет наличия правовых норм, регулирующих обращение информации, носящей конфиденциальный характер.

2. Разработка критериев соотношения терминов «конфиденциальная информация», «обращение конфиденциальной информации», «обеспечение сохранности конфиденциальной информации», «обмен конфиденциальной информацией», «порядок использования и распространения конфиденциальной информации», «служебная информация», «коммерческая информация», а также иных аналогичных терминов.

3. На основании критериев, разработанных согласно пункту 2, разработка порядка обращения с различными видами информации, носящей конфиденциальный характер.

4. Разработка комплексного наднационального акта законодательства по итогам работы, выполненной согласно пунктам 1–3.

5. Разработка государствами-участниками межгосударственных интеграционных объединений на уровне национальных законодательств правил (требований), предъявляемых к порядку использования и распространения информации, носящей конфиденциальный характер.

Список использованных источников:

1. http://www.ipaeurasec.org/docs/?data=docs_1.
2. <http://www.eurasiancommission.org/ru/docs/Pages/default.aspx?db>.
3. Файзуллин Г.Г. Трансформация национальной экономики постсоветской России в мировое хозяйство: правовой аспект // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 4 (5). – С. 90–95.

References:

1. http://www.ipaeurasec.org/docs/?data=docs_1.
2. <http://www.eurasiancommission.org/ru/docs/Pages/default.aspx?db>.
3. Fajzullin G.G. Transformacija nacional'noj jekonomiki postsovetskoj Rossii v mirovoe hozjajstvo: pravovoj aspekt // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 4 (5). – S. 90–95.

*Татаринцева Е.А., кандидат юридических наук,
Светлоградский филиал Института Дружбы Народов Кавказа*

Особенности усыновления ребенка его отчимом (мачехой) в Российской Федерации и европейских странах

В докладе на основе анализа законодательства Российской Федерации и европейских стран рассматриваются различные подходы к усыновлению ребенка его отчимом (мачехой) и вносятся предложения по законодательному совершенствованию данного вида усыновления.

Ключевые слова: усыновление, ребенок, отчим (мачеха), правовая и психологическая консультация, период совместного проживания.

*Tatarintseva E.A., candidate of jurisprudence,
Svetlograd branch Institute of Friendship of the People of the Caucasus*

Features of adoption of the child his stepfather (stepmother) in the Russian Federation and the European countries

In article on the basis of the analysis of the legislation of the Russian Federation and the European countries various approaches to adoption of the child by his stepfather (stepmother) are considered and offers on legislative improvement of this type of adoption are made.

Keywords: adoption, child, stepfather (stepmother), legal and psychological consultation, cohabitation period.

Учет наилучших интересов ребенка требует его воспитания в полной семье, что представляется крайне сложным в ситуации, складывающейся сегодня в Российской Федерации. Поэтому когда один из родителей ребенка вступает в брак, в т.ч. повторный, и его новый супруг – отчим (мачеха) желает усыновить ребенка родителя от предыдущего брака, создается возможность восстановления полной семьи, что не только отвечает интересам ребенка, но и упрощает правовую ситуацию для семьи в целом. Семейный кодекс РФ, предъявляя общие требования к усыновлению отчимами (мачехами), предусматривает для них ряд исключений. Для приобретения права быть усыновителем ребенка своего супруга, отчиму (мачехе), который является гражданином РФ не требуется: 1) наличие разницы в возрасте, которая в соответствии с п. 1. ст. 128 СК РФ должна составлять не менее шестнадцати лет между усыновителем, не состоящим в браке и усыновляемым ребенком (п. 2 ст. 128 СК РФ); 3) постановка на учет в качестве кандидата в усыновители в органах опеки и попечительства (пп. 7 п. 1 ст. 271 ГПК РФ); 2) иметь доход, обеспечивающий усыновляемому ребенку прожиточный минимум (абз. 8 п. 1 ст. 127 СК РФ); 3) проходить подготовку, осуществляемую в целях содействия психолого-педагогической и правовой подготовке лиц, желающих принять на воспитание в свою семью ребенка, оставшегося без попечения родителей по программе, утвержденной органами исполнительной власти субъектов РФ (абз. 13 п. 1 ст. 127 СК РФ, пп. 8 п. 1 ст. 271 ГПК РФ). Таким образом, в случае семейных усыновлений позиция российских законодателей основывается на необходимости смягчения правовых барьеров, что особенно справедливо при усыновлении ребенка младшего возраста.

Если говорить о ситуации с усыновлением ребенка его отчимом или мачехой в европейских странах, то там такой вид усыновления, особенно, что касается Скандинавских стран [1], является наиболее распространенным и законодательно закрепленным видом национального усыновления. Вместе с тем, анализ законодательства ряда европейских стран позволяет говорить об отсутствии единого подхода к решению данного вопроса. В зависимости от той или иной законодательной позиции, следует выделить две категории стран. К первой категории относятся страны, законодательство которых способствует усыновлению ребенка супругом его родителя; ко второй – законодательство которых сдерживает рост числа таких усыновлений. Так, в Финляндии при усыновлении ребенка супругом его родителя или ранее усыновленного ребенка самого усыновителя, предусматривается возможность снижения возрастного ценза с 25 до 18 лет, в Австрии – с 18 до 16 лет. В Португалии для отчимов и мачех не требуется соблюдение законодательно установленного периода для подготовки к усыновлению (т. е. временного проживания с кандидатом

в усыновители). В Италии усыновление биологического ребенка супруга его новым супругом относится к категории «усыновлений в специальных случаях», где к такому лицу не предъявляются требования к разнице в возрасте и соблюдению им пробационного периода перед усыновлением. В Дании, для лица, желающего усыновить кровного или ранее усыновленного ребенка своего супруга, не требуется одобрения его кандидатуры в качестве кандидата в усыновители со стороны Министра юстиции, включая получения требуемых согласий на усыновление ребенка со стороны заинтересованных лиц.

Примером стран, относящихся ко второй категории, являются Нидерланды и Англия. В Нидерландах новый супруг родителя должен прожить с кровным родителем ребенка не менее трех лет, предшествующих подаче заявления об усыновлении и не менее одного года из этого периода должен заботиться о ребенке и принимать участие в его образовании. Причем эти требования предъявляются независимо от того состоят ли партнеры в браке или нет, являются ли они лицами разного пола или однополыми.

В Англии усыновление законнорожденного ребенка родителя его новым супругом рассматривается как не отвечающее наилучшим интересам ребенка, что относится, как правило, к детям старшего возраста, поскольку прекращает правовые отношения с другим родителем и его родственниками, в то время как сам ребенок часто испытывает глубокие чувства любви и привязанности к обоим своим родителям. Поэтому английские суды предпочитают выносить судебные приказы о «месте жительства», которые наделяют отчимов (мачех) родительскими правами, аналогичным правам кровных родителей ребенка [2]. Это возможно при условии, что они состоят в браке или находятся в стабильных семейных отношениях между собой не менее двух лет, и новый супруг(партнер) воспитывает ребенка не менее шести месяцев до момента подачи заявления о намерении усыновления в органы местного самоуправления, которое подается до суда. Таким образом требования, предъявляемые к усыновлению отчимами(мачехами) в этих странах ничем не отличаются от требований, предъявляемых к усыновлению ребенка посторонними лицами.

Довольно жесткий подход к вопросу усыновления ребенка новым супругом (партнером) родителя существует и во французском законодательстве. Несмотря на то, что во Франции при усыновлении ребенка его отчимом (мачехой) требуемая разница в возрасте составляет вместо пятнадцати – десять лет, а если имеются «справедливые основания», то суд может еще сократить эту разницу [3], тем не менее, полное усыновление ребенка супруга допускается только в строго определенных законом случаях. К ним относятся случаи, когда: ребенок имеет законно установленное происхождение только по отношению к этому супругу (т. е. допускается усыновление ребенка, рожденного вне брака, например, ребенка одинокой матери); если другой родитель был полностью лишен родительских прав; если другой родитель умер и не оставил родственников по восходящей линии первой степени родства, или когда по-

следние явно не заинтересованы в ребенке, т. е. не желают его воспитывать. В Ирландии усыновление ребенка отчимом или мачехой возможно лишь в случае, если кровный ребенок родителя был рожден вне брака [4].

Что касается позиции автора по вопросу усыновления ребенка его отчимом(мачехой), то отмену нормы абз. 13 п. 1 ст. 127 СК РФ, касающейся необходимости психолого-педагогической и правовой подготовки лиц, желающих принять на воспитание в свою семью ребенка, в отношении отчимов (мачех), считаю нецелесообразной. Как правило, отчимы (мачехи) чаще всего усыновляют детей подросткового возраста от предыдущего брака, что влечет за собой помимо серьезных правовых последствий, целый комплекс психологических и эмоциональных проблем для ребенка. Поэтому для предотвращения возникновения семейных конфликтов, тем отчимам (мачехам), которые не имеют собственных детей и опыта их воспитания, как минимум, следует получить профессиональную правовую и психологическую консультацию для того, чтобы осознать важные последствия этого шага как для ребенка, так и для самого потенциального усыновителя, а лучше всего – пройти курс профессиональной подготовки, учитывающий особенности такого вида усыновления. Кроме того, для того, чтобы определить соответствует ли такое усыновление наилучшим интересам ребенка, заявление о его усыновлении следовало бы рассматривать только по истечении определенного периода совместного проживания с ребенком его отчима (мачехи), который, на наш взгляд, должен составлять не менее одного года. И наконец, следует помнить о том, что разрыв правовых связей ребенка с одним из его родителей, к которому, к примеру, он очень привязан и с родственниками по данной линии, вступает в конфликт с правом ребенка знать свое происхождение, в связи с чем, особое значение приобретает учет мнения ребенка, не достигшего возраста 10 лет и осознанное согласие ребенка на свое усыновление по достижении этого возраста.

Список использованных источников:

1. Liber Memorialis Petar Šarčević: Universalism, Tradition and the Individual/Eds. by Johan Erauw, Vesna Tomljenović, Paul Volken. Munchen: Sellier. European Law Publishers, 2006. – P. 84.

2. Ball C. Regulating inclusivity: Reforming adopting law for the 21st Century. //Child and Family Social Work. – 2003. – Vol. 7. – P. 285–296.

3. Французский Гражданский кодекс/ научное редактирование и предисловие канд. юрид. наук Д.Г. Лаврова, перевод с французского А.А. Жуковой. Г.А. Пашковской. – СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2004.

4. Loftus C. What children know about their birth circumstances in stepfamily adoption in the Republic of Ireland.// Child Care in Practice. – 2003. – Vol. 9. – P. 322–335.

References:

1. Liber Memorialis Petar Šarčević: Universalism, Tradition and the Individual/Eds. by Johan Erauw, Vesna Tomljenović, Paul Volken. Munchen: Sellier. European Law Publishers, 2006. – P. 84.
2. Ball C. Regulating inclusivity: Reforming adopting law for the 21st Century. // Child and Family Social Work. – 2003. – Vol. 7. – P. 285–296.
3. Francuzskij Grazhdanskiy kodeks/ nauchnoe redaktirovanie i predislovie kand. jurid. nauk D.G. Lavrova, perevod s francuzskogo A.A. Zhukovoj. G.A. Pashkovskoj. – SPb.: Izd-vo «Juridicheskij centr Press», 2004.
4. Loftus C. What children know about their birth circumstances in stepfamily adoption in the Republic of Ireland. // Child Care in Practice. – 2003. – Vol. 9. – P. 322–335.

*Тиллабаев М.А., кандидат юридических наук,
Центр повышения квалификации юристов
при Министерстве юстиции Республики Узбекистан*

Национальные институты по правам человека и международное право

В статье изучены международные и региональные документы, посвященные правовому статусу и функционированию национальных институтов по правам человека. Освещаются вопросы участия национальных институтов по правам человека в международном механизме защиты прав человека.

Ключевые слова: национальные институты, права человека, омбудсман, комиссия по правам человека, международный договор, договорной орган, Совет по правам человека.

*Tillabayev M.A., candidate of jurisprudence,
Training center of lawyers
of the Ministry of Justice of the Republic of Uzbekistan*

National institutes on human rights and international law

In article the international and regional documents devoted to legal status and functioning of national institutes on human rights are studied. Questions of participation of national institutes on human rights in the international mechanism of human rights protection are taken up.

Keywords: national institutes, human rights, Commission on Human Rights, international treaty, treaty body, Council for human rights.

В современном мире наряду с международными универсальными и региональными механизмами по защите прав человека важное место стали занимать национальные институты по защите прав человека.

Впервые интерес к национальным институтам по правам человека был проявлен ООН еще в 1946 году на второй сессии Экономического и Социального Совета (ЭКОСОС), где государствам-участникам было предложено рассмотреть вопрос о создании комитетов по правам человека в пределах своих стран для сотрудничества с Комиссией ООН по правам человека [2, 3, 4, 7]. По мере развития концепции национальных институтов по правам человека в мире международное сообщество выработало определенные принципы и правила создания и функционирования данных институтов.

Международно-правовой основой деятельности национальных институтов по правам человека являются Парижские принципы, касающиеся статуса национальных институтов по правам человека, которые впоследствии утверждены Генеральной Ассамблеей ООН в Резолюции № 48/134 от 20 декабря 1993 г., и определяют их функции, порядок формирования, финансирования и другие критерии обеспечения независимости и функционирования.

Парижские принципы предусматривают, что национальный институт по правам человека:

- во-первых, имеет законодательное закрепление деятельности и его независимости от государственных органов, а также наличие широкого представительства в составе учреждения;
- во-вторых, он вправе представлять правительству, парламенту или другому органу рекомендации, предложения и доклады по вопросам поощрения и защиты прав человека, в том числе законопроекты;
- в-третьих, он вправе подготавливать доклады о положении в стране с точки зрения прав человека в целом, а также о более конкретных вопросах;
- в-четвертых, он вправе содействовать ратификации международных документов или присоединению к ним и обеспечивать их осуществление;
- в-пятых, он вправе участвовать в подготовке национальных докладов, которые государства представляют органам и комитетам ООН;
- в-шестых, он наделён полномочиями принимать к рассмотрению жалобы и выносить по ним рекомендации.

Следует особо отметить, что принятие Парижских принципов послужило началом для активной нормотворческой деятельности по созданию и развитию международных стандартов национальных институтов по правам человека. В последующем в ряде международных договоров и декларациях, в резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН, Совета по правам человека, в общих комментариях и заключительных наблюдениях договорных комитетов ООН были приняты положения, касающиеся эффективного функционирования национальных институтов по правам человека.

Все международные документы, касающиеся национальных институтов по правам человека, можно подразделить на 3 группы:

Первая группа: международные договора и декларации, принятые в рамках ООН. К их числу относятся:

– во-первых, Факультативный протокол к Конвенции ООН против пыток, который предусматривает создание международных и национальных механизмов предотвращения пыток. Согласно статье 18 Протокола государства должны учитывать Парижские принципы, которые являются для национальных превентивных механизмов важным источником руководящих принципов;

– во-вторых, Конвенция о правах инвалидов в статье 33 призывает государства-участники поддерживать, укреплять, назначать или учреждать с учетом Парижских принципов структуру, включающую один или несколько независимых механизмов для поощрения, защиты и мониторинга за осуществлением положений Конвенции;

– в-третьих, Венская Декларация и Программа действий по правам человека также одобрила «создание и укрепление национальных учреждений, принимая во внимание «Принципы, касающиеся статуса национальных учреждений» и признавая, что каждое государство имеет право избирать такие структуры, которые в наибольшей мере соответствуют его конкретным потребностям на национальном уровне»;

– в-четвертых, Декларация об образовании и подготовке в области прав человека, в статье 14 отмечает, что «государствам следует содействовать созданию, развитию и укреплению эффективных и независимых национальных правозащитных учреждений в соответствии с Принципами, касающимися статуса национальных учреждений, занимающихся поощрением и защитой прав человека»;

– в-пятых, Декларация и Программа действий в области культуры мира, в которой отмечается, что в целях поощрения уважения всех прав человека необходимо «укрепление национальных институтов и потенциала в области прав человека»;

– в-шестых, Декларация о праве и обязанности отдельных лиц, групп и органов общества поощрять и защищать общепризнанные права человека и основные свободы в статье 14 предусматривает, что «государство обеспечивает и поддерживает, когда это необходимо, создание и развитие новых независимых национальных учреждений по вопросам поощрения и защиты прав человека и основных свобод на всей территории, находящейся под его юрисдикцией, таких, как омбудсмены, комиссии по правам человека или любые другие формы национальных учреждений»;

– в-седьмых, Дурбанская Декларация о ликвидации всех форм расовой дискриминации и Программа действий призывает государства создавать и укреплять независимые национальные правозащитные институты в соответствии с Парижскими принципами, осуществлять обзор их деятельности и повышать их эффективность.

Вторая группа: Резолюции и решения уставных и договорных органов ООН. По поводу этой группы отметим следующее:

– во-первых, ежегодно Генеральный секретарь ООН представляет на рассмотрение Генеральной Ассамблеи доклад «Национальные институты по правам человека», по итогам которого принимаются резолюции (принято более 20 резолюций);

– во-вторых, Совет (ранее до 2006 г. Комиссия) ООН по правам человека активно использует потенциал данных институтов. Национальные институты участвуют на заседаниях Совета, вправе распространять документы, предлагают свои предложения по проектам текстов международных договоров. Более того, они вправе представлять отдельный доклад в рамках Универсального периодического обзора. Национальные институты также сотрудничают со специальными докладчиками, независимыми экспертами и рабочими группами Совета, а также специальными представителями Генерального секретаря;

– в-третьих, хотелось бы отметить особую роль Верховного комиссара ООН по правам человека, в рамках его Управления существует сектор по национальным институтам, оказывающий консультативную помощь;

– в-четвертых, работа договорных комитетов ООН и национальных институтов по правам человека значительно активизировалась за последние годы. В настоящее время приняты 3 Общие комментарии договорных комитетов ООН: Комитет по ликвидации расовой дискриминации – Общая рекомендация XVII (42) «О создании национальных институтов по осуществлению Конвенции» от 19 марта 1993 г., Комитет по экономическим, социальным и культурным правам – Замечания общего порядка № 10 (1998) «Роль национальных учреждений по правам человека в защите экономических, социальных и культурных прав» от 1 декабря 1998 г., Комитет по правам ребенка – Замечания общего порядка № 2 (2002) «Роль независимых национальных правозащитных учреждений в деле поощрения и защиты прав ребенка» от 15 ноября 2002 г. Кроме того, Комитет по ликвидации дискриминации в отношении женщин принял специальное заявление об отношениях с национальными правозащитными учреждениями от 11 февраля 2008 г., а Комитет по правам человека на своей 106-сессии в 2012 г. принял документ о взаимодействии с национальными институтами по правам человека.

Третья группа: региональные документы. Следует отметить и на региональном уровне были приняты документы по вопросам деятельности национальных институтов по правам человека.

В рамках Совета Европы приняты более 10 рекомендаций Парламентской ассамблеи, Комитета министров, Конгресса СЕ. Рекомендация ПАСЕ № 1615 (2003) «Об институте омбудсмена», в которой подтверждается важность наличия в государственной системе института омбудсмена для защиты прав человека и обеспечения верховенства закона. Модельный закон Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ от 4 декабря 2004 г. «О статусе Уполномоченного по правам человека» определяет основные положения, регули-

рующие статус Уполномоченного по правам человека, порядок назначения на должность и освобождения от должности, принципы и гарантии деятельности.

Хотелось бы особо отметить роль ОБСЕ, оказывающую содействие становлению национальных институтов по правам человека. В Документе Копенгагенского совещания ОБСЕ отмечается, что «государства-участники будут также содействовать созданию и укреплению независимых национальных институтов в области прав человека и верховенства закона». В Документе Московского совещания закреплено, что «государства-участники, признавая свою общую заинтересованность в развитии контактов и обмена информацией между омбудсменами и другими институтами... предлагают, чтобы соответствующие форумы ОБСЕ рассмотрели вопрос о расширении функций Бюро по свободным выборам, с тем чтобы оно могло оказывать помощь в укреплении демократических институтов в государствах-участниках».

Процесс формирования национальных институтов по правам человека в государствах, вставших на демократический путь развития, те трудности, которые они испытывают в борьбе с правовым нигилизмом в обществе, в сфере материально-технического, кадрового и информационного обеспечения деятельности национальных институтов требуют внимания и всесторонней поддержки со стороны международных организаций. В этих целях международными межправительственными (ООН, ОБСЕ, Совет Европы и др.) и неправительственными (Международная Амнистия, Международный совет по политике в области прав человека) организациями изданы руководства, комментарии, посвященные эффективной деятельности национальных институтов по правам человека [1, 5–8]. Значительную помощь в создании и развитии национальных институтов по правам человека оказывают программы по техническому содействию осуществляемые различными структурами ООН (ПРООН, УВКПЧ, ЮНИСЕФ), ОБСЕ и другими донорскими организациями.

Процесс повсеместного распространения национальных институтов по правам человека в различных странах мира вызвал необходимость создания международных и региональных структур по поддержке их деятельности, оказания им правовой и технической помощи.

На Втором международном семинаре по национальным институтам по правам человека, проходившем в Тунисе 13–17 декабря 1993 г., был создан Международный координационный комитет национальных институтов по правам человека (МКК), который призван поддерживать регулярные контакты с ООН, способствовать двусторонним контактам.

В настоящее время в состав МКК входит более 70 национальных институтов по правам человека. МКК проводит регулярные конференции национальных институтов на глобальном и региональном уровнях. МКК совместно с Управлением Верховного комиссара ООН по правам человека проведены 11 международных конференций национальных институтов. На региональном уровне также созданы координационные органы данных институтов: Форум

национальных институтов по правам человека Азиатско-Тихоокеанского региона (создан в 1996 г.); Сеть национальных институтов по правам человека Америки (2000 г.); Координационный комитет национальных институтов по правам человека Африки (2002 г.); Европейская сеть национальных институтов по правам человека (2005 г.).

Процесс повсеместного распространения института омбудсмана в различных странах мира вызвал необходимость создания международных и региональных учреждений омбудсманов для поддержки их деятельности, оказания им правовой и технической помощи. В настоящее время созданы следующие международные учреждения омбудсманов: Международный институт омбудсмана, Европейский институт омбудсмана, Азиатская ассоциация омбудсманов, Ассоциация медиаторов франкоязычных стран, Иберо-американская федерация омбудсманов и др.

Список использованных источников:

1. Права женщин и гендерное равенство: Справочник для национальных правозащитных институтов. БДИПЧ ОБСЕ, Варшава, 2012.
2. Анцупова Т.А. Общие и специальные принципы судебного процесса в Совете Европы Евразийская адвокатура. – 2014. – № 1 (8). – С. 75–79.
3. Самедов Р.Т. Совет по правам человека ООН и его предшественник – Комиссия по правам человека: деятельность по установлению стандартов и мониторингам // Евразийская адвокатура. – 2014. – № 1 (8). – С. 63–70.
4. Тиллабаев М.А. Национальные институты по правам человека: международная, зарубежная и национальная практика. – Т.: «Адолат», 2008.
5. Handbook on the establishment and accreditation of National Human Rights Institutions in the European Union. European Union Agency for Fundamental Rights, 2012.
6. Handbook for National Human Rights Institutions on Economic, Social and Cultural Rights. UNHCHR Professional Training Series No. 12. – 2005.
7. National Human Rights Institutions. History, Principles, Roles and Responsibilities. / Professional Training Series No. 4 (Rev. 1). – UNITED NATIONS, New York and Geneva, 2010.
8. UNDP-OHCHR Toolkit for collaboration with National Human Rights Institutions. – 2010.

References:

1. Prava zhenshin i gendernoe ravenstvo: Spravochnik dlja nacional'nyh pravozashhitnyh institutov. BDIPCh OBSE, Varshava, 2012.
2. Ancupova T.A. Obshhie i special'nye principy sudebnogo processa v Sovete Evropy Evrazijskaja advokatura. – 2014. – № 1 (8). – S. 75–79.
3. Samedov R.T. Sovet po pravam cheloveka OON i ego predshestvennik – Komissija po pravam cheloveka: dejatel'nost' po ustanovleniju standartov i monitoringam // Evrazijskaja advokatura. – 2014. – № 1 (8). – S. 63–70.
4. Tillabaev M.A. Nacional'nye instituty po pravam cheloveka: mezhdunarodnaja, zaru-bezhnaja i nacional'naja praktika. – T.: «Adolat», 2008.

5. Handbook on the establishment and accreditation of National Human Rights Institutions in the European Union. European Union Agency for Fundamental Rights, 2012.
6. Handbook for National Human Rights Institutions on Economic, Social and Cultural Rights. UNHCHR Professional Training Series No. 12. – 2005.
7. National Human Rights Institutions. History, Principles, Roles and Responsibilities. / Professional Training Series No. 4 (Rev. 1). – UNITED NATIONS, New York and Geneva, 2010.
8. UNDP-ОНСНТ Toolkit for collaboration with National Human Rights Institutions. – 2010.

*Устинова А.Н., Абанина Е.Н., кандидат юридических наук,
Саратовская государственная юридическая академия*

Предпосылки выделения международного лесного права как отдельной отрасли права

Доклад посвящен вопросу возможности выделения отдельной подотрасли права – международное лесное право. Рассматриваются элементы международного механизма охраны лесов, описывается особое значение леса как объекта международной охраны, перечисляются источники международного экологического права и принципы международной охраны лесов.

Ключевые слова: глобальное значение лесов, функции лесов, лесные принципы, международное экологическое право, международное лесное право.

*Ustinova A.N., Abanina E.N., candidate of jurisprudence,
Saratov state legal academy*

Prerequisites of allocation of the international forest law as separate branch of the right

Report is devoted to a question of possibility of allocation of separate subsector of the right – the international forest law. Elements of the international mechanism of forest conservation are considered, special value of the wood as object of the international protection is described, sources of the international ecological law and the principles of the international forest conservation are listed.

Keywords: global value of the woods, functions of the woods, forest principles, international ecological law, international forest law.

Для выделения отдельной отрасли права необходимы предпосылки развита отношений в такой степени, в какой уже невозможно регулирование тех или иных отношений в рамках одной отрасли. В исследуемой области отношений такие предпосылки можно объединить в четыре группы: естественного, экономического, политического и правового характера.

Предпосылки естественного характера напрямую связаны с ролью лесов на планете. Имеется в виду ценность лесов самих по себе, а также их значение

для удовлетворения каких-либо запросов или потребностей будущих поколений: поглощение лесами углерода, защита бассейнов рек и биоразнообразия, наличие мест обитания диких животных и т. д.

К предпосылкам экономического характера относится стоимость леса как совокупности лесных ресурсов: древесины, недревесных и пищевых ресурсов (смолы, сока деревьев, новогодних елок, пней, коры, бересты, ягод, грибов, мха и т.п.). Однако есть функции лесов, которые невозможно оценить в денежном выражении. К ним относится способность депонировать углерод. Однако эта неэкономическая функция лесов некоторое время назад была «оценена». В 2010 году появились официальные данные о ежегодных выбросах парниковых газов, которые указали не только на экологическую, но и на экономическую ценность лесов [6]. Осознанная и признанная возможность получать плату за сокращение выбросов углерода – это первая попытка международного сообщества разработать механизм, который признает нерыночную ценность лесов [7]. И именно с этим связаны политические предпосылки развития отрасли, поскольку не экономическое значение, а политическое решение большинства государств о признании огромного значения лесов выделило их из совокупности всех остальных природных объектов.

К предпосылкам правового характера можно отнести совокупность правовых средств, образующих отдельный механизм правового регулирования, достаточный для выделения отдельной отрасли права. Он состоит из объекта охраны и рационального использования; источников права; принципов права; ответственности. Объектом международной охраны являются леса планеты как совокупность земель, древесных, кустарниковых, травянистых и других растений, микроорганизмов, биологически взаимосвязанных в своем развитии и влияющих друг на друга и на окружающую среду. Их особенность как объекта правового регулирования в том, что это не международный и не разделяемый [8] объект, а объект, подпадающий под юрисдикцию того государства, на территории которого он произрастает. Использование и охрана лесов осуществляется в соответствии с национальным законодательством, «несмотря на прогрессирующую международную практику, добровольно государства неохотно ограничивают свои права в вопросах, касающихся охраны окружающей среды в интересах всего человечества, отводя вопросам охраны второстепенную роль» [4].

Источники международного лесного права, включают в себя несколько актов: Конвенция о биологическом разнообразии 1992 года, Принципы лесоводства, принятые Конференцией ООН по окружающей среде и развитию 1992 года; Международное соглашение по тропической древесине 2006 года, Конвенция о международной торговле дикими видами фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения 1973 года, Международная конвенция по борьбе с опустыниванием 1994 года, Международная конвенция по защите растений 1997 года и др. [1, 2].

Принципы международного лесного права включают в себя следующие основные начала международной охраны лесов: сохранение и улучшение средообразующих, природоохранных и социальных функций лесов, обеспечение возможности неистощительного использования лесных ресурсов в будущем; активизация усилий в направлении рационального использования, сохранения и развития лесов и лесных площадей; уважение и укрепление самобытности, культуры и прав коренных народов и их общин, проживающих в лесных районах; принципы устойчивого управления лесами и др.

Таким образом, для выделения отдельной отрасли – международного лесного права имеются следующие предпосылки: естественные (экологическая ценность лесов), экономические (рыночная ценность лесных ресурсов), политические (волевое решение международного сообщества о необходимости усиления охраны лесов), правовые – признаки отрасли: объект международной охраны – лес как экосистема; источники права (нормы и принципы); ответственность за несоблюдение обязательств по рациональному устойчивому использованию и охране лесов устанавливается в отдельных соглашениях.

В связи с этим мы предполагаем, что международное лесное право существует, но, в силу относительной «молодости» и разрозненности расположения норм и принципов, не как отдельная отрасль права, а как подотрасль международного экологического права [3], и представляет собой совокупность принципов и норм, регулирующих отношения в сфере рационального использования, охраны и восстановления лесов.

Список использованных источников:

1. Абанина Е.Н. Охрана лесов в международном экологическом праве // Новая правовая мысль. – 2013. – № 2. – С. 24–31.
2. Высторобец Е.А. Источники международного лесного права // Правовое регулирование использования и охраны лесов : тезисы докладов всерос. научной конференции 6 июня 2011 г. / Под общ. ред. Е.Л. Мининой. – М.: ГОУ ВПО «МГУЛ», 2011. – 241 с. – С. 238–240.
3. Высторобец Е.А. О разнообразии источников позитивного интерэкоправа // Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 1 (44).
4. Гордеева Е.М. Тенденции развития международного лесного права // URL:<http://pandia.ru/text/77/108/50.php> (дата обращения – 17.01.2014).
5. Международное экологическое право: учебник / Т.Г. Авдеева, А.И. Алиев, Р.Р. Амирова и др.; отв. ред. Р.М. Валеев. – М.: Статут, 2012.
6. Состояние лесов мира 2011. Продовольственная и сельскохозяйственная организация Объединенных Наций, Рим, 2011.
7. Состояние лесов мира 2012. Продовольственная и сельскохозяйственная организация Объединенных Наций, Рим, 2012 год. – С. 36.
8. Тимошенко А. С. Правовой режим природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами // Советское государство и право. – 1977. – № 6. – С. 113–118.

References:

1. Abanina E.N. Ohrana lesov v mezhdunarodnom jekologicheskom prave // Novaja pravovaja mysl'. – 2013. – № 2. – S. 24–31.
2. Vystorobec E.A. Istochniki mezhdunarodnogo lesnogo prava // Pravovoe regulirovanie ispol'zovanija i ohrany lesov : tezisy dokladov vseros. nauchnoj konferencii 6 ijunja 2011 g. / Pod obshh. red. E.L. Mininnoj. – M.: GOU VPO «MGUL», 2011. – 241 s. – S. 238–240.
3. Vystorobec E.A. O raznoobrazii istochnikov pozitivnogo interjekoprava // Evrazijskij juridicheskij zhurnal. – 2012. – № 1 (44).
4. Gordeeva E.M. Tendencii razvitiya mezhdunarodnogo lesnogo prava // URL:<http://pandia.ru/text/77/108/50.php> (data obrashhenija – 17.01.2014).
5. Mezhdunarodnoe jekologicheskoe pravo: uchebnik / T.G. Avdeeva, A.I. Aliev, R.R. Amirova i dr.; otv. red. R.M. Valeev. – M.: Statut, 2012.
6. Sostojanie lesov mira 2011. Prodovol'stvennaja i sel'skohozjajstvennaja organizacija Ob#edinennyh Nacij, Rim, 2011 god.
7. Sostojanie lesov mira 2012. Prodovol'stvennaja i sel'skohozjajstvennaja organizacija Ob#edinennyh Nacij, Rim, 2012 god. – S. 36.
8. Timoshenko A. S. Pravovoj rezhim prirodnyh resursov, razdeljaemyh dvumja ili bolee gosudarstvami // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. – 1977. – № 6. – S. 113–118.

*Шабалина Ю.А.,
Московский государственный институт
международных отношений (Университет) МИД России*

Коммандитное общество на акциях как смешанный вид ООО по праву ФРГ

В докладе раскрыты понятие и некоторые виды смешанных ООО, основные положения о коммандитном обществе на акциях по праву ФРГ, а также последствия о возможной рецепции в российское законодательство положений о коммандитном обществе на акциях.

Ключевые слова: ведение предпринимательской деятельности в ФРГ, законодательство ФРГ, общества с ограниченной ответственностью ФРГ.

*Shabalina Yu.A.,
Moscow state university of international relations MFA of Russia*

Limited society on actions as the mixed look open company by the right of Germany

In report the concept and some types of mixed open companies, basic provisions about limited society on actions by the right of Germany, and also a consequence about possible reception in the Russian legislation of provisions on limited society on actions are opened.

Keywords: maintaining an entrepreneurial activity to Germany, the legislation of Germany, restricted liability society of Germany.

Особенностью германской правовой доктрины и законодательства об обществах с ограниченной ответственностью является богатство видов таких обществ. Разнообразии форм ООО порождает особый интерес как для ученых и исследователей, так и для практиков других стран. В континентальной правовой семье существует возможность сочетания двух или более видов ООО. Общества, образованные путем соединения нескольких видов ООО, называют «смешанными» или «гибридными».

На сегодняшний день существуют следующие смешанные формы ведения предпринимательской деятельности:

- Gmb&Co. KG – командитное товарищество, единственным полным товарищем которого является ООО, а командитистами – участники данного общества;

- GmbN&Co.Still – негласное товарищество, негласным участником которого является ООО;

- EmbN&Co.KG – командитное товарищество, единственным полным товарищем которого является ООО, состоящее из одного участника;

- GmbN&Co.KgaA – ООО, наделенное правом участвовать в деятельности командитного общества на акциях в качестве полного товарища. Данный вид смешанного торгового товарищества был узаконен решением Высшего федерального суда Германии в 1997 г.

Предлагается рассмотреть первую из приведенных выше форм – GmbN&Co.KG, поскольку этот вид гибридных ООО является прототипом всех смешанных обществ, существующих и активно действующих в экономике ФРГ.

GmbN&Co.KG является товариществом с ограниченной ответственностью (KG), в котором главным партнером (Komplementar) является ООО (GmbH). ООО полностью ответственно за долги всего смешанного общества, а ответственность партнеров с ограниченной ответственностью (Kommanditisten – командитисты) ограничена акцией капитала товарищества.

Данная разновидность командитного товарищества возникла в ФРГ в конце XIX в. Такая форма организации ведения торговой деятельности в ФРГ быстро заслужила популярность у предпринимателей: появилась законно установленная возможность ухода от выплаты корпоративного налога, за что этот вид смешанного товарищества получил негласное название – «юридический монстр». Неудивительно, что государственные органы пытались оспорить существование Gmb&Co.KG в судебном порядке. Однако это привело к прямо противоположному результату: в 1912 г. эта организационно-правовая форма ведения предпринимательской деятельности была признана законной Высшим земельным судом Баварии, а затем Императорским судом Баварии 4 июля 1922 г.

GmbH&Co.KG нашла чрезвычайно большой отклик в экономической жизни, так как она предоставила особые преимущества:

во-первых, в отличие от простого ООО, новое общество предложило все-сторонние гарантии ответственности, поскольку ООО как лично ответственный член KG отвечает перед кредиторами всем своим имуществом и защищает своих членов согласно Закону об ООО ФРГ 1892 г.

во-вторых, большим преимуществом данной организационно-правовой формы является удобное налогообложение. Согласно пар. 6.3. Закона об ООО ФРГ, GmbH&Co.KG платит налоги как единая организация и предотвращает налоговые убытки. Главный убыток GmbH&Co.KG – двойное налогообложение с большой прибыли – устранила реформа по кооперативному налогообложению 1977 г.

Помимо прочего, GmbH&Co. KG может предложить и иные преимущества, как то: связь капиталовложений, минимальная ответственность, большая свобода составления договора общества, возможность переносить руководство обществом и его представительство, а также возможность менять руководителей ООО. Однако эта форма ведения предпринимательской деятельности оказалась не лишённой недостатков. Основной из них – упорядочивание доходов и прибыли: одна доля полагается ООО, из которой общество выплачивает руководству жалование. Однако жалование можно также поставить и на счет учредителя KG. Как отмечают немецкие юристы [1], выход из ситуации зависит от каждого конкретного случая.

Таким образом, GmbH&Co.KG представляет собой достаточно сложную структуру, предлагающую как преимущества, так и недостатки. Сложным является и процесс ее учреждения. GmbH&Co.KG требует образования двух обществ: сначала GmbH, а затем с ним и Co.KG (или сначала традиционное KG, которое впоследствии вступает в ООО на место первого члена командитного товарищества). Членом общества является лицо, уполномоченное для ведения бизнеса и исполнения обязанностей ООО.

GmbH&Co.KG создается через заключение письменного соглашения о сотрудничестве между главным партнером и партнерами с ограниченной ответственностью. Как правило, отмечают немецкие ученые [1], акционеры главного партнера (GmbH) идентичны партнерам с ограниченной ответственностью KG.

После заключения такого соглашения информацию об учреждении GmbH&Co.KG вносят в коммерческий реестр. Заявка в коммерческий реестр подается всеми партнерами и удостоверяется нотариусом. С момента регистрации смешанного ООО в местном торговом представительстве ФРГ у партнеров возникает ответственность по своим обязательствам.

Подводя итог, автор приходит к выводу, что такой вид смешанных ООО как GmbH&Co.KG подходит для тех предпринимателей, которые хотят ограничить свою ответственность, используя при этом, как отмечается на одном из немецких сайтах, «не корпоративную гибкость» [2]. Поэтому правовая форма

GmbH&Co.KG чаще всего подходит для фирм среднего размера и семейных компаний Германии.

Однако необходимо отметить, что некоторые крупные коммерческие структуры также прибегают к использованию этой формы ведения предпринимательской деятельности. Ярким тому примером является Дрезденский банк с капиталом в несколько миллиардов евро.

Известно, что российская правовая система относится к романо-германской правовой семье. Многие положения гражданского права Российской Федерации реципированы из гражданского и торгового права ФРГ. Переняты были также основные положения, регулирующие порядок создания и функционирования ООО. Деятельность ООО в Российской Федерации регламентируется преимущественно Гражданским Кодексом Российской Федерации и Федеральным законом Российской Федерации от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», а также многими другими федеральными законами. Данные Законы определяют ту правовую основу, которая позволяет ООО функционировать в экономическом пространстве РФ.

Однако особый интерес вызывает гипотетическая модель ведения бизнеса в России, если бы в отечественное законодательство были бы привнесены положения, регулирующие создание, деятельность и прекращение некоторых смешанных видов ООО, наилучшим образом зарекомендовавшие себя в Германии. Несмотря на то, что смешанные ООО являются разработкой исключительно германского права, их введение в отечественное законодательство послужило бы развитию экономической деятельности в России.

Непосредственно GmbH&Co.KG предложило бы российскому праву и экономике много положительного, поскольку в этой смешанной форме ООО сочетаются преимущества как акционерного общества, так и персональных товариществ (полных и коммандитных). GmbH&Co.KG предоставило бы, во-первых, ограниченную ответственность при стабильном небольшом круге участников, и во-вторых, ввело бы диспозитивное регулирование, что способствовало бы повышению конкурентоспособности предприятий мелкого и среднего бизнеса в России.

Список использованных источников:

1. Roth Gunther H. Handels- und Gesellschaftsrecht. Verlag Franz VahlenGmbH, Munchen. 4 Auflage.Sonderformen. –1994. – P. 225.
2. <http://www.de-invest.ru>

References:

1. Roth Gunther H. Handels- und Gesellschaftsrecht. Verlag Franz VahlenGmbH, Munchen. 4 Auflage.Sonderformen. –1994. – P. 225.
2. <http://www.de-invest.ru>

Международные стандарты независимости и подотчетности адвокатов

В докладе рассмотрено содержание международно-правовых норм, устанавливающих стандарты независимости и подотчетности адвокатов.

Ключевые слова: адвокатура, адвокат, независимость адвоката, международное право, Международная комиссия юристов.

*Shakirov T.R., magister of law,
International Commission of Jurists (ICJ)*

International standards of independence and accountability of advocates

The review of the content of the international legal framework establishing standards of the independence and accountability of advocates.

Keywords: advocacy profession, advocate, independence of advocates, international law, International Commission of Jurists.

Более двух десятилетий независимости стран СНГ не привели к необходимым изменениям в их законодательстве и правоприменительной практике, которые смогли бы обеспечить достаточную независимость и силу юридической профессии, а адвокатские образования все еще нередко оказываются неспособными эффективно выполнить свою обязанность по поддержанию высоких моральных принципов и профессионализма собственных членов. Во всех странах региона необходимы реформы, направленные на усиление независимости юридической профессии, так как адвокаты по-прежнему являются объектом регулярных преследований, будь то в рамках формальных процедур или в иной форме [14,18, 31-36, 38,40,]. В действительности реформы имели место, но в некоторых государствах они носили регрессивный характер. За последние несколько лет Международная комиссия юристов (МКЮ) изучила ряд индивидуальных ситуаций и исследовала положение в различных странах СНГ, а также опубликовала ряд докладов, в основу которых легли требования международного права и соответствующие стандарты. Настоящая статья содержит стандарты и нормы международного права, разработанные международными органами, которые использовались МКЮ при оценке положения и дел в различных странах [21,26].

Международная комиссия юристов, в состав которой входят 60 видных судей и юристов со всего мира, способствует продвижению и защите прав человека посредством соблюдения принципа верховенства закона, используя свой уникальный юридический опыт в целях развития и укрепления национальных

и международной систем правосудия. Основанная в 1952 г. и осуществляющая свою деятельность на пяти континентах МКЮ стремится обеспечить поступательное развитие и эффективную имплементацию международного права в области защиты прав человека и международного гуманитарного права; реализацию гражданских, культурных, экономических, политических и социальных прав; а также гарантировать независимость судебной и юридической профессии.

Роль и независимость юридической профессии.

Независимые и сильные объединения адвокатов – неперенный атрибут тех обществ, в которых соблюдается принцип верховенства закона, а судебная власть является независимой. Наряду с судьями и прокурорами адвокаты являются той основой, на которой зиждется принцип верховенства закона и защиты прав человека [29]. Данных целей можно добиться только в том случае, если адвокаты будут наделены полномочиями по осуществлению соответствующих функций в рамках независимой деятельности с предоставлением им всех гарантий, предусмотренных международными актами. В то же время сами адвокаты обязаны работать независимо и прилежно, чтобы защищать интересы своих доверителей, права человека, а также поддерживать принцип верховенства закона [28]. Международные стандарты, касающиеся организации адвокатуры, играют важную роль с точки зрения указания на основные принципы, которые должны неукоснительно соблюдаться с целью обеспечения независимости и высоких моральных качеств юридической профессии.

Международные стандарты, касающиеся роли юристов, признают, что юристы (адвокаты) являются неперенными участниками процесса отправления правосудия [22] и наряду с судьями и прокурорами обязаны защищать права человека и принцип верховенства закона [28]. Согласно международным стандартам, адвокаты обязаны «оказывать клиентам помощь любыми доступными средствами и обращаться в суд для защиты их интересов», и каждый адвокат должен «всегда строго соблюдать интересы своих клиентов» [28]. Кроме того, при выполнении своих обязанностей адвокаты должны «всегда действовать свободно, добросовестно и бесстрашно в соответствии с пожеланиями своего клиента, а также признанными правилами, стандартами и профессиональной адвокатской этикой, без каких-либо препятствий или давления со стороны властей или общественности» [28, 30].

Независимость юридической профессии является основополагающим принципом, который гарантирует, что вне зависимости от существующей в государстве структуры объединения адвокатов последние пользуются всеми правами наряду с остальными гражданами, в частности, правом на образование и поддержание деятельности независимых, самоуправляемых адвокатских организаций, и данное право должно быть гарантировано как на уровне законодательства, так и на практике. Ассоциации юристов должны играть «основополагающую роль в обеспечении соблюдения профессиональных норм

и этики, в защите своих членов от преследования и неправомерных ограничений и посягательств» [28]. Это особенно относится к тем государствам, в которых отсутствует прочная традиция независимых адвокатских образований [15]. Согласно международным стандартам, в каждой юрисдикции могут быть «одна и более независимая и самоуправляемая ассоциация адвокатов, признанная на основании закона, совет или исполнительный орган которой должен свободно избираться всеми членами без вмешательства со стороны какого-либо органа или лица» [30]. Кроме того, независимость адвокатских ассоциаций предполагает их полномочия при принятии решений по вопросам, связанным с предоставлением доступа к профессии и аттестацией адвокатов, а также полномочия, связанные с привлечением адвокатов к дисциплинарной ответственности [28, 30].

Доступ к профессии.

Аттестация адвокатов. Условия и порядок предоставления доступа к юридической профессии, с одной стороны, должны преследовать цель обеспечения профессионализма и высоких моральных качеств юридической профессии, а с другой – не могут ставить под вопрос независимость адвокатов. Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, устанавливают, что не должно быть дискриминации по какому-либо основанию при предоставлении доступа к профессии [28,30]. Каждый, кто обладает необходимыми квалификациями и высокими моральными качествами, должен иметь возможность осуществлять адвокатскую деятельность [30]. Следует принять все необходимые меры для того, чтобы обеспечить высокий уровень юридической подготовки и моральных качеств как обязательное условие предоставления адвокатского статуса [37].

Следовательно, должны существовать гарантии того, что доступ к профессии предоставляется исключительно с учетом таких критериев, как знания, профессиональная подготовка и технические навыки. Юридическое образование и доступ к профессии должны быть открыты каждому, кто соответствует необходимым критериям, и при предоставлении доступа к профессии недопустима дискриминация по каким-либо основаниям [30].

Кроме того, необходимо обеспечить, чтобы юридическое образование было направлено на повышение осведомленности об этическом долге и социальных обязанностях адвоката, а также о международных нормах и национальном законодательстве в области защиты прав человека [30].

Обязанностью государственных органов, ассоциаций адвокатов и учебных заведений является обеспечение того, чтобы подготовка будущих юристов включала в себя обучение правам человека [28]. Квалификационные экзамены на допуск к юридической профессии должны быть направлены, помимо прочего, на проверку знания кандидатами прав человека, этического долга и социальных обязанностей адвоката.

Кодексы этики. Кодексы этики должны приниматься самой юридической профессией либо законодательством, разработанным при участии представителей профессии, и регулировать поведение адвокатов в соответствии с международными стандартами, гарантирующими независимость и функции адвокатов [28, 30].

Такие кодексы могут играть двоякую роль: во всех случаях они должны быть направлены на формирование общего понимания высоких профессиональных стандартов, которые должны соблюдаться адвокатами; кроме того, они могут устанавливать основания для привлечения к дисциплинарной ответственности. Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, устанавливают, что «все дисциплинарные меры определяются в соответствии с кодексом профессионального поведения и другими признанными стандартами и профессиональной этикой юриста и в свете [Основных принципов ООН, касающихся роли юристов]» [28].

Положения кодекса этики должны быть сформулированы достаточно четко и точно, чтобы позволить адвокатам регулировать свое поведение в соответствии с ними. Данное требование отражает принцип законности, закрепленный в международном праве в области прав человека, который устанавливает, что любое вмешательство в права должно быть четко предусмотрено законом, в том числе, в соответствующих случаях, подзаконными актами или кодексами профессионального поведения [2,4]. В частности, принцип законности предусматривает, что закон должен быть достаточно четким и предсказуемым, поскольку «норма не может считаться «законом», если она не сформулирована с достаточной точностью, чтобы позволить гражданам регулировать свое поведение: они должны иметь возможность – при необходимости, получив надлежащую консультацию, – предвидеть в разумных пределах, продиктованных ситуацией, последствия своих действий» [4]. Хотя кодекс профессионального поведения может и не прописывать каждую конкретную ситуацию, способную повлечь за собой наступление дисциплинарной ответственности с применением дисциплинарного взыскания, он должен, по меньшей мере, содержать общее указание на стандарты профессионального и этического поведения в части поддержания независимости профессии, честности, высоких моральных качеств и справедливости адвокатов, недопущения коллизии интересов, обеспечения конфиденциальности, а также верности интересам клиента [19].

Подотчетность адвокатов.

В случаях, когда адвокаты не выполняют свои профессиональные обязанности, предусмотренные Кодексом поведения либо законодательством, соответствующим международным стандартам, такие как верность интересам клиента, оказание клиентам помощи всеми доступными средствами либо поддержание достоинства профессии, они могут быть привлечены к справедливой дисциплинарной ответственности с применением соразмерных санкций.

Международные принципы, касающиеся роли юристов, предусматривают обязанность государства обеспечить недопустимость несправедливого и произвольного применения дисциплинарных санкций либо иных мер ответственности, включая уголовные, к адвокатам за действия, совершенные в соответствии с их профессиональными обязанностями, в том числе закрепленными в Основных принципах ООН, касающихся роли юристов [28].

Следовательно, необходимо гарантировать, что дисциплинарная ответственность может наступать только в случае совершения таких действий, которые являются нарушением установленных правил [20]. Как гласит принцип 29 Основных принципов ООН, касающихся роли юристов, «все дисциплинарные меры определяются в соответствии с кодексом профессионального поведения и другими признанными стандартами и профессиональной этикой юриста и в свете настоящих принципов».

Обязательства государства по защите адвокатов от несправедливого и произвольного привлечения к дисциплинарной ответственности проистекают из международного права в области защиты прав человека. Обязательство гарантировать справедливое разбирательство, закрепленное, в частности, в статье 14 Международного пакта о гражданских и политических правах (МПГПП) и в статье 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (ЕКПЧ), предусматривает, что соблюдение надлежащих процессуальных гарантий в ходе дисциплинарного производства, в том числе в порядке обжалования, должно быть закреплено как на уровне закона, так и на практике [20, 28].

Кроме того, ограничение доступа к профессии и возможностей осуществления профессиональной деятельности может затронуть целый ряд прав, которые находятся под защитой международного права в области защиты прав человека, таких как право на уважение частной жизни (которое закреплено, в частности, в статье 17 МПГПП и статье 8 ЕКПЧ) [3,9], право на свободу выражения мнения (статья 19 МПГПП, статья 10 ЕКПЧ), право на свободу объединений (статья 22 МПГПП, статья 11 ЕКПЧ). К примеру, увольнение или лишение статуса затрагивают право на уважение частной жизни [7], поскольку влияют на профессиональные отношения, материальное благополучие адвокатов и их семей [5], а также на репутацию данного адвоката, так как все перечисленное подпадает под защиту права на уважение частной жизни [1,7,8].

Поскольку данные права не являются абсолютными, их ограничение (к примеру, в результате лишения статуса) не всегда приводит к нарушению прав, гарантированных на международном уровне. Тем не менее, международное право предусматривает, что ограничение указанных прав не может быть произвольным и незаконным. В соответствии с данным требованием привлечение к дисциплинарной ответственности, которое охватывает как производство, так и меры взыскания, должно:

– соответствовать закону (принцип законности),

– преследовать законную цель, и это должно быть необходимо и соразмерно преследуемой законной цели с учетом конкретных обстоятельств дела и привлекаемого к ответственности лица;

– применяться исключительно в соответствии со справедливой процедурой и в рамках таковой [4, 16, 27].

Государства должны обеспечить отсутствие злоупотреблений дисциплинарной системой в отношении представителей юридической профессии; она не может использоваться с целью запугивания или преследования адвокатов. Необходимо обеспечить введение в действие достаточных механизмов их предупреждения [28]. Любое взыскание, которое назначается в результате дисциплинарного производства, должно быть соразмерным проступку и обстоятельствам дела. Кроме того, адвокат, который привлекается к дисциплинарной ответственности, должен иметь право на помощь юриста по своему выбору [28]. Разбирательство по дисциплинарному делу должно проводиться независимым и беспристрастным органом или судом [28], что предполагает отсутствие прямого или косвенного влияния, давления, запугиваний или вмешательства с какой-либо стороны и по любым мотивам [28, 16]. В ходе дисциплинарного производства в отношении адвоката должно соблюдаться право на справедливое разбирательство, закрепленное в статье 14 МПГПП и статье 6 ЕКПЧ, в том числе принцип равенства сторон. В соответствии с данным правом адвокаты должны уведомляться о характере и основании предъявленных им обвинений; им и их законным представителям должно быть предоставлено достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и отстаивания своей позиции; они должны иметь возможность оспорить показания и доказательства обвиняющей стороны, в том числе посредством допроса свидетелей, а также возможность представить доказательства, в том числе посредством вызова свидетелей [20]. Решение по делу должно быть составлено в письменной форме и содержать мотивировочную часть, основанную на соответствующих международным стандартам законе и кодексе профессиональной этики, в применении к конкретным представленным доказательствам, которые были признаны допустимыми [20,28]. Адвокат должен иметь право на обжалование решения и взыскания в независимый и беспристрастный судебный орган, а также на то, чтобы мотивированное решение было вынесено по соответствующей жалобе в разумный срок [28].

Дисциплинарная система в целом должна быть направлена на обеспечение использования дисциплинарного производства с единственной целью поддержания профессиональных стандартов адвокатуры и предоставления гарантий того, что адвокаты действуют исключительно в интересах своих клиентов, сообразно профессиональным нормам и независимости, чести и достоинству профессии, как это предусмотрено международными стандартами [21].

Обязанности государства.

В соответствии с международными стандартами государства обязаны создать условия, в которых адвокаты смогут выполнять свои профессиональные обязанности и функции, а также обеспечить защиту их роли и прав, как и других участников судебной системы. В таких условиях адвокаты смогут защищать своих клиентов в соответствии с законом в отсутствие давления или вмешательства извне [12]. В частности, международные стандарты предусматривают обязанность государства обеспечить, чтобы адвокаты: «(а) могли выполнять все свои профессиональные обязанности в обстановке, свободной от угроз, препятствий, запугивания или неоправданного вмешательства; (b) могли совершать поездки и беспрепятственно консультироваться со своими клиентами внутри страны и за ее пределами; и (с) не подвергались судебному преследованию и судебным, административным, экономическим или другим санкциям за любые действия, совершенные в соответствии с признанными профессиональными обязанностями, нормами и этикой, а также угрозам такого преследования и санкций» [28].

Государство обязано защищать адвокатов, если их безопасность находится под угрозой, а также обеспечивать, чтобы адвокаты никогда не отождествлялись со своими клиентами или интересами своих клиентов в результате выполнения ими своих функций [28, 13].

Нападки на адвокатов и их преследование, а также угрозы в их адрес не только нарушают права адвокатов, но и могут привести к нарушению прав их подзащитных. К примеру, данные действия могут помешать адвокату оказывать эффективную защиту в нарушение права на справедливое судебное разбирательство [24] либо помешать обжаловать законность произвольного содержания под стражей [24], пытки или иного жестокого обращения [17, 24]. Основные принципы ООН, касающиеся роли юристов, предусматривают, что в тех случаях, когда возникает угроза безопасности юристов в результате выполнения ими своих функций, государства обязаны принять меры, чтобы обеспечить им надлежащую защиту [28]. Данный принцип подкрепляется такими обязательствами государств по международному праву в области защиты прав человека, которые предусматривают необходимость принятия мер в целях защиты лиц, если власти известно или должно быть известно, что им угрожает физическое нападение [6, 16]. Кроме того, государства должны обеспечить проведение независимым и беспристрастным органом безотлагательного и тщательного расследования посягательств на жизнь и физическую неприкосновенность адвокатов [16, 17, 23].

Список использованных источников:

1. A.V. Norway, ЕСПЧ, жалоба № 28070/06, постановление от 9 апреля 2009 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.lawmix.ru/vas/64763>.

2. Barthold v. Germany, ЕСПЧ, жалоба № 8734/79, постановление от 25 марта 1985 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.lawmix.ru/vas/64763http://echr.ketse.com/doc/8734.79-en-19850325/>.
3. Bigaeva v. Greece, ЕСПЧ, жалоба № 26713/05, постановление от 28 мая 2009 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/05ed6d420dac0c7fc12575c10037857c?OpenDocument>.
4. Malone v United Kingdom, ЕСПЧ, жалоба № 8619/79, постановление от 2 августа 1984 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://sixthformlaw.info/06_misc/cases/malone_v_uk.htm.
5. Oleksandr Volkov v. Ukraine, ЕСПЧ, жалоба № 55480/00, постановление от 9 января 2013 г., п. 166. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115871#%7B%22itemid%3A%3A%5B%5D%7D>.
6. Osman v UK. жалоба № 23452/94, постановление от 28 октября 1998 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://citationstylist.org/wp-content/uploads/case-9.pdf>.
7. Ozpinar v Turkey, ЕСПЧ, жалоба № 20999/04, п. 43–48, постановление от 19 октября 2010 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://echr.ketse.com/doc/20999.04-en-20101019/>.
8. Pfeifer v. Austria, ЕСПЧ, жалоба № 12556/03, постановление от 15 ноября 2007 г., п. 35. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/b4d7f7b644c92aacc12573910034a5a0?OpenDocument>.
9. Sidabras and Dziautas v. Lithuania, ЕСПЧ, жалобы № 55480/00 и 59330/00, постановление от 27 июля 2004 г., п. 47. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng-press/pages/search.aspx?i=003-1057519-1094934#%7B%22itemid%3A%3A%5B%5D%7D>.
10. Ассоциация международного права. Парижские минимальные стандарты в области прав человека в периоды чрезвычайных положений. 1984 год. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://do.gendocs.ru/docs/index-1635.html?page=37>.
11. Дисциплинарное производство в отношении адвокатов в странах СНГ: анализ международного права и стандартов, 19 июня 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.icj.org/disciplinary-action-against-lawyers-in-cis-countries-analysis-of-international-law-and-standards>.
12. Доклад Специального докладчика по вопросу независимости судей и адвокатов, 28 июля 2009 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.lawtrend.org/ru/data/761/>.
13. Доклад Специального докладчика по вопросу независимости судей и адвокатов. Документ ООН № E/CN.4/1998/39. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training9chapter4ru.pdf>.
14. Казахстан: содержание адвоката в психиатрической лечебнице должно быть прекращено, 3 сентября 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.icj.org/kazakhstan-psychiatric-detention-of-lawyer-must-be-ended>.
15. Комитет по правам человека ООН, Заключительные замечания по Беларуси, ССРР/С/79/Add.86. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.ohchr.org/RU/countries/ENACARegion/Pages/BYIndex.aspx>.

16. Комитет по правам человека ООН. Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам Человека. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf.

17. Конвенция ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture.shtml.

18. Кыргызская Республика: правительство должно принять срочные меры для прекращения нападений на адвокатов, 21 августа 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.icj.org/kyrgyz-republic-government-must-take-urgent-measures-to-end-attacks-on-lawyers>.

19. Международная ассоциация адвокатов (IBA), Международные принципы поведения юридической профессии, приняты 28 мая 2011 г. Адвокатская деятельность и адвокатура: Сборник нормативных актов и документов / Под общ. ред. Е.В. Семеняко, Ю.С. Пилипенко. – М.: Информ-Право, 2010.

20. Международная ассоциация адвокатов (IBA). Руководство по созданию и применению процедур обжалования и привлечения к дисциплинарной ответственности [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=2A17AA40-79A9-4B99-90A6-D0A7825FD76F>.

21. Международная комиссия юристов. Дисциплинарное производство в отношении адвокатов в странах СНГ: анализ международного права и стандартов. 19 июня 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2013/06/CIS-icj-opinion-lawyers-discipline-law-advocacy-analysis-brief-2013-rus.pdf>.

22. Международная комиссия юристов. Конгресс в Нью-Дели (1959 г.). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.icj.org>.

23. Международная комиссия юристов. Право на средства правовой защиты и на возмещение ущерба, причиненного грубыми нарушениями прав человека: Практическое руководство. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/ReparationsProgrammesRU.pdf>.

24. Международный Пакт о Гражданских и Политических Правах. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31252111.

25. Мирзоев Г.Б. На пути к справедливому правосудию, или о реформировании правовой системы // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. – 2013. – № 1 (28). – С. 5–9.

26. Независимость юридической профессии в Центральной Азии, 10 сентября 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2013/09/Independence-of-the-Legal-Profession-in-CA-Eng.pdf>.

27. Nowak M. Commentary on the U.N. Covenant on Civil and Political Rights. Kehl: N.P. Engel Verlag, 2005. – P. 383, 384.

28. Основные принципы, касающиеся роли юристов (приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Гавана, 27 августа – 7 сентября 1990 г.) // Собрание международных документов «Права человека и судопроизводство». – М., 2002.

29. Практическое руководство № 1. Международные принципы независимости и подотчетности судей, адвокатов и прокуроров [Электронный ресурс]. – Режим досту-

па: URL: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/04/International-Principles-on-the-Independence-and-Accountability-of-Judges-Lawyers-and-Procecutors-No.1-Practitioners-Guide-2009-Eng.pdf>.

30. Проект всеобщей декларации о независимости правосудия (Декларация Сингви). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.slideshare.net/CommitteeRight/ss-5931034>.

31. Рагулин А.В. Регламентация и реализация профессионального права адвоката-защитника на соблюдение особого порядка уголовного преследования // Евразийский юридический журнал. – 2013. – № 1 (56). – С. 139–142.

32. Рагулин А.В. Проблемы регламентации права адвоката-защитника на заявление возражений против действий председательствующего // Ученые труды российской академии адвокатуры и нотариата. – 2012. – № 3 (26). – С. 21–24.

33. Рагулин А.В. Право адвоката-защитника на привлечение специалиста: проблемы реализации и пути их решения // Вестник Волжского университета имени В.Н. Татищева. – 2012. – № 2 (76). – С. 57–66.

34. Рагулин А.В. Право адвоката-защитника требовать запрета на вмешательство в адвокатскую деятельность либо препятствование ей каким бы то ни было образом: проблемы законодательной регламентации и практической реализации // Евразийский юридический журнал –2012. – № 4 (47). – С. 136–143.

35. Рагулин А.В. Проблемные вопросы правовой регламентации и реализации профессионального права адвоката-защитника на обжалование действий (бездействия) должностных лиц государственных органов, осуществляющих производство по уголовному делу // Образование и право. – 2012. – № 3 (31). – С. 202–217.

36. Рагулин А.В. Регламентация профессиональных прав адвоката-защитника и их обеспечения по законодательству Республики Туркменистан // Евразийский юридический журнал –2012. – № 2 (45). – С. 124–126.

37. Рекомендация № R (2000) 21 Комитета министров Совета Европы «О свободе осуществления профессии адвоката» // Собрание международных документов «Права человека и судопроизводство». – М., 2002.

38. Российская Федерация: Адвокаты, которым в Дагестане угрожали убийством, нуждаются в срочной защите, 7 июня 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.icj.org/the-russian-federation-lawyers-threatened-with-death-in-dagestan-need-urgent-protection>.

39. СНГ: анализ международного права и стандартов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2013/06/icj_opinion_lawyers_discipline_law_ENG.pdf.

40. Украина: МКЮ приветствует решение о восстановлении статуса адвоката, 27 июня 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www.icj.org/ukraine-icj-welcomes-decision-to-reinstate-disbarred-lawyer>.

41. Характер общего юридического обязательства, налагаемого на государства – участники Пакта, ССРР/С/21/Rev.1/Add. 13, 26 мая 2004 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://www1.umn.edu/humanrts/russian/gencomm/Rhrcom31.html>.

References:

1. A.M. Norway, ESPCh, zhaloba № 28070/06, postanovlenie ot 9 aprelya 2009 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: <http://www.lawmix.ru/vas/64763>.
2. Barthold v. Germany, ESPCh, zhaloba № 8734/79, postanovlenie ot 25 marta 1985 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.lawmix.ru/vas/64763http://echr.ketse.com/doc/8734.79-en-19850325/>.
3. Bigaeva v. Greece, ESPCh, zhaloba № 26713/05, postanovlenie ot 28 maya 2009 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/05ed6d420dac0c7fc12575c10037857c?OpenDocument>.
4. Malone v United Kingdom, ESPCh, zhaloba № 8619/79, postanovlenie ot 2 avgusta 1984 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL:http://sixthformlaw.info/06_misc/cases/malone_v_uk.htm.
5. Oleksandr Volkov v. Ukraine, ESPCh, zhaloba № 55480/00, postanovlenie ot 9 yanvarya 2013 g., p. 166. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115871#{{«itemid»:«001-115871»}}>.
6. Osman v UK. zhaloba № 23452/94, postanovlenie ot 28 oktyabrya 1998 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://citationstylist.org/wp-content/uploads/case-9.pdf>
7. Ozpinar v Turkey, ESPCh, zhaloba № 20999/04, p. 43–48, postanovlenie ot 19 oktyabrya 2010 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL:<http://echr.ketse.com/doc/20999.04-en-20101019/>.
8. Pfeifer v. Austria, ESPCh, zhaloba № 12556/03, postanovlenie ot 15 noyabrya 2007 g., p. 35. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL:<http://sim.law.uu.nl/sim/caselaw/Hof.nsf/1d4d0dd240bfee7ec12568490035df05/b4d7f7b644c92aacc12573910034a5a0?OpenDocument>.
9. Sidabras and Dziautas v. Lithuania, ESPCh, zhaloby № 55480/00 i 59330/00, postanovlenie ot 27 iyulya 2004 g., p. 47. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng-press/pages/search.aspx?i=003-1057519-1094934#{{«itemid»:«003-1057519-1094934»}}>.
10. Assotsiatsiya mezhdunarodnogo prava. Parizhskie minimalnyye standarty v oblasti prav cheloveka v periody chrezvychaynykh polozheniy. 1984 god. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://do.gendocs.ru/docs/index-1635.html?page=37>.
11. Distsiplinarnoe proizvodstvo v otnoshenii advokatov v stranakh SNG: analiz mezhdunarodnogo prava i standartov, 19 iyunya 2013 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.icj.org/disciplinary-action-against-lawyers-in-cis-countries-analysis-of-international-law-and-standards>.
12. Doklad Spetsialnogo dokladchika po voprosu nezavisimosti sudey i advokatov, 28 iyulya 2009 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.lawtrend.org/ru/data/761/>.
13. Doklad Spetsialnogo dokladchika po voprosu nezavisimosti sudey i advokatov. Dokument OON № E/CN 4/1998/39. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training9chapter4ru.pdf>.
14. Kazakhstan: sodержanie advokata v psikiatricheskoj lechebnitse dolzhno byt# prekrascheno, 3 sentyabrya 2013 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.icj.org/kazakhstan-psychiatric-detention-of-lawyer-must-be-ended>.

15. Komitet po pravam cheloveka OON, Zaklyuchitel#nye zamechaniya po Belarusi, CCPR/C/79/Add 86. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.ohchr.org/RU/countries/ENACARegion/Pages/BYIndex.aspx>.

16. Komitet po pravam cheloveka OON. Podborka zamechaniy obschego poryadka i obschikh rekomendatsiy, prinyatykh dogovornymi organami po pravam Cheloveka. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/icm-mc/docs/8th/HRI.GEN.1.Rev9_ru.pdf.

17. Konventsiya OON protiv pytok i drugikh zhestokikh, beschelovechnykh ili unizhayushchikh dostoinstvo vidov obrascheniya i nakazaniya. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/torture.shtml.

18. Kyrgyzskaya Respublika: pravitel#stvo dolzhno prinyat# srochnye mery dlya prekrascheniya napadeniy na advokatov, 21 avgusta 2013 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.icj.org/kyrgyz-republic-government-must-take-urgent-measuresto-end-attacks-on-lawyers>.

19. Mezhdunarodnaya assotsiatsiya advokatov (IBA), Mezhdunarodnye printsipy povedeniya yuridicheskoy professii, prinyaty 28 maya 2011 g. Advokatskaya deyatel#nost# i advokatura: Sbornik normativnykh aktov i dokumentov / Pod obsch. red. E.V. Semenyako, Yu.S. Pilipenko. – M.: Inform-Pravo, 2010.

20. Mezhdunarodnaya assotsiatsiya advokatov (IBA). Rukovodstvo po sozdaniyu i primeneniyu protsedur obzhalovaniya i privilecheniya k distsiplinarney otvetstvennosti [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=2A17AA40-79A9-4B99-90A6-D0A7825FD76F>.

21. Mezhdunarodnaya komissiya yuristov. Distsiplinarnoe proizvodstvo v otnoshenii advokatov v stranakh SNG: analiz mezhdunarodnogo prava i standartov. 19 iyunya 2013 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2013/06/CIS-icj-opinion-lawyers-discipline-law-advocacy-analysis-brief-2013-rus.pdf>.

22. Mezhdunarodnaya komissiya yuristov. Kongress v N#yu-Deli (1959 g.). [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.icj.org>.

23. Mezhdunarodnaya komissiya yuristov. Pravo na sredstva pravovoy zaschity i na vozmeshchenie uscherba, prichinennogo grubymi narusheniyami prav cheloveka: Prakticheskoe rukovodstvo. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/ReparationsProgrammesRU.pdf>.

24. Mezhdunarodnyy Pakt o Grazhdanskikh i Politicheskikh Pravakh. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31252111.

25. Mirzoev G.B. Na puti k spravedlivomu pravosudiyu, ili o reformirovaniy pravovoy sistemy // Uchenye trudy Rossiyskoy akademii advokatury i notariata. – 2013. – № 1 (28). – S. 5–9.

26. Nezavisimost# yuridicheskoy professii v Tsentral#noy Azii, 10 sentyabrya 2013 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2013/09/Independence-of-the-Legal-Profession-in-CA-Eng.pdf>.

27. Nowak M. Commentary on the U.N. Covenant on Civil and Political Rights. Kehl: N.P.Engel Verlag, 2005. – P. 383, 384.

28. Osnovnye printsipy, kasayushiesya roli yuristov (prinyaty vos#mym Kongressom OON po preduprezhdeniyu prestupnosti i obrascheniyu s pravonarushitelyami, Gavana, 27 avgusta – 7 sentyabrya 1990 g.) // Sobranie mezhdunarodnykh dokumentov «Prava cheloveka i sudoproizvodstvo». – M., 2002.

29. Prakticheskoe rukovodstvo № 1. Mezhdunarodnye printsipy nezavisimosti i podotchetnosti sudey, advokatov i prokurorov [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2012/04/International-Printsips-onthe-Independence-and-Accountability-of-Judges-Lawyers-and-Procecutors-No.1-Practitioners-Guide-2009-Eng.pdf>.

30. Proekt vseobschey deklaratsii o nezavisimosti pravosudiya (Deklaratsiya Singvi). [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.slideshare.net/CommitteeRight/ss-5931034>.

31. Ragulin A.V. Reglamentatsiya i realizatsiya professional'nogo prava advokata-zaschitnika na soblyudenie osobogo poryadka ugovnogo presledovaniya // Evraziyskiy yuridicheskiy zhurnal. № 1 (56), 2013. – S. 139–142.

32. Ragulin A.V. Problemy reglamentatsii prava advokata-zaschitnika na zayavlenie vozrazheniy protiv deystviy predsedatel'stvuyushego // Uchenye trudy rossiyskoy akademii advokatury i notariata. – 2012. – № 3 (26). – S. 21–24.

33. Ragulin A.V. Pravo advokata-zaschitnika na privlechenie spetsialista: problemy realizatsii i puti ikh resheniya // Vestnik Volzhskogo universiteta imeni V.N. Tatischeva. – 2012. – № 2 (76). – S. 57–66.

34. Ragulin A.V. Pravo advokata-zaschitnika trebovat' zapreta na vmeshatel'stvo v advokatskuyu deyatel'nost' libo prepyatstvovanie ey kakim by to ni bylo obrazom: problemy zakonodatel'noy reglamentatsii i prakticheskoy realizatsii // Evraziyskiy yuridicheskiy zhurnal – 2012. – № 4 (47). – S. 136–143.

35. Ragulin A.V. Problemnye voprosy pravovoy reglamentatsii i realizatsii professional'nogo prava advokata-zaschitnika na obzhalovanie deystviy (bezdeystviya) dolzhnostnykh lits gosudarstvennykh organov, osuschestvlyayuschikh proizvodstvo po ugovnomu delu // Obrazovanie i pravo. – 2012. – № 3 (31). – S. 202–217.

36. Ragulin A.V. Reglamentatsiya professional'nykh prav advokata-zaschitnika i ikh obespecheniya po zakonodatel'stvu Respubliki Turkmenistan // Evraziyskiy yuridicheskiy zhurnal – 2012. – № 2 (45). – S. 124–126.

37. Rekomendatsiya № R (2000) 21 Komiteta ministrov Soveta Evropy «O svobode osuschestvleniya professii advokata» // Sobranie mezhdunarodnykh dokumentov «Prava cheloveka i sudoproizvodstvo». – M., 2002.

38. Rossiyskaya Federatsiya: Advokaty, kotorym v Dagestane ugrozhali ubiystvom, nuzhdayutsya v srochnoy zaschite, 7 iyunya 2013 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.icj.org/the-russian-federation-lawyers-threatened-with-death-in-dagestan-need-urgent-protection>.

39. SNG: analiz mezhdunarodnogo prava i standartov [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2013/06/icj_opinion_lawyers_discipline_law_ENG.pdf.

40. Ukraina: MKYu privetstvuet reshenie o vosstanovlenii statusa advokata, 27 iyunya 2013 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www.icj.org/ukraine-icj-welcomes-decision-to-reinstate-disbarred-lawyer>.

41. Kharakter obshego yuridicheskogo obyazatel'stva, nalagaemogo na gosudarstva – uchastniki Pakta, CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, 26 maya 2004 g. [Elektronnyy resurs]. – Rezhim dostupa: URL: <http://www1.umn.edu/humanrts/russian/gencomm/Rhrcom31.html>.

Публичная собственность во Франции: конституционно-правовой аспект

Доклад посвящен исследованию конституционно-правовых аспектов публичной собственности во Франции. В нём проанализированы понятие, характерные черты и особенности использования публичной собственности согласно законодательству Франции.

Ключевые слова: публичная собственность, публичные нужды, использование публичной собственности.

*Shmakova E.B.,
Northwest institute (branch) of MGYuA*

Public property in France: constitutional and legal aspect

Article is devoted to research of constitutional and legal aspects of public property in France. In it the concept, characteristic features and features of use of public property according to the legislation of France are analysed.

Keywords: public property, public needs, use of public property.

Изучение института права собственности невозможно без обращения к мировому опыту, нашедшему отражение в основных законах различных государств. В научной литературе в основном рассматриваются вопросы государственного устройства, полномочия органов власти, права граждан в зарубежных странах, а конституционное регулирование публичной собственности обойдено вниманием. Именно поэтому изучение и анализ данного вопроса представляет интерес, как в теоретическом плане, так и с точки зрения понимания, сущности, содержания и иных аспектов публичной собственности.

К общенародной собственности во Франции относятся природные богатства, не вовлеченные в общественное производство и обладающие всеобщей доступностью, включая землю, воды, воздушное пространство, флору, фауну. Эти богатства следует назвать общенародным достоянием. Они являются исключительным объектом собственности всего народа. По отношению к этому объекту собственности применяется формула: «это то, что принадлежит всем вместе и каждому в отдельности на правах равнодоступности».

Во Франции в настоящее время понятие публичной государственной собственности не ограничивается только имуществом, предназначенным для всеобщего пользования. В него также включается имущество, предназначенное для использования публичными службами. В качестве иллюстрирующего при-

мера Дж. Дюфо в своей монографии в первом случае приводит кладбища и публичные рынки, а во втором – музейные экспонаты. Также отмечается, что имущество получает правовой режим публичной собственности автоматически, как только оно начинает находиться в пользовании общества или публичных служб [1]. Все объекты, представляющие исторический, творческий или научный интерес, составляют часть публичной государственной собственности с тех пор, как они задействованы публичной службой, которая имеет целью обеспечить их сохранность и представление публике. Корпорации коммунального обслуживания создаются на основе властного предписания, призваны служить общественным интересам путем снабжения людей определенного района на равных условиях и за разумную компенсацию услугами или предметами потребления, которые в связи со своей природой, местоположением или сущностью производства и распределения могут быть лучше всего произведены и распределены некоторой организованной формой предприятия, работающего под государственным контролем. Яркими примерами таких корпораций являются газовые, электрические, телефонные и телеграфные компании, а также водоканалы, деятельность которых регулируется публично-правовым образованием [2].

Можно выделить следующие характерные черты критерия предназначения для публичных нужд.

Предназначение должно быть прямым, то есть частные лица могут им пользоваться в силу прямого указания. Однако это условие применимо не к любому имуществу, поскольку некоторым имуществом частные лица могут пользоваться свободно, но посредством публичных служб (например, железнодорожные сооружения).

Предназначенность для пользования неопределенным множеством лиц или большинством определенной группы.

Предназначение для публичного использования не обязательно должно быть свободным и бесплатным. В ряде случаев требуется получение позволения и внесение платы (например, дороги, мосты, музеи).

Предназначение для публичного использования с дополнительным условием специального оборудования (обустройства) данного имущества (например, общественные пляжи, парки, фонтаны и т. д.). Отсутствие работ по поддержанию публичного имущества в исправном состоянии может привести к устранению правового режима публичной собственности в отношении данного имущества.

Во Франции, например, согласно постановлению Государственного Совета от 08 февраля 1989 г. леса и перелески, оборудованные для общественных прогулок и не имеющие целью их эксплуатацию, рассматриваются как составная часть публичной собственности. Напротив, общественные леса и перелески, предназначенные главным образом для эксплуатации леса, составляют частную собственность собственников – коллективов. Однако это имущество

также отвечает общественному интересу, заключающемуся в сохранении естественного баланса лесов, защиты окружающей среды [1].

Национальные дороги во Франции остаются публичной собственностью Государства. Напротив, сельские дороги являются путями частной коммунальной собственности, предназначенными для общественного пользования.

Большинство автодорог во Франции являются объектами концессий, выданных государством смешанным коммерческим обществам. Государство может предоставлять концессии и право эксплуатации автодорог только публичным образованиям, объединениям публичных образований или смешанному коммерческому обществу, в котором публичные интересы являются приоритетными.

Что касается собственности государства в военной сфере, то следует указать, что военные объекты, укрепления, недвижимое имущество, принадлежащее государству, предназначенное для Министерства Обороны и специально оборудованное для обороны и безопасности государства, является публичной государственной собственностью. Также включаются в публичную государственную собственность центры дислокации, стрельбища, экспериментальные площадки и т. д. Напротив, казармы, предназначенные для размещения военнослужащих, военные госпитали, военные школы и недвижимость данных служб, которая также предназначена для выполнения соответствующих функций, включены в частную государственную собственность [1].

Использование публичной собственности может быть подразделено на использование общественное или коллективное и использование частными лицами [1].

С юридической точки зрения, общественное использование публичной государственной собственности должно отвечать следующим условиям:

- общественное использование является анонимным и обезличенным. Имущество предоставляется для всякого лица, при этом не требуется специального и предварительного разрешения администрации;
- общественное использование осуществляется в условиях конкуренции;
- общественное использование не может быть непрерывным, оно эпизодическое и прерывающееся;
- общественное использование должно быть «правильным», то есть соответствовать назначению имущества и быть законным. Однако следует отметить что критерии, которые позволяют отграничить «правильное» использование от «неправильного», зачастую бывают размыты.

Использование публичной собственности частными лицами имеет место тогда, когда пользу извлекают конкретные заранее известные лица (например, журнальные киоски и террасы кафе на тротуарах, автозаправочные станции по сторонам дороги и т. д.)

Использование публичной собственности частными лицами отвечает следующим признакам:

– использование является индивидуализированным. Передаче имущества в пользование предшествует предварительное составление акта передачи определенных правомочий, позволяющих извлекать выгоду. Такое разрешение является обязательным условием осуществления выбранного вида деятельности;

– разрешение на использование публичной собственности предполагает передачу владельцу исключительных правомочий;

– право пользования отдельными видами публичной собственности частными лицами имеет постоянный характер. По истечении определенного срока оно может быть прекращено, но до тех пор, пока действует разрешение, на правомочия владельца никто не должен посягать.

К сожалению, в ряде случаев такое использование может ограничивать возможность других граждан пользоваться в полной мере этими общественными территориями. В то же время предоставление публичной собственности в пользование конкретным частным лицам или организациям может служить интересам всего общества (развитие торговли столь же необходимо обществу, как и самим предпринимателям; производство и подача электроэнергии).

Таким образом, следует указать, что во французской доктрине публичный интерес часто отождествляется с общим, и даже с национальным. Считается, что генеральный, общий интерес составляет одновременно и интерес нации [3]. В Конституции Франции употребляется понятие не «публичный интерес», а именно «национальный интерес» в противовес интересам локальным (ст. 72). При этом классическим французским определением является общий интерес, он занимает высшее место среди всех прочих публичных интересов и служит базой всей системы публичных услуг.

Список использованных источников:

1. Dufau J. Le Domaine Public. – Paris, 2001. – P. 46.
2. Basic Property Law. Fifth Edition. By Olin L. Browder, Roger A. Cunningham, Grant S. Nelson, William B. Stoebuck, Dale A. Whitman – St. Paul, MINN., 1989. – P. 994.
3. Газье А., Талапина Э.В. Публичное право Франции и России: Пересечения и параллели // Правоведение. – 2003. – № 3 (248). – С. 30–54.

References:

1. Dufau J. Le Domaine Public. – Paris, 2001. – P. 46.
2. Basic Property Law. Fifth Edition. By Olin L. Browder, Roger A. Cunningham, Grant S. Nelson, William B. Stoebuck, Dale A. Whitman – St. Paul, MINN., 1989. – P. 994.
3. Gaž'e A., Talapina Je.V. Publichnoe pravo Francii i Rossii: Peresechenija i paralleli // Pravovedenie. – 2003. – № 3 (248). – S. 30–54.

**Концепция гуманитарной интервенции:
взгляд на проблему правомерности**

В докладе предпринята попытка противопоставить две противоположные точки зрения на применение практики гуманитарных интервенций. Показана причина появления концепции «ответственность по защите» («R2P»), а так же её связь с понятием «гуманитарная интервенция».

Ключевые слова: гуманитарная интервенция, ответственность по защите, ООН.

*Shumik K.G.,
Vladivostok state university of economy and service*

Concept of humanitarian intervention: view of a legitimacy problem

In report an attempt to oppose two opposite points of view on application of practice of humanitarian interventions is made. The reason of emergence of the concept «responsibility on protection» is shown («R2P»), and as its communication with the concept «humanitarian intervention».

Keywords: humanitarian intervention, responsibility on protection, the UN.

Вопрос правомерности гуманитарных интервенций, как способа защиты прав и свобод человека, является предметом оживленных дискуссий. История полна примеров такого рода вмешательств: участие Уганды в конфликте в Руанде, операция Североатлантического Альянса (далее – НАТО) в Косово, свержение режима М. Каддафи в Ливии, и др. Существенной проблемой в этом вопросе является соотношение баланса между принципом суверенности государства, и принципом защиты прав человека [1].

Легального понятия гуманитарной интервенции не существует. Одно из наиболее полных научных определений рассматриваемого явления содержится в совместных докладах неправительственных организаций – Консультативного комитета по правам человека и внешней политике и Консультативного комитета по вопросам публичного международного права. Они считают, что гуманитарная интервенция это – «угроза или использование силы одним или более государством в пределах территории другого государства с единственной целью остановить или предотвратить крупномасштабные, серьезные нарушения основных прав человека, которые имеют место или совершение которых в ближайшем будущем очевидно, независимо от гражданства, причем к таким правам в особенности относится право индивидов на жизнь, в случаях, когда

угроза или использование силы осуществляются либо без предварительного получения полномочий от Совета Безопасности Организации Объединенных Наций (далее – Совбез ООН), либо без разрешения законного правительства страны, на территории которой интервенция имела место» [6]. Получается, что такое вмешательство происходит за рамками Устава ООН, то есть является нелегитимным применением силы – агрессией.

Размышления о правомерности вмешательства в гуманитарных целях зародились еще в XVII веке. Г. Гроций утверждал, что у каждого государства возникает право вмешаться в дела другого, если население, подавляемое или истребляемое, не в силах защитить себя от преследований своего правительства. Такая практика широко применялась в XIX веке, для защиты христиан от гонений, на территориях подвластных Османской империи [4].

Сегодня существует две противоположные оценки применимых к практике гуманитарных интервенций. Для понимания сути разногласий следует оценить аргументацию двух различных позиций. Существует мнение, согласно которому в таких сложных вопросах, как применение военной силы в демократических целях, НАТО, как военный блок, обладает большей компетенцией и легитимностью, чем Совбез ООН, поскольку последний в отличие от НАТО имеет представительство не только демократических и но «авторитарных государств». Так, американским сенатором Дж. Маккейном, было предложено создание специального союза для проведения гуманитарных интервенций «Лига демократических государств» [5]. Защита жизни, по мнению сторонников гуманитарных интервенций, выше, чем иные принципы международного права. Обосновывая свою позицию, они оперируют термином «делегитимация», который означает утрату властями государства способности осуществлять функции по защите прав и свобод граждан. Свою позицию по этому вопросу, выразил Генеральный секретарь ООН Кофи Аннан на «Саммите тысячелетия» в 2000 году: «Гуманитарная интервенция – это деликатный вопрос, который сложен в политическом отношении и не имеет простого решения. Однако с уверенностью можно сказать, что ни один правовой принцип – даже принцип суверенитета – не может использоваться в качестве прикрытия преступлений против человечности» [3].

Противники справедливо опасаются, что легализация гуманитарных интервенций станет новым способом переписать карту мира, за счет расширения возможности применения военной силы. Кроме того, осуществление таких интервенций идет в разрез с политикой разоружения и мирного разрешения конфликтов, и, нередко, провоцирует массовое кровопролитие. Одним из самых ярких примеров, является операция НАТО в Югославии в 1999 году, когда под эгидой защиты албанцев, интервенция привела к нарушению территориальной целостности государства, отделению Косово и массовому изгнанию сербов.

В свете возникших вопросов, появились разного рода концепций, отражающие свой подход к применению вооруженной силы в целях защиты прав и свобод человека. В 2001 году Международная комиссия по вопросам вмешательства и государственному суверенитету, представила доклад «Ответственность по защите» («Responsibility to protect», «R2P»). Основная идея концепции состоит в том, что защита жизни человека лежит на самом государстве, и это является его приоритетной задачей. В случае если государство не хочет или не может брать на себя ответственность по защите населения, другие государства вправе сделать это за него.

Концепция содержит три основных элемента: ответственность за предотвращение конфликта (поиск коренных причин); ответственность реагирования (принимать соответствующие меры, в том числе меры принуждения, в крайних случаях военные); ответственность за восстановление (полное содействие по восстановлению причиненного вреда) [2]. Такая концепция в первую очередь была призвана не только отстоять интересы беззащитных, но и прекратить практику США и других стран НАТО игнорировать Совбез ООН и поводить интервенции сугубо по своему усмотрению.

Список использованных источников:

1. Gareth E., Mohamed S. The Responsibility to Protect // Foreign Affairs. – November/December 2002, vol. 81. no 6: 99–110.
2. Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty «The Responsibility To Protect». [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://responsibility-toprotect.org/ICISS %20Report.pdf](http://responsibility-toprotect.org/ICISS%20Report.pdf)
3. Аннан К. Мы, народы: роль Организации Объединенных Наций в XXI веке. Доклад Генерального секретаря // Коммерсантъ. – 2000. – № 54.
4. Грохотова В.В. Становление и развитие концепции «гуманитарной интервенции» // История государства и права. – 2010. – № 5. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Котляр В.С. Пределы допустимости силового вмешательства по гуманитарным конфликтам во внутренние конфликты в других государствах // Международное публичное и частное право. – 2012. – № 5. – Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Тарасова Л.Н. К вопросу о правомерности гуманитарной интервенции // Вестник Волгоградского государственного университета. – 2011. – № 1 (14). – С. 99–105.

References:

1. Gareth E., Mohamed S. The Responsibility to Protect // Foreign Affairs. – November/December 2002, vol. 81. no 6: 99–110.
2. Report of the International Commission on Intervention and State Sovereignty «The Responsibility To Protect». [Elektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: [http://responsibilitytoprotect.org/ICISS %20Report.pdf](http://responsibilitytoprotect.org/ICISS%20Report.pdf)

3. Annan K. My, narody: rol' Organizacii Ob#edinennyh Nacij v XXI veke. Doklad General'nogo sekretarja // Kommersant#. – 2000. – № 54.
4. Grohotova V.V. Stanovlenie i razvitie koncepcii «gumanitarnoj intervencii» // Istorija gosudarstva i prava. – 2010. – № 5. – Dostup iz sprav.-pravovoj sistemy «Konsul'tantPljus».
5. Kotljar V.S. Predely dopustivosti silovogo vmeshatel'stva po gumanitarnym konfliktam vo vnutrennie konflikty v drugih gosudarstvah // Mezhdunarodnoe publichnoe i chastnoe pravo. – 2012. – № 5. – Dostup iz sprav.-pravovoj sistemy «Konsul'tantPljus».
6. Tarasova L.N. K voprosu o pravomernosti gumanitarnoj intervencii // Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. – 2011. – № 1 (14). – S. 99–105.

*Абдрашев Р.М., доктор юридических наук,
Международная академия бизнеса*

К вопросам концепции борьбы с терроризмом в Республике Казахстан

В докладе автор проводит анализ антитеррористического законодательства Республики Казахстан (Уголовного кодекса Республики Казахстан, Закона «О противодействии экстремизму», Закона «О противодействии терроризму», Государственной Программы противодействия религиозному экстремизму).

Ключевые слова: терроризм, экстремизм, преступления, содержащие признаки экстремизма, террористические преступления, экстремистская организация, Республика Казахстан.

*Abdrashev R.M., doctor of jurisprudence,
International academy of business*

To questions of the concept of fight against terrorism in the Republic of Kazakhstan

In report the author carries out the analysis of the anti-terrorist legislation of the Republic of Kazakhstan (The Criminal code of the Republic of Kazakhstan, the Law «About Counteraction to Extremism», the Law «About Counteraction to Terrorism», the State Program of counteraction to religious extremism).

Keywords: terrorism, extremism, the crimes containing signs of extremism, terrorist crimes, extremist organization, Republic of Kazakhstan.

События 2011 г., имевшие место в Атырауской, Жамбылской, Актюбинской областях Казахстана, указывают на то, что в нашей республике имеет место международный терроризм. Страна получила почти все возможные формы антигосударственного и античеловеческого террора: это и взятие заложников, и демонстрационные убийства сотрудников правоохранительной системы. При этом, совершение террористических актов против представителей правоохранительных органов является особенностью терроризма в Казахстане. Основную роль в эти процессы внесли мировые тенденции развития терроризма, как политического оружия борьбы за мировую власть.

В целях защиты национальной безопасности ведется оперативная работа по установлению лиц, причастных к экстремистской и террористической деятельности на территории Казахстана, а также скрывающихся в нашей стране от преследования правоохранительных органов иностранных государств за совершенные террористические преступления за пределами Казахстана. Вме-

сте с тем, несмотря на принимаемые меры, с каждым годом экстремистская и террористическая деятельность становится все более организованной и в ряды таких группировок под воздействием внешних сил вовлекаются новые лица. В частности, международные экстремистские и террористические организации, прикрывающиеся религиозной риторикой, пытаются сформировать в казахстанском обществе радикальные взгляды и убеждения.

Их целенаправленное влияние на сознание отдельных индивидов приводит к утрате ими чувства патриотизма и национального самосознания, культурно-нравственных, семейных ценностей. Для подрыва основ конституционного строя международные экстремистские и террористические организации, насаждая радикальные идеи, провоцируют антиобщественные настроения, вынашивают планы и замыслы по совершению актов терроризма на территории Казахстана [1].

Европейские страны ведут борьбу с терроризмом по четырем основным направлениям. Первое заключается в выявлении и блокировании финансовых потоков, питающих террористов. Второе связано с разработкой или обновлением законодательства и понятийной базы в этой сфере. Третье направление – улучшение взаимодействия между правоохранительными органами отдельных стран. Четвертое направление заключается в улучшении межсудебного сотрудничества [2].

На сегодняшний день борьба с терроризмом в Республике Казахстан ведется по всем четырем направлениям. При этом, большое значение уделяется правовому обеспечению борьбы с терроризмом. Вместе с тем, сравнительно-правовой анализ действующих нормативно-правовых актов свидетельствует о несовершенстве понятийной базы в этой сфере, а значит, об отсутствии концепции борьбы с терроризмом и экстремизмом.

Наиболее серьезным недостатком в борьбе с новыми вызовами и угрозами в Республике Казахстан являлось отсутствие законодательной трактовки понятия «экстремизм». Разработчик закона «О противодействии экстремизму» не видел разницу между понятием и классификацией экстремизма. Так, в п. 5 ст. 1 Закона Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» вместо определения понятия «экстремизм» была указана классификация данного явления на политический, национальный и религиозный. Имея размытое представление об экстремизме, довольно сложно осуществлять уголовное преследование в отношении экстремистских организаций. Отсюда вывод очень простой: борьбу с экстремизмом и терроризмом надо начинать с определения того, что является терроризмом и экстремизмом [3].

В дальнейшем ситуация в некоторой степени была исправлена. Так, согласно п. 5 ст. 1 Закона Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 13 февраля 2012 г.) экстремизм имеет несколько значений. Под экстремизмом закон понимает:

- 1) организацию;

2) совершение:

– физическим и (или) юридическим лицом, объединением физических и (или) юридических лиц действий от имени организаций, признанных в установленном порядке экстремистскими;

– физическим и (или) юридическим лицом, объединением физических и (или) юридических лиц действий, преследующих следующие экстремистские цели:

– насильственное изменение конституционного строя, нарушение суверенитета Республики Казахстан, целостности, неприкосновенности и неотчуждаемости ее территории, подрыв национальной безопасности и обороноспособности государства, насильственный захват власти или насильственное удержание власти, создание, руководство и участие в незаконном военизированном формировании, организация вооруженного мятежа и участие в нем, разжигание социальной, сословной розни (политический экстремизм);

– разжигание расовой, национальной и родовой розни, в том числе связанной с насилием или призывами к насилию (национальный экстремизм);

– разжигание религиозной вражды или розни, в том числе связанной с насилием или призывами к насилию, а также применение любой религиозной практики, вызывающей угрозу безопасности, жизни, здоровью, нравственности или правам и свободам граждан (религиозный экстремизм) [4].

Вышеуказанное определение экстремизма является явно размытым, что вызывает определенные трудности в правоприменительной деятельности правоохранительных органов. В свою очередь, рассматриваемая дефиниция может быть причиной искажения статистических данных о рассматриваемом явлении.

Поскольку законодатель не разобрался в соотношении терминов «экстремизм» и «терроризм», в УК Республики Казахстан образовался ряд коллизий. Прежде чем перейти к их рассмотрению, предварительно необходимо установить соотношение рассматриваемых понятий.

В толковом Словаре русского языка С.И. Ожегова под экстремизмом понимается приверженность к крайним взглядам и мерам [5]. Исходя из вышесказанного, экстремизм представляет собой не только преступную идеологию, но и совершение крайних мер, в качестве которых может выступать совершение террористических актов. Поэтому в некоторых ситуациях экстремизм представляет собой идеологическую основу терроризма, а также его конечную фазу. Таким образом, понятие «экстремизм» шире понятия «терроризм». Данной точки зрения также придерживается ряд ученых-правоведов.

Вместе с тем, законодатель в примечании к ст. 41 УК Республики Казахстан предусмотрел только девять составов преступлений, содержащих признаки экстремизма: ст. 164 (возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой или религиозной вражды) УК РК; ст. 168 (насильственный захват власти или насильственное удержание власти либо осуществление представителями

иностранного государства или иностранной организации полномочий, входящих в компетенцию уполномоченных органов и должностных лиц РК) УК РК; ст. 169 (вооруженный мятеж) УК РК; ст. 170 (призывы к насильственному свержению или изменению конституционного строя либо насильственному нарушению единства территории Республики Казахстан) УК РК; ст. 171 (диверсия) УК РК; ст. 233-3 (финансирование экстремизма или террористической деятельности) УК РК; ст. 236 (организация незаконного военизированного формирования) УК РК; ч. ч.2, 3 ст. 337 (создание и участие в деятельности незаконных общественных и иных объединений) УК РК; ст. 337-1 (организация деятельности общественного или религиозного объединения либо иной организации после решения суда о запрете их деятельности или ликвидации) УК РК [6].

В свою очередь, к преступлениям террористического характера законодатель отнес (Примечание 2 к ст. 233 УК Республики Казахстан) 12 составов преступлений: ст. 162 (наемничество) УК РК; ст. 163 (нападение на лиц или организации, пользующиеся международной защитой) УК РК; ст. 166-1 (посягательство на жизнь Первого Президента РК – Лидера нации) УК РК; ст. 167 (посягательство на жизнь Президента Республики Казахстан) УК РК; ст. 171 (диверсия) УК РК; ст. 233 (терроризм) УК РК; ст. 233-1 (пропаганда терроризма или публичные призывы к совершению акта терроризма) УК РК; ст. 233-2 (создание, руководство террористической группой и участие в ее деятельности) УК РК; ст. 233.3 (финансирование экстремизма или террористической деятельности) УК РК; ст. 234 (захват заложника) УК РК; ст. 238 (Нападение на здания, сооружения, средства сообщения и связи) УК РК; ст. 239 (угон, а равно захват воздушного или водного судна либо железнодорожного подвижного состава) УК РК [6].

Изучение рассматриваемых составов преступлений (террористических и преступлений с признаками экстремизма) позволяет усмотреть традиционную нелогичность и отсутствие какого-либо концептуального подхода при их конструировании в части закрепления в том или ином составе признаков тех или иных видов угроз. В связи с этим представляется необходимым провести унификацию формулировок угроз в уголовном законодательстве. Термины «терроризм» и «экстремизм» весьма многоплановы, в результате чего законодательно размыта грань между этими понятиями [9].

В 2013 году Сенат парламента одобрил законопроект «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Казахстана по вопросам противодействия терроризму». Предложено пересмотреть ключевое понятие термина «терроризм». Современный терроризм, по общему мнению экспертов, необходимо воспринимать не как конкретное криминальное деяние, а как сложное социальное политическое явление. Поэтому в законопроекте дается новое определение терроризму — как идеология насилия и практики воздействия на принятие решений государственными органами, органами местного самоуправления или международными организациями, путем совершения,

либо угрозы совершения насильственных или иных преступных деяний, связанных с устрашением населения и направленных на причинение ущерба личности, обществу и государству» [7].

В дальнейшем, в п. 5 ст. 1 Закона Республики Казахстан от 13 июля 1999 г. «О противодействии терроризму» терроризм определен, как «идеология насилия и практика воздействия на принятие решения государственными органами, органами местного самоуправления или международными организациями путем совершения либо угрозы совершения насильственных и (или) иных преступных действий, связанных с устрашением населения и направленных на причинение ущерба личности, обществу и государству» [8].

На наш взгляд, исходя из анализа законодательной трактовки понятия «терроризм», следует, что на сегодняшний день рассматриваемая дефиниция полностью поглощает понятие «экстремизм». Таким образом, борьба с новыми вызовами и угрозами не имеет до сих пор надлежащего правового поля в Республике Казахстан. Другими словами, антитеррористическое законодательство Республики Казахстан имеет размытую концепцию борьбы с терроризмом.

Список использованных источников:

1. Указ Президента Республики Казахстан «О государственной программе по противодействию религиозному экстремизму и терроризму в Республике Казахстан на 2013–2017 гг.
2. Овчинский В.С. Проблемы борьбы с терроризмом в современных условиях. – М., 2001.
3. Закон Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» от 18 июля 2005 г. (с изменениями и дополнениями по состоянию на 2010 г.).
4. Закон Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» от 18 июля 2005 г. (с изменениями и дополнениями по состоянию на 13 февраля 2012 г.).
5. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка. – М., 2001.
6. Уголовный кодекс Республики Казахстан по состоянию законодательства на 1 января 2013 г.: Учебно-практическое пособие. – Алматы: Норма-К, 2002.
7. Tengrinews.kz.
8. Закон Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» от 13 июля 1999 г. (с изменениями и дополнениями по состоянию на 4 июля 2013 г.).
9. Жидкова Т.К. К проблеме проявления криминальной активности участников незаконных вооруженных формирований в России на современном этапе // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 5 (6). – С. 94–96.

References:

1. Ukaz Prezidenta Respubliki Kazahstan «O gosudarstvennoj programme po protivodejstvu religioznomu jekstremizmu i terrorizmu v Respublike Kazahstan na 2013–2017 gg.

2. Ovchinskij V.S. Problemy bor'by s terrorizmom v sovremennyh usloviyah. – M., 2001.
3. Zakon Respubliki Kazahstan «O protivodejstvii jekstremizmu» ot 18 ijulja 2005 g. (s izmenenijami i dopolnenijami po sostojaniju na 2010 g.).
4. Zakon Respubliki Kazahstan «O protivodejstvii jekstremizmu» ot 18 ijulja 2005 g. (s izmenenijami i dopolnenijami po sostojaniju na 13 fevralja 2012 g.).
5. Ozhegov S.I. Tolkovyj slovar' russkogo jazyka. – M., 2001.
6. Ugolovnyj kodeks Respubliki Kazahstan po sostojaniju zakonodatel'stva na 1 janvarja 2013 g.: Uchebno-prakticheskoe posobie. – Almaty: Norma-K, 2002.
7. Tengrinews.kz.
8. Zakon Respubliki Kazahstan «O protivodejstvii jekstremizmu» ot 13 ijulja 1999 g. (s izmenenijami i dopolnenijami po sostojaniju na 4 ijulja 2013 g.).
9. Zhidkova T.K. K probleme projavlenija kriminal'noj aktivnosti uchastnikov nezakonnyh vooruzhennyh formirovanij v Rossii na sovremennom jetape // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 5 (6). – S. 94–96.

*Абрамченко Н.Г.,
ООО «Волоколамская ДПМК»*

Защита личности от незаконного и необоснованного уголовного преследования на стадии досудебного производства

В соответствии с действующим уголовно-процессуальным законодательством и отсутствию какого-либо контроля, за деятельностью следственных органов со стороны суда и прокуратуры, позволяет следствию возбудить уголовное дело в отношении любого лица при отсутствии оснований для его возбуждения. Установленные в УПК РФ способы защиты личности от незаконного и необоснованного уголовного преследования не позволяют прекратить уголовное дело при наличии достаточных данных, свидетельствующих об отсутствии в действиях подозреваемого признаков преступлений.

Ключевые слова: уголовное преследование, защита прав личности, адвокат.

*Abramchenko N.G.,
JSC «Volokolamskaya DPMK»*

Protection of the personality against the illegal and unreasonable criminal prosecutions at a stage of pre-judicial production

According to existing criminal procedure legislation and lack of any control, activity of investigative bodies from court and prosecutor's office, allows a consequence to initiate criminal proceedings against any person in the absence of the bases for its excitement. Identified in the Criminal Procedure Code of the Russian Federation ways of protection the personalities from illegal and unreasonable crim-

inal prosecution do not allow to stop criminal case in the presence of the sufficient data testifying to absence in actions of the suspect of signs of crimes.

Keywords: criminal prosecution, protection of the rights of the personality, advocate.

Одним из основных принципов уголовного судопроизводства в соответствии п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ является защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод [1]. К сожалению, как показывает Российская правоприменительная практика, данный принцип не может быть реализован на стадии досудебного производства по уголовному делу.

При наличии повода и основания, предусмотренных статьей 140 УПК РФ, орган дознания, дознаватель, руководитель следственного органа, следователь в пределах компетенции, возбуждают уголовное дело, о чем выносится соответствующее постановление.

В статье 140 УПК РФ указаны поводы и основания для возбуждения уголовного дела, т. е. это наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления.

Признаками преступления считается – противоправность, общественная опасность, виновность и наказуемость и определяется в ст. 14 УК РФ как понятие самого преступления.

Возбуждая уголовное дело, следователь, ссылаясь на наличие признаков преступления в действиях подозреваемого лица, о чем выносит соответствующее постановление о возбуждении уголовного дела. Подозреваемый, пользуясь предоставленными ему уголовно-процессуальным кодексом, правами в соответствии со ст. 123, 124, 125 УПК РФ может обжаловать данное постановление, так как считает его незаконным и необоснованным.

В данном случае прекратить уголовное дело, исходя из предоставленных уголовно-процессуальным законодательством полномочий, может только руководитель следственного органа, а в случае отказа – прокуратура и суд не вправе вмешиваться в деятельность следственных органов и отменять их решения, даже при наличии законных на то оснований.

Прокуратура, как орган осуществляющий надзор за соблюдением законодательства вправе внести требование об устранении нарушений законодательства следственными органами, но недавние изменения в УПК РФ предоставляют право следователю не выполнять указания прокурора, в случае несогласия с ними.

Суд, при рассмотрении жалобы на действия следователя, связанные с возбуждением уголовного дела, вправе проверить законность и обоснованность его действий, а также наличие поводов и оснований, необходимых для возбуждения уголовного дела.

При этом суд не вправе исследовать фактические обстоятельства дела, которые впоследствии могут стать предметом рассмотрения дела по существу.

Но если рассматривать наличие признаков преступления в действиях подозреваемого как основание для возбуждения уголовного дела, то суд должен соответственно исследовать фактические обстоятельства совершения противоправного деяния, что делать не вправе.

Также, если подозреваемый докажет, что в его действиях отсутствуют признаки преступления и уголовное дело возбужденно необоснованно, суд в данном случае не вправе отменить постановление следователя, либо прекратить уголовное дело по собственной инициативе. Суд вправе только обязать следователя устранить допущенные нарушения, но чтобы обязать устранить допущенные нарушения, суд должен исследовать фактические основания возбуждения уголовного дела, т. е. выйти за пределы предоставленных полномочий рассмотрения жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ.

Если посмотреть практику рассмотрения жалоб в порядке ст. 125 УПК РФ, относящуюся к обжалованию постановлений о возбуждении уголовного дела, вне зависимости от того, по какой статье Уголовного кодекса РФ оно возбуждено в судебных постановлениях об отказе в удовлетворении жалоб суд указывает, что дело возбуждено надлежащим лицом, в пределах полномочий предоставляемых следователю, доводы заявителя жалобы о необоснованности возбуждения уголовного дела относятся к фактическим обстоятельствам, которые могут стать предметом судебного рассмотрения дела по существу [2].

Таким образом, суд, установив, что процессуальный документ следователя по форме и содержанию соответствует нормам УПК РФ, отказывает в удовлетворении жалобы и уголовное преследование продолжается, но важным моментом для защиты личности является не форма и содержание, а обстоятельства, изложенные в постановлении о возбуждении уголовного дела.

Возбуждая уголовное дело, следователем в отношении подозреваемого соответственно применяется мера пресечения, а учитывая то обстоятельство, что формально срок предварительного следствия не ограничен – соответственно не ограничен и срок применяемых к подозреваемому, мер принуждения, которые ограничивают его конституционные права и свободы.

Отсутствие в законодательстве РФ полномочий у надзорного и судебного органов, которые позволяли бы осуществлять контроль, за деятельностью следственных органов путем отмены незаконных и необоснованных постановлений следствия, свидетельствует о том, что личность – права и свободы которой, являются высшей ценностью государства, не защищена от незаконного и необоснованного уголовного преследования на стадии неограниченного по срокам предварительного следствия.

В целях совершенствования законодательства необходимо внесение изменений в УПК РФ, которые предоставляли бы право судьям – рассматривать фактические обстоятельства, связанные с доводами жалобы в порядке ст. 125

УПК РФ, давать правовую оценку обстоятельствам, совершенного деяния, наличию в действиях подозреваемого – признаков преступления и исходя из материалов доследственной проверки, собранных следствием на момент возбуждения уголовного дела, а также на основании исследованных обстоятельств, отменять незаконные и необоснованные постановления следователя о возбуждении уголовного дела.

Наличие права осуществлять контроль и надзор за деятельностью органов следствия, существенно снизило бы количество необоснованно возбужденных уголовных дел, гарантировало бы надлежащим образом защиту граждан от незаконного и необоснованного преследования и соответственно привело бы к снижению взыскания в порядке реабилитации морального и материального вреда, причиненного незаконными действиями правоохранительных органов.

Список использованных источников:

1. Кудрявцев В.Л. Защита в механизме назначения уголовного судопроизводства Российской Федерации // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 6 (7). – С. 26–32.
2. Рагулин А.В. Проблемные вопросы правовой регламентации и реализации профессионального права адвоката-защитника на обжалование действий (бездействия) должностных лиц государственных органов, осуществляющих производство по уголовному делу // Образование и право. – 2012. – № 3 (31). – С. 202–217.

References:

1. Kudrjavcev V.L. Zashhita v mehanizme naznachenija ugovornogo sudoproizvodstva Rossijskoj Federacii // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 6 (7). – S. 26–32.
2. Ragulin A.V. Problemnye voprosy pravovoj reglamentacii i realizacii professional'nogo prava advokata-zashhitnika na obzhalovanie dejstvij (bezdejstvija) dolzhnostnyh lic gosudarstvennyh organov, osushhestvljajushhih proizvodstvo po ugovornomu delu // Obrazovanie i pravo. – 2012. – № 3 (31). – S. 202–217.

*Амасьянц А.Э., кандидат философских наук, адвокат,
Межреспубликанская коллегия адвокатов (филиал № 63)*

Деятельность адвоката-защитника по собиранию доказательств на стадии предварительного расследования в условиях состязательного уголовного процесса

В докладе рассматриваются некоторые проблемы деятельности адвоката-защитника по собиранию доказательств на стадии предварительного расследования в уголовном судопроизводстве. Автор, подробно анализируя процессуальные нормы, регулирующие уголовный процесс, отмечает ряд недостатков в действующем законодательстве.

Ключевые слова: принцип состязательности, уголовное судопроизводство, предварительное расследование, адвокат-защитник, сторона обвинения, собирание доказательств защитником.

*Amasyants A.E., candidate of philosophical sciences, advocate,
Interrepublican Bar (branch No. 63)*

Activities of the advocate defender for collecting of proofs at a stage of preliminary investigation in the conditions of competitive criminal procedure

In report some problems of activity of the advocate defender on collecting of proofs at a stage of preliminary investigation in criminal trial are considered. The author, in detail analyzing the procedural rules regulating criminal procedure, notes a number of shortcomings of the current legislation.

Keywords: principle of competitiveness, criminal legal proceedings, preliminary investigation, advocate defender, charge party, collecting of proofs by the defender.

В уголовном судопроизводстве состязательность означает строгое отграничение функций суда по рассмотрению и разрешению дела от функций обвинения и защиты, каждая из которых возложена на определенных участников процесса» [1].

С принятием нового УПК РФ значительно расширились полномочия защитника в уголовном судопроизводстве. Законодатель, взяв состязательность за основу уголовного судопроизводства, возложил на данные процессуальные нормы особые надежды, наделяя защитника широкими правами по собиранию необходимых в рамках оказания юридической помощи своему подзащитному доказательств. При этом идея параллельного адвокатского расследования законодателем отвергнута. При этом более подробный анализ норм УПК, регламентирующих полномочия защитника в уголовном процессе, свидетельствует, о необходимости их существенного реформирования.

В законе указано, что защитник вправе собирать доказательства путем получения предметов, документов и иных сведений, опроса лиц с их согласия, истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы или их копии [4].

Поскольку среди доказательств, указанных в ч. 2 ст. 74 УПК, не содержатся материалы, собранные защитником, все действия адвоката по собиранию доказательств, предусмотренные ч. 3 ст. 86 УПК, являются не собиранием доказательств в строгом уголовно-процессуальном смысле, а собиранием фактических данных, сведений, информации [2].

Так, одним из способов собирания адвокатом доказательств является опрос лиц с их согласия (п. 2 ч. 3 ст. 86 УПК РФ). Адвокат, участвуя в уголовном процессе в качестве защитника, вправе опрашивать любых лиц, располагающих необходимой, по мнению адвоката информацией. Главным условием такого опроса законодатель признает – добровольное согласие лица на беседу. При этом, процессуальный порядок получения и закрепления информации законодательно не урегулирован. В связи с этим в науке уголовного процесса высказываются различные мнения о процедуре оформления сведений полученных в результате опроса. Так, например, С.В. Дадонов считает, что адвокат может просить опрашиваемое лицо собственноручно записывать данные им объяснения с указанием: анкетных данных опрашиваемого лица; указывать сведения об адвокате, производящего опрос, а также фактических обстоятельств, ставших известными опрашиваемому лицу [2]. Некоторые ученые предлагают оформлять результаты опроса соответствующим протоколом с использованием технических средств [3]. Схожие рекомендации по фиксации результатов опроса разработаны Федеральной палатой адвокатов РФ, в которых указывается, что акт опроса должен соответствовать требованиям, предъявляемым к протоколу допроса свидетеля [5]. Отдельными исследователями, в целях обеспечения достоверности информации, полученной в ходе опроса, предлагается привлекать к участию в его проведении нотариуса [8].

Не представляется возможным согласиться с некоторыми авторами, предлагающими считать протокол опроса лиц источником доказательств и рассматривать его в уголовно-процессуальном значении, как «иной документ». При этом в литературе обоснованно обращается внимание на необходимость законодательного установления формы фиксации результатов произведенного защитником опроса [7].

Стоит обратить особое внимание, что при получении информации от лица в устной форме, защитник лишается гарантии достоверности этих сведений. Полученная защитником в ходе устного опроса информация, при последующем допросе этого лица следователем (дознавателем и др.) может не подтвердиться, а что еще хуже потенциальный свидетель стороны защиты может стать свидетелем обвинения. Думается, что факт получения адвокатом информации должен фиксироваться любым не запрещенным способом. Результаты опроса оформленные протоколом должны быть подписаны опрошенным лицом и адвокатом.

Закрепляя полученную потенциально-доказательственную информацию в «протоколе опроса» или оформляя результаты опроса соответствующим актом, адвокат, будучи лишенный возможности применять иные, более эффективные средства защиты, вынужден заявлять ходатайство о приобщении «носителя информации» к материалам уголовного дела. Следователь (дознаватель и др.) не сможет произвести надлежащую проверку и оценку «протокола опроса», без предварительного допроса лица, объяснения которого

являются содержанием соответствующего документа. Представляется, что следственное действие в виде допроса будет обусловлено необходимостью установления доброкачественности полученных адвокатом сведений. Так как лицо в производстве которого находится дело обязан удостовериться в личности допрашиваемого, разъяснить ему права, ответственность, а также порядок производства соответствующего следственного действия. Эти действия защитник делать не вправе, так как законом они возложены на следователя (дознателя и др.).

Полученные адвокатом в ходе опроса лиц с их согласия данные являются основанием для вызова и допроса лица в качестве свидетеля уполномоченным лицом. Только после этого процессуального мероприятия источник доказательств облекается в полноценное доказательство защиты, в ином случае он не будет соответствовать требованиям допустимости.

Особый интерес представляет позиция Конституционного суда РФ, относительно исключения возможности произвольного отказа в приобщении к материалам уголовного дела и исследовании представленных защитой доказательств. В Определении КС РФ от 04.04.2006 № 100-О отмечается, что само по себе отсутствие процессуальной регламентации формы проведения опроса и фиксации его результатов не может рассматриваться как нарушение закона и основание для отказа в приобщении результатов к материалам дела. Полученные защитником в результате опроса сведения могут рассматриваться как основание для допроса указанных лиц в качестве свидетелей или для производства других следственных действий, поскольку они должны быть проверены и оценены, как и любые другие доказательства, с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности – с точки зрения достаточности для разрешения уголовного дела [6].

Практика в современной России свидетельствует о том, что пока нет юридических предпосылок к тому, чтобы утверждать о построении в современном российском уголовном процессе предварительного производства (следствия и дознания) на состязательной основе. При этом предоставление адвокату-защитнику права собирать материалы, явствует о частичном внедрении элементов состязательности в процедуру досудебного производства. Таким образом, на основе анализа норм, регулирующих процесс собирания доказательств адвокатом-защитником, приходится констатировать отсутствие реальных возможностей состязания сторон в процессуальном смысле. Конструкция некоторых норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации носит противоречивый характер. При условии, что к материалам уголовного дела не приобщается вся доказательственная информация собранная защитником, создается одностороннее представление о сущности дела, к нарушению целостной картины судебного процесса, что может привести к несправедливому решению суда на основе односторонности, субъективности материалов представленных стороной обвинения.

Собранные адвокатом сведения не являются отдельным уголовным делом или оправдательным заключением, сформированным из доказательств стороной защиты, а также не образуют полноценное уголовно-процессуальное доказательство. В таких условиях равноправие и состязательность сторон на досудебных этапах уголовного дела – не более чем юридическая фикция. Нам видится, что устранение такой непоследовательности возможно исключительно путем нормативного совершенствования института собирания доказательств защитником, а также иных процессуальных положений, регулирующих деятельность адвоката-защитника в уголовном судопроизводстве.

Список использованных источников:

1. Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. – 1996. – № 5.
2. Дадонов С. В. Реализация принципа состязательности на досудебных стадиях уголовного процесса. Дис. канд. юрид. наук. Москва. – 2003 г.
3. Карякин Е. Допустимость доказательств, собранных защитником, и осуществление функции защиты в уголовном судопроизводстве // Рос. юстиция. – 2003. – № 6.
4. Киселев П.П. Нормативно-правовые основы адвокатского уголовного расследования // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 1 (2). – С. 53–61.
5. Методические рекомендации по реализации прав адвоката, предусмотренных п. 2 ч. 1 ст. 53, ч. 3 ст. 86 УПК РФ и п. 3 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Одобрены Советом Федеральной палаты адвокатов (протокол № 5 от 22 апреля 2004 г.).
6. Определение Конституционного суда РФ от 04.04.2006 № 100-О // Вестник Конституционного суда РФ. – 2006. – № 4.
7. Рагулин А.В. Регламентация прав адвоката-защитника на опрос лиц с их согласия и представление предметов и документов // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 1 (2). – С. 50–52.
8. Руднев В., Беньягуев Г. Возможно ли участие нотариуса в уголовном судопроизводстве? // Рос. юстиция. – 2002. – № 8. – С. 29.

References:

1. Vestnik Konstitucionnogo Suda Rossijskoj Federacii. – 1996. – № 5.
2. Dadonov S. V. Realizacija principa sostjazatel'nosti na dosudebnyh stadijah ugolovno-go processa. Dis. kand. jurid. nauk. Moskva. – 2003 g.
3. Karjakin E. Dopustimost' dokazatel'stv, sobrannyh zashhitnikom, i osushhestvlenie funkcii zashhity v ugolovnom sudoproizvodstve // Ros. justicija. – 2003. – № 6.
4. Kiselev P.P. Normativno-pravovye osnovy advokatskogo ugolovno-go rassledovanija // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – С. 53–61.
5. Metodicheskie rekomendacii po realizacii prav advokata, predusmotrennyh p. 2 ch. 1 st. 53, ch. 3 st. 86 UPK RF i p. 3 st. 6 Federal'nogo zakona «Ob advokatskoj dejatel'nosti i advokature v Rossijskoj Federacii». Odobreny Sovetom Federal'noj palaty advokатов (protokol № 5 ot 22 aprelja 2004 goda).

6. Opredelenie Konstitucionnogo suda RF ot 04.04.2006 № 100-O // Vestnik Konstitucionnogo suda RF. – 2006. – № 4.

7. Ragulin A.V. Reglamentacija prav advokata-zashhitnika na opros lic s ih soglasija i predstavlenie predmetov i dokumentov // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – S. 50–52.

8. Rudnev V., Ben'jaguev G. Vozmozhno li uchastie notariusa v ugovnom sudoproizvodstve? // Ros. justicija. – 2002. – № 8. – S. 29.

*Андреева Л.А., кандидат юридических наук,
Филиал Российского государственного гуманитарного
университета в г. Великий Новгород*

Коррупционное преступление: проблемы определения

Доклад посвящён проблемам определения коррупционного преступления, его понятию, в соответствии с федеральным законом о противодействии коррупции и Общей частью УК РФ. Автор полагает, что новация в уголовном законодательстве в части установления специального определения «коррупционного преступления», не будет реализована на практике.

Ключевые слова: коррупция, преступление, уголовное законодательство, норма права.

*Andreyeva L.A., candidate of jurisprudence,
Branch of the Russian state humanitarian university in Veliky Novgorod*

Corruption crime: definition problems

Report is devoted to problems of definition of a corruption crime, his concept, according to the federal law on counteraction of corruption and the General part of the criminal code of Russian Federation. The author believes that the innovation in the criminal legislation regarding establishment of special definition of «a corruption crime», will not be realized in practice.

Keywords: corruption, crime, criminal legislation, rule of law.

Впервые в российском законодательстве определение коррупции указано в Федеральном законе № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» [5]. Понятие коррупции ограничивалось узкой сферой общественных отношений, рассматривающих и оценивающих, в основном, деятельность должностных лиц государственной и муниципальной службы [3, 4]. В Федеральном законе от 25.12.2008 № 273, законодатель, определяя понятие «коррупция», перечислил основные преступления, считающиеся коррупционными. По мнению автора, в законе «коррупция», определяющаяся путем перечисления противоправ-

ных действий (бездействия), тем самым указывается не существенный признак коррупции – незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства, сопряженное с получением выгоды указанному лицу другими лицами, а только коррупционные признаки. В связи с чем, при конкретизации определения коррупции в Общей части Уголовного Кодекса РФ, криминологическое определение, данное в федеральном законе о коррупции, не могло быть реализовано в конкретной норме Уголовного Кодекса РФ, так как не имело выраженного состава преступления. Это поясняет и то обстоятельство, что ранее коррупция сводилась только к взяточничеству. Законодатель внес на обсуждение Государственной Думы РФ проект федерального закона № 292869-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части усиления борьбы с коррупционными преступлениями» [1], в котором содержится определение коррупционного преступления, а именно в часть 1 статьи 141 «Понятие коррупционного преступления» указывает, что коррупционным преступлением признается совершенное с прямым умыслом из корыстных побуждений лицом, подпадающим под признаки, предусмотренные частью первой примечания к статье 201 или частями первой – четвертой примечания к статье 285 настоящего Кодекса, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания общественно опасное деяние, предусмотренное частью второй и третьей настоящей статьи. Таким образом, в Общей части УК РФ, наряду с определением преступления, предлагается внести «особое определение» коррупционного преступления. Однако, в соответствии со ст. 14 УК РФ части 1 «Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания». Таким образом, ст. 14 УК РФ и статья 141 Проекта дополнений и изменений в УК РФ указывают, что преступление и коррупционное преступление являются общественно опасными деяниями, одновременно это разные деяния по своей сущности, а при применении норм уголовного законодательства, возможно использование как первого определения, так и второго, что исключает на практике в отдельных случаях уголовную ответственность коррупционеров в целом. В статье 141 Законопроекта предлагается ввести в определение «коррупционного преступления» также указание о прямом умысле, из корыстных побуждений и специальный субъект – лицо, подпадающее под признаки, предусмотренные частью первой примечания к статье 201 УК РФ или частями первой-четвертой примечания к статье 285 УК РФ.

Следует подчеркнуть, что глава 3 УК РФ, в частности ст. 14 УК РФ, исчерпывающим образом определяет понятие преступления, признаками которого являются: общественная опасность, противоправность, виновность и наказуемость. В комментариях к Уголовному Кодексу Российской Федерации разъясняется, что «Деяние – это собирательный термин, обозначающий внешний акт общественно опасного поведения человека» [2]. Таким образом, законо-

датель, определяя особое коррупционное преступление, пытается указать сущность коррупционного деяния. В определении коррупционного преступления отсутствует критерий общественной опасности, указывающий на его социальную сущность. Определение коррупционного преступления не содержит противоправности и наказуемости, а подменяет понятие виновности наличием прямого умысла и корыстными побуждениями. Такая трактовка деяния существенно меняет квалификацию коррупционного преступления, в том числе ссылка на признаки, предусмотренные частью первой примечания к статье 201 УК РФ или частями первой-четвертой примечания к статье 285 УК РФ, сводят коррупционное преступление к части должностных преступлений. Из этого следует, что сомнительна потребность в особом определении коррупционного преступления.

Вызывает сомнения и определение «специального субъекта» в понятии коррупционного преступления, так как отсылочная норма к лицу, подпадающему под признаки, предусмотренные частью первой примечания к статье 201 УК РФ или частями первой-четвертой примечания к статье 285 УК РФ, не охватывают всех коррупционных преступлений. Следовательно, часть коррупционных преступлений не подпадает под определение, а в некоторых случаях, не может быть признана уголовным преступлением. Автор полагает, что в соответствии со статьей 14 УК РФ любое лицо, совершившее преступление, должно быть под угрозой наказания, а признак коррупционности, возможно, закрепить в Общей части УК РФ, но определение понятия преступления должно быть единственным. На практике коррупционные преступные деяния совершаются не только чиновниками, а депутатами и иными выборными лицами (например, руководителями выборных, коллегиальных органов), не связанными ни подчиненностью, ни прямым умыслом либо корыстью, но играющим существенную роль в коррупционной схеме. Таким образом, введение в юридический оборот понятия «коррупционного преступления» позволит при наличии пробелов в законодательстве: двух определений преступления, специального субъекта, – исключить уголовную ответственность части коррупционеров.

Список использованных источников:

1. Проект федерального закона № 292869-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части усиления борьбы с коррупционными преступлениями» // КонсультантПлюс Версия Проф. [Электронный ресурс] – Режим доступа. – URL: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения – 07.02.14).
2. Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации [Под ред. В.М. Лебедева] Изд. 13-е. – ЮРАЙТ., М, 2013. – С. 62–63.
3. Вишневская Е.А. К истокам международно-правового противодействия взяточничеству // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 3 (4). – С. 80–85.

4. Исаев П.А. О некоторых криминальных проявлениях в деятельности властных структур России на современном этапе // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 5 (6). – С. 74–77.

5. О противодействии коррупции: федеральный закон [25.12.2008 № 273-ФЗ (в ред. от 21.11.2011 № 329)] // КонсультантПлюс Версия Проф. [электронный ресурс] – Режим доступа. – URL: [http // www/consultant.ru/](http://www.consultant.ru/) (дата обращения – 07.02.14).

References:

1. Proekt federal'nogo zakona № 292869-6 «O vnesenii izmenenij v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federacii v chasti usilenija bor'by s korrupcionnymi prestuplenijami» // Konsul'tantPljus Versija Prof. [jelektronnyj resurs] – Rezhim dostupa. – URL: [http // www/consultant.ru/](http://www.consultant.ru/) (data obrashhenija – 07.02.14).

2. Kommentarij k Ugolovnomu Kodeksu Rossijskoj Federacii [Pod red. V.M. Le-bedeva] Izd. 13-e. – JuRAJT., M, 2013. – S. 62–63.

3. Vishnevskaja E.A. K istokam mezhdunarodno-pravovogo protivodejstvija vzjatochnichestvu // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 3 (4). – S. 80–85.

4. Isaev P.A. O nekotoryh kriminal'nyh projavlenijah v dejatel'nosti vlastnyh struktur Rossii na sovremennom jetape // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 5 (6). – S. 74–77.

5. O protivodejstvii korrupcii: federal'nyj zakon [25.12.2008 № 273-FZ (v red. ot 21.11.2011 № 329)] // Konsul'tantPljus Versija Prof. [jelektronnyj resurs] – Rezhim dostupa. – URL: [http // www/consultant.ru/](http://www.consultant.ru/) (data obrashhenija – 07.02.14).

*Афанасьев П.Б., кандидат юридических наук, адвокат,
Пермский филиал РАНХ и ГС при Президенте РФ*

К вопросу об основании для условно-досрочного освобождения от отбывания наказания

Доклад посвящен проблеме применения условно-досрочного освобождения от отбывания наказания по уголовному законодательству современной России.

Ключевые слова: условно-досрочное освобождение от отбывания наказания, исправление осуждённого.

*Afanasyev P.B., candidate of jurisprudence, advocate,
Perm branch of RANHiGS*

To a question of the basis for a conditional early release from punishment serving

The report is devoted to a problem of application of conditional and early release from punishment serving by the criminal legislation of modern Russia.

Keywords: conditional early release from punishment serving, correction of the condemned.

Возможность освобождения от наказания является ярким проявлением принципа гуманизма отечественного уголовного законодательства. Для многих осуждённых реализация норм главы 12 Уголовного кодекса России (далее – УК РФ) становятся едва ли не последней надеждой на возвращение к полноценной жизни законопослушного гражданина нашего общества. Кодексом предусмотрено несколько способов освобождения от назначенного судом наказания, среди которых особое место занимает условно-досрочное освобождение.

Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания – один из важнейших комплексных правовых институтов отечественного публичного права. Нормы данного института включают в себя положения и уголовного, и уголовно-исполнительного права. При этом периодическое внесение изменений в соответствующие статьи свидетельствует одновременно и о востребованности этих правовых норм, и о трудностях их применения.

Согласно действующему законодательству основанием для условно-досрочного освобождения от наказания является признание судом, что для своего исправления осуждённый не нуждается в полном отбывании назначенного наказания (часть 1 статьи 79 УК РФ).

Исправление осуждённого – это цель применения наказания согласно статье 43 УК РФ, а также одна из целей уголовно-исполнительного законодательства в соответствии с положениями статьи 1 УИК РФ.

Доктринальное толкование указанных правовых норм грамматическим, логическим, системным и формально-юридическим способами убеждает нас в едином понимании законодателем категории «исправление осуждённого». Нахождение одного термина в различных кодифицированных актах в данном случае должно способствовать ясности, непротиворечивости в правоприменительной деятельности. Однако сложившаяся юридическая практика убеждает нас в обратном.

Выявим смысл данной категории в русском языке. Так, согласно С.И. Ожегову, слово «исправление» означает «улучшение, изменение, исправляющее что-нибудь, поправка» [3]. А под словом «исправить» в социальном аспекте понимается: «сделать лучше, освободив от каких-нибудь недостатков, пороков» [3]. Необходимо пояснить, что исправление в русском языке исконно связывалось не просто с изменением, а с изменением к лучшему, с приобретением качеств, положительно оцениваемых окружающими людьми. Здесь способствует верному пониманию обращение к корню рассматриваемого понятия. Слово «правый», помимо обозначения стороны, противоположной левой, понимается как невиновный, не делающий ошибки, справедливый, правдивый [3].

В юридической науке нет единого понимания исправления осуждённого. Интересный обзор различных точек зрения относительно данного вопроса предлагает К.М. Кириллов, обращая внимание и на позицию А.В. Наумова, согласно которой исправление предполагает превращение преступника в законопослушного человека [2].

Что же мы наблюдаем в повседневной практике реализации указанных правовых норм?

В российские суды общей юрисдикции поступают ходатайства осуждённых с просьбой применить к ним институт условно-досрочного освобождения от отбывания наказания. При этом весьма распространена следующая ситуация.

С одной стороны, осуждённый за время отбывания наказания ни разу не подвергался взысканиям и неоднократно поощрялся администрацией исправительного учреждения за добросовестное отношение к труду, участие в культурно-массовых мероприятиях. Это следует считать объективной характеристикой осуждённого. Данные обстоятельства фиксируются до возникновения у осуждённого права на обращение с просьбой об освобождении от наказания. Особенно ценна такая характеристика, если стабильно положительное поведение осуждённого отмечается в нескольких исправительных учреждениях.

С другой стороны, в характеристике-документе, подготовленном комиссией исправительного учреждения, непосредственно указывается о целесообразности условно-досрочного освобождения. Также при рассмотрении ходатайства осуждённого в судебном заседании представитель администрации исправительного учреждения поддерживает указанное ходатайство. Здесь, безусловно, возможно некоторое проявление субъективного начала.

Учитывая подобные обстоятельства, районные и городские суды выносят в абсолютном большинстве случаев постановления об отказе в удовлетворении ходатайств осуждённых. Суды апелляционной инстанции по общему правилу оставляют такие решения в силе. В качестве нормы, например, Пермским краевым судом используются следующие формулы в мотивировочной части судебного акта: 1) «фактическое отбытие установленной законом части наказания не является безусловным основанием для условно-досрочного освобождения от отбывания наказания»; 2) «отсутствие взысканий, положительные характеризующие данные осуждённого не являются безусловным основанием для условно-досрочного освобождения»; 3) «поведение осуждённого не свидетельствует о высокой степени его исправления».

В связи с описанной ситуацией возникает закономерный вопрос о понимании положений уголовного законодательства об условно-досрочном освобождении. Известно, что отечественная система права не содержит безусловных оснований для применения данного института. Также нет в ней градации исправления по каким-либо уровням или степеням. Закон ставит возможность применения настоящего правового установления исключительно в зависимости от судебного усмотрения. Только суд, согласно закону, может

признать, что осуждённый не нуждается в дальнейшем отбывании наказания. Важно отметить, что закон не закрепляет необходимости полного исправления осуждённого в условиях изоляции от общества. Предполагается последующий контроль со стороны компетентных органов государственной власти за поведением освобождённого от наказания лица.

Следовательно, сведение мотивировочных суждений к «безусловным основаниям» и «высокой степени исправления» свидетельствуют о фактическом отказе от рассмотрения дела по существу. Разрешить поставленный вопрос возможно лишь посредством установления «нуждаемости» в полном отбывании наказания для исправления. Выполнить эту задачу может и должен только суд. Таков закон.

Налицо неопределённость в понимании основания для условно-досрочного освобождения от наказания. Опираясь на одни и те же нормы законов, должностные лица администрации исправительного учреждения положительно характеризуют поведение осуждённого, считая освобождение целесообразным, прокурор не возражает против удовлетворения ходатайства, однако суд, ссылаясь на упомянутые выше мотивировки, видит невозможным применение данных правовых норм.

В сложившихся обстоятельствах видится возможным два варианта развития. Простейший и наиболее привычный, исходя из сегодняшних реалий, – это внесение изменений и дополнений в законодательство. Заключаются они в установлении чётких критериев для применения условно-досрочного освобождения (например, отсутствие взысканий) [1]. Второй путь – изменение правового сознания правоприменителей посредством воспитания способности системного толкования норм права. Полагаем, в обоих случаях мы столкнёмся с борьбой частного и публичного интересов в регулировании данных общественных отношений. Однако преодоление сложившейся практики видится необходимым.

Список использованных источников:

1. Бадамшин И.Д. Условно-досрочное освобождение от отбывания наказания в законодательстве России: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Уфа, 2005.
2. Кириллов К.М. Цели уголовно-исполнительного законодательства Российской Федерации: правовой аспект // Проблемы модернизации экономики и права: Сб. науч. тр. Всерос. науч.-практ. конф. / Под ред. Иванова М.Г. – Чебоксары: ЧПИ МГОУ, 2011.
3. Ожегов С.И. Словарь русского языка: 70 000 слов / Под ред. Н.Ю. Шведовой. – 22-е изд., стер. – М.: Рус. яз., 1990.

References:

1. Badamshin I.D. Uslovno-dosrochnoe osvobozhdenie ot otbyvaniya nakazaniya v zakonodatel'stve Rossii: Avtoref. diss. ... kand. jurid. nauk. – Ufa, 2005.

2. Kirillov K.M. Celi ugovolno-ispolnitel'nogo zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii: pravovoj aspekt // Problemy modernizacii jekonomiki i prava: Sb. nauch. tr. Vseros. nauch.-prakt. konf. / Pod red. Ivanova M.G. – Cheboksary: ChPI MGOU, 2011.

3. Ozhegov S.I. Slovar' russkogo jazyka: 70 000 slov / Pod red. N.Ju. Shvedovoj. – 22-e izd., ster. – M.: Rus. jaz., 1990.

*Баскаков А.Т., кандидат философских наук, доцент,
Солодкая И.Н.,
Башкирский государственный университет*

Краткий анализ возможности создания и деятельности службы пробации в России

В докладе обсуждается вопрос создания в РФ службы пробации в компетенции которой будет находиться надзор за исполнением наказаний не связанных с лишением свободы и постпенитенциарная ресоциализация и социальная адаптация осужденных.

Ключевые слова: пробация, уголовно-исполнительная инспекция, социальное сопровождение, закон, реформа, центр социальной адаптации, наказание.

*Baskakov A.T., candidate filisovskikh of sciences, associate professor,
Solodkaya I.N.,
Bashkir state university*

The short analysis possibilities of creation and activity of service of a probation in Russia

In article the creation question in the Russian Federation probation services in which competence is discussed will be there is a supervision of execution of punishments not connected with imprisonment both post-penitentiary resocialization and social adaptation of the condemned.

Keywords: probation, criminal and executive inspection, social maintenance, law, reform, center of social adaptation, punishment.

Россия является довольно консервативным и традиционным государством и удерживает лидирующие позиции в мире по количеству лиц находящихся в местах лишения свободы. Создание действенной системы ресоциализации и адаптации осужденных является критерием эффективности исправительных учреждений. В России начиная с 2008 г. создаются предпосылки для введения в правовую систему Федеральной службы пробации. Данная инициатива была поддержана Президентом РФ В. Путиным, министром юстиции

А. Коноваловым, уполномоченным по правам человека В. Лукиным, что выразилось в Распоряжение Правительства РФ от 14.10.2010 «О Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года» и Распоряжение Правительства РФ от 17.11.2008 № 1662-р (ред. от 08.08.2009) «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года».

Службы пробации действуют в Великобритании, США, Канаде, ряде стран Евросоюза, странах постсоветского пространства (Латвии, Эстонии). Функции этих служб сводятся к сбору информации и правонарушителя и представлению независимых докладов о совершенном правонарушении и личности правонарушителя суду и прокурорам, организации процедуры примирения между потерпевшим и правонарушителем, координации исполнения наказаний не связанных с лишением свободы, разработке и осуществлению программ коррекции поведения поднадзорных.

Создание службы пробации конечно преследует благие цели: это и реализация принципа гуманизма при исполнении наказаний не связанных с изоляцией от общества, и в дальнейшей ресоциализации и социальной адаптации осужденных, более тонкий расчет, выражающийся в предупреждении преступлений и снижению рецидивной преступности.

Служба пробации, как предполагается [1], будет решать следующие задачи:

- исполнение наказаний в виде исправительных работ, обязательных работ, лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, ограничения свободы;

- социально-реабилитационная и контролирующая деятельность в отношении условно осужденных, условно-досрочно освобожденных и осужденных беременных женщин и лиц, имеющих малолетних детей, которым судом отсрочено отбывание наказания;

- независимый от следственных органов доклад суду о социальной опасности гражданина в процессе судебного следствия; досудебным докладом может быть информация, которая характеризует клиента пробации и готовится работниками службы пробации по запросу суда или прокуратуры;

- организация процедур примирения и восстановления (медиации);

- организация разработки программ коррекции социального поведения;

- оказание лицам, освобожденным из исправительных учреждений, постпенитенциарной помощи.

Но в состоянии ли российская правовая система перестроится на международный уровень, заимствовав рекомендации и практический опыт по деятельности служб пробации?

Реализация закона потребует разрушение уголовно-исполнительных инспекций и создание на их базе служб пробации. Непонятным остается вопрос подчинения будущей службы. Будет ли она полностью самостоятельной либо все таки перейдет в подчинение Министерства юстиции или ФСИН. Предпо-

ложительно, это будет самостоятельный орган, но насколько целесообразно оставлять новую, «не обкатанную» службу в таком статусе. Все эти вопросы вызывают тревогу и неуверенность у действующих сотрудников уголовно-исполнительных инспекций и наиболее квалифицированные кадры переходят на службу в другие ведомства, уходят на пенсию и т. д.

Создание служб пробации потребует значительных материальных затрат. Базой службы пробации будут уголовно-исполнительные инспекции, что потребует увеличение их штата по крайней мере вдвое. К тому же будет необходимо дальнейшее переобучение сотрудников. А раз будущая служба является кардинально новой, то неясным становится где и кто будет проводить переобучение. Возможно, создание службы пробации есть ни что иное как ребрендинг уголовно-исполнительных инспекций, весьма дорогостоящая косметическая реформа как и в случае реформы полиции...

Остается непонятным как одна и та же служба будет «наказывать» исполняя наказания не связанные с изоляцией от общества и «жалеть» адаптируя поднадзорного к реальной действительности.

Недостаточно понятным является и вопрос предоставления досудебного социального доклада или же «системы оценки правонарушителя». Для составления такого доклада необходима высокая квалификация их составителей, в противном случае это может привести к их формализации и бюрократизации. К тому же содержание данного доклада будет влиять на назначение наказания, что означает, что доклад будет иметь уголовно-правовое значение. Для этого необходимо будет вносить изменения в процессуальное законодательство.

В РФ нельзя рассчитывать на быстрое и позитивное проведение реформы, поскольку аналогичные реформы в зарубежных странах привели к положительным результатам лет через 40–50 с момента начала преобразований.

Законопроект «О пробации и системе органов ее осуществляющих» является довольно аморфным и абстрактным, остаются неясными практическое осмысление выражений «досудебная пробация», «социальная адаптация и реабилитация». Так же абстрактно описаны меры постпенитенциарной адаптации и реабилитации (к ним относятся помощь в трудоустройстве, получении паспорта, получении образования). По замыслу авторов законопроекта государственные стандарты пробации должны устанавливаться не законом, а последующими подзаконными актами. Полагая что между принятием этого закона и разъясняющих его подзаконных актов пройдет какой то период времени, непонятно как будет исполняться закон уже вступивший в юридическую силу. Необходимо либо максимально конкретизировать законопроект либо вести параллельную работу над ним и проектом подзаконного акта содержащего стандарты пробации.

По мнению авторов, вносить серьезные изменения с систему исполнения наказаний является преждевременным, а следует решать поставленные про-

блемы с помощью уголовно-исполнительных инспекций и специализированных центров социальной адаптации, подчиненных Министерству юстиции, являющихся конечным этапом исполнения наказания.

Поэтому перспективы создания службы пробации являются довольно неоднозначными, и намерение создать службу пробации в 2014 г. преждевременно. Лишь опытным путем и проведением экспериментальных проектов в различных субъектах РФ, а так же путём анализа зарубежного законодательства возможно разработать современные методы по совершенствованию существующей системы исполнения наказаний.

Список использованных источников:

1. Реорганизация системы учреждений, исполняющих наказание в виде лишения свободы // Реформирование уголовно-исполнительной системы: теоретический проект / Под общ. ред. А.А. Реймера. – М.: Рязань: Академия ФСИН России, 2009.
2. Уткин В.А. Европейские правила о пробации и проблемы их реализации // Вестник Томского университета. – 2012. – № 1 (3).
3. Воронова Е.Л. Создание службы пробации в России // Вопросы ювенальной юстиции. – 2009. – № 3 (23).
4. Рахимбердин К.Х. Обзор выполнения рекомендаций Национального плана действий в области прав человека в Республике Казахстан за 2009–2012 годы. Права осужденных // Евразийская адвокатура. – 2012. – № 1 (1). – С. 77–83.

References:

1. Reorganizacija sistemy uchrezhdenij, ispolnjajushhijh nakazanie v vide lishenija svobody // Reformirovanie ugovolno-ispolnitel'noj sistemy: teoreticheskij proekt / Pod obshh. red. A.A. Rejmera. – М.: Rjazan': Akademija FSIN Rossii, 2009.
2. Utkin V.A. Evropejskie pravila o probacii i problemy ih realizacii // Vestnik Tomskogo universiteta. – 2012. – № 1 (3).
3. Voronova E.L. Sozdanie sluzhby probacii v Rossii // Voprosy juvenal'noj justicii. – 2009. – № 3 (23).
4. Rahimberdin K.H. Obzor vypolnenija rekomendacij Nacional'nogo plana dejstvij v oblasti prav cheloveka v Respublike Kazahstan za 2009–2012 gody. Prava osuzhdennyh // Evrazijskaja advokatura. – 2012. – № 1 (1). – S. 77–83.

*Бахарев Д.В., кандидат юридических наук, доцент,
Сургутский государственный педагогический университет*

Сергей Васильевич Максимов (1831–1901) – выдающийся дореволюционный исследователь феномена преступности

В докладе представлен краткий анализ точки зрения выдающегося дореволюционного путешественника, этнографа и писателя С.В. Максимова отно-

сительно общих причин преступности и причин отдельных видов преступлений.

Ключевые слова: С.В. Максимов, криминология, Сибирь, ссылка, причины преступности, убийства, имущественные преступления.

*Bakharev D.V., candidate of jurisprudence, associate professor,
Surgut state pedagogical university*

Sergey Vasilyevich Maksimov (1831–1901) – outstanding pre-revolutionary researcher of a crime phenomenon

The short analysis of the point of view of the outstanding pre-revolutionary traveler, the ethnographer and the writer S. V. Maksimov is presented in report relatively the general reasons of crime and the reasons of separate types of crimes.

Keywords: S.V. Maksimov, criminology, Siberia, reference, reasons of crime, murder, property crimes.

Имя Сергея Васильевича Максимова (1831–1901) – замечательного русского путешественника, этнографа, писателя и исследователя народного быта, удостоенного за свои многочисленные труды Малой золотой медали Российского географического общества и звания почетного академика Петербургской Академии наук – сегодня практически забыто. В советский период его многочисленные труды не переиздавались (за исключением «Словаря крылатых слов» и пары других работ), поэтому в этом нет ничего удивительного. Между тем, с точки зрения престижа российской криминологической науки подобная ситуация представляется абсолютно неприемлемой, поскольку именно С.В. Максимов является первым отечественным ученым, проанализировавшим огромный массив статистической информации (с 1823 по 1852 и с 1854 по 1859 годы, т. е. за 35 лет) относительно лиц, совершивших преступления в Российской Империи и сосланных в Сибирь на поселение или каторжные работы. Кроме того, подробнейшим образом был описан им быт и нравы преступников, составлен сборник «тюремных» песен, а также словарь уголовного жаргона. Данное исследование было осуществлено С.В. Максимовым на обратном пути из поездки на Дальний Восток по заданию Морского министерства. Итогом этого путешествия стала книга под заглавием «Ссылные и тюрьмы», напечатанная Морским ведомством ограниченным тиражом (СПб, 1862), и лишь почти через десять лет вышедшая открыто уже под заголовком «Сибирь и каторга» (СПб, т. 1–3, 1871). Представляется, что в наши дни, когда работы С.В. Максимова, к счастью, вновь начинают переиздаваться, ситуация должна измениться и его труды по криминологической тематике, в числе прочих, должны войти в обязательный перечень для изучения всеми, кто интересуется проблемой преступности. Цель же данной статьи – дать, по возможности,

краткий обзор взглядов ученого по центральной проблеме криминологии – вопросу о причинах преступности в целом и отдельных видов преступлений в частности.

Вполне закономерно, что, давая характеристику лицам, совершившим различные виды преступлений, в первую очередь внимание ученого привлекли убийцы. Причина этого не только в повышенной общественной опасности данного преступного деяния, но и его чрезвычайной распространенности в те годы. «В России, писал он, – ежегодная цифра убийств принадлежит по разрядам преступлений к одним из самых крупных. В среде их, по количеству преступников, она занимает третье место. Преступление этого рода уступает числом жертв лишь бродяжничеству и разного вида воровству (краже и мошенничеству)» [1]. Наибольшая часть осужденных за этот вид преступления, по замечанию исследователя, «принадлежит тем губерниям, которые по преимуществу населены инородческими племенами, стоящими на самой низшей степени гражданского развития, не отставшими от кочевой жизни и тех привычек и верований, которые являются ее следствием». Это Оренбургская, Тобольская, Пермская, Казанская, Вятская, Тифлисская, Симбирская и Ставропольская губернии [1].

При этом характерно, по замечанию Максимова, что отношение преступников-убийц к общему числу жителей отнюдь не уравнивается в губерниях с одинаковой численностью населения. «В столько же и даже более населенных губерниях (например, южных степных) число убийц встало в соответственные отношения к числу жителей» [1]. Однако не упускает автор из виду и существование иных причин повышения уровня убийств. Например, писал он, «губернии Оренбургская и Пермская (меньшие) преступнее более населенной губернии Вятской в грехах убийств и оттого, что в этих губерниях происходит наибольшее скопление беглых преступников из Сибири, и потому, что большинство населения их, помимо инородцев, принадлежит заводскому люду, истощенному до крайне бедности и отчаянной нужды недавними порядками посессионного и владельческого права» [1].

Далее, рассматривая данные о количестве сосланных за совершение кражи или мошенничества, С.В. Максимов отмечал, что «по проценту сосланных наибольшее количество ссыльных принадлежит губерниями новороссийским, молодой стране, еще не установившейся, еще организуемой новыми пришельцами в виде бездомных бродяг...; за ними следуют губернии, искушенные в житейском опыте и, между прочим, населенные татарским племенем, склонным к конокрадству (Казанская и Симбирская)». В промежутке между ними расположилась Бессарабия, характеризующаяся автором как «гнездилище цыганского племени, откуда народ этот, как саранча, не так давно выходил на промысел с грабежом по соседству и с обманом на всякую руку по целой России вплоть до отдаленной Вятки» [1]. Менее же всего ненасильственные имущественные преступления, по наблюдениям исследователя, распространены в губерниях белорусских и северных, а в отношении всех других губер-

ний России он выявляет следующую закономерность: количество ссылаемых за воровство возрастает «наряду с большею или меньшею количественностью общего числа жителей» [1].

В Новороссийском крае и Бессарабии (или, как именует их С.В. Максимов, «стране сходцев») наиболее распространены и грабежи: «Вдвое меньшая населением Пермской губернии, Бессарабская превосходит ее числом грабежей, несмотря на то, что Пермская вместе с Тобольскою одновременно и заводская и случайно заполняемая большим количеством беглых...». В Бессарабии же, а также в губерниях Виленской, Ярославской, Симбирской, Киевской, Воронежской, а также в Грузии отмечался автором наибольший процент сосланных за разбой, т.е., заключал он, данный вид преступлений наиболее распространен «на рубежах, а не внутри государства; предпочтительнее в мусульманской среде; в Приволжье больше, чем по системам других рек; у заводских крестьян чаще, чем у помещичьих и государственных». Вообще же, по мнению Максимова, главной причиной, «вдохновляющей разбойника выходить на злодейство», является «скопление опасных и голодных людей в одной местности» [1].

Отдельно коснулся автор и вопроса о социальной, а также половозрастной структуре осужденных за преступления. Так, главную массу ссыльных, по данным, обработанным С.В. Максимовым, составили «бродяги и беглые, а также выключенные за неспособностью из крепостных работ и арестантских рот». «За ними следуют владельческие крестьяне с дворовыми людьми; затем государственные, удельные и иные казенные крестьяне; потом нижние воинские чины всех ведомств, мещане, отставные и неслужащие; духовенство; дворяне обоих видов службы (военной и гражданской); шляхтичи и именовавшие себя таковыми; купцы; люди всех других свободных состояний и, наконец, иностранцы» [2].

Количество осужденных женщин по отношению к количеству ссыльных мужчин, по подсчетам Максимова, составляет соотношение один к шести. При этом в процентном соотношении женская преступность превалирует исключительно при совершении убийства детей и «плотских преступлений» [2].

Что касается возраста, в котором люди наиболее склонны к совершению преступлений, то, как отмечал автор, большая часть тяжких преступлений совершается в возрасте до 40 лет, при этом преступность обоих полов достигает наибольшей цифры в возрасте от 20 до 30 лет. Общая же «наклонность к преступлениям у мужчин приметнее ослабеваает после 40 лет; у женщин после 30-ти» [2].

Не обходит вниманием С.В. Максимов и вопрос о национальном (конфессиональном) составе ссыльных. Наибольший процент из них составляли, конечно же, лица православного вероисповедания, однако, при этом «великоруссы, отличающиеся наибольшей пытливостью в делах веры, числом ссыльных несравненно превосходят индифферентных малороссов и белорусов, как в преступности по богохульству и отвлечению от веры, так и по ересям,

расколам, скопчеству и т.п.». Кроме того, русские подданные православного вероисповедания «заявляют наибольшую привязанность к бродяжничеству и тесно с ним связанной подделке документов. Сильная виновность православного населения России замечается еще в преступлениях убийства и в подделке ассигнаций, но в наклонности к убийствам православные уступают мусульманам, а по процентным отношениям подделывателей ассигнаций и монеты над русским преобладают евреи» [2].

Среди мусульманских народностей по склонности к преступлениям, по подсчетам С.В. Максимова, преобладают татары: на них «падают преступления самые тяжкие, каковы смертоубийства, грабежи и разбои... Убийства их отливаются большою жестокостью, разбои – большою ловкостью и отчаянностью, грабежи – крайнею дерзостью и изворотливостью». Говоря о других многочисленных народностях, населявших Российскую Империю, автор отмечал, что «ногайцы, наиболее других сохранившие свойства степных кочевников, хотя и редко появляются в списках ссыльных, но всегда идут за грабеж. Грузины идут на убийства за вспышки своего горячего южного темперамента. Он же уводит в изгнание и башкир весьма часто за те же убийства и грабежи. Чувашы, вотяки, мордва, черемисы – флегматики по темпераменту, не умевшие племенного недовольства довести до открытых бунтов и вооруженных восстаний и ограничившиеся лишь ропотом, обвиняются в так называемом развратном поведении, которое... вмещает в себя и вольные и невольные противоборства закону: и неумение примириться с русскими законоположениями, и неспособность подчиниться местным административным распоряжениям, и прочее тому подобное» [2].

Размышляя же, в итоге, об общих причинах существования преступности, С.В. Максимов делает следующее заключение: «Русская народная пословица говорит: «От тюрьмы да от сумы не зарекайся». Этою пословицей вековая народная практическая наблюдательность сумела объяснить в своей жизни существование двух сильных врагов. Оба признаны ею неодолимыми; оба, в народном представлении являются теми могучими силами, борьба с которыми вне человеческой возможности и всегда неизбежно кончается победою противной стороны. Один враг, и именно тот, который умеет надевать на людские плечи суму и зовется голодом... Другого врага, также наталкивающего на несчастья и также запирающего в тюрьмы, народ не успел распознать в лицо и дать ему определенное и характерное имя. Видит он в нем какого-то злого духа, которого называет и судьбою, и несчастьем... Везде они, оба вида увлекающих и губительных сил, являются впереди и прежде всех других причин, порождающих тот или иной вид преступления» [1]. И в рамках своей обширной работы автор, как писал он сам, имел случай «не один десяток раз объяснить то, насколько народная «судьба» осуществима в прирожденных физиологических и физических свойствах природы человека и насколько то, что народ признает и

называет «несчастьем», есть не что иное, как политические и экономические условия нашего народного быта и нашей родины» [1].

Таким образом, выводы С.В. Максимова относительно причин преступности во многом совпали, а, отчасти и предвосхитили взгляды выдающихся русских публицистов во 2-й пол. XIX в. (Ф.М. Достоевский, В.В. Берви-Флеровский, П.А. Кропоткин, П.Ф. Якубович и др.). Все они были единодушны и категоричны в своем мнении по вопросу о главной причине преступности в Российской Империи. В подавляющем большинстве случаев, считали они, это ненормальность общественных условий, проявляющаяся, в первую очередь, в неудовлетворительном экономическом положении большинства людей и разительной разнице в социальном, правовом и политическом статусе отдельных слоев населения страны. И эта позиция целиком совпадала с точкой зрения относительно истоков преступности, доминировавшей на страницах криминологической литературы того периода.

Список использованных источников:

1. Максимов С.В. Собрание сочинений: В 7 т. – Т. 1: Сибирь и каторга: Части I–II; Примечания. / Вступ. ст. И. Владимирова. – М.: Книжный Клуб Книгоvek, 2010. – 672 с.
2. Максимов С.В. Собрание сочинений: В 7 т. – Т. 2: Сибирь и каторга: Части II–IV; Примечания. – М.: Книжный Клуб Книгоvek, 2010. – 640 с.
3. Бахарев Д.В., Степаненкова З.В. Вопрос о причинах преступности в работах русских писателей и публицистов 2-й пол. XIX века // История государства и права. – 2012. – № 4. – С.25–29.

References:

1. Maksimov S.V. Sbranie sochinenij: V 7 t. – T. 1: Sibir' i katorga: Chasti I–II; Primechanija. / Vstup. st. I. Vladimirova. – M.: Knizhnyj Klub Knigovek, 2010. – 672 s.
2. Maksimov S.V. Sbranie sochinenij: V 7 t. – T. 2: Sibir' i katorga: Chasti II–IV; Primechanija. – M.: Knizhnyj Klub Knigovek, 2010. – 640 s.
3. Baharev D.V., Stepanenkova Z.V. Vopros o prichinah prestupnosti v rabotah russkih pisatelej i publicistov 2-j pol. XIX veka // Istorija gosudarstva i prava. – 2012. – № 4. – S. 25–29.

**Применение принудительных мер медицинского характера к лицам,
у которых психическое расстройство наступило после совершения
преступления**

Доклад посвящен одному из наиболее острых вопросов применения к преступникам принудительных мер медицинского характера на практике – вопросу назначения их лицам, заболевшим психическим расстройством после совершения преступления.

Ключевые слова: принудительные меры медицинского характера, лица, получившие психическое расстройство после совершения преступления.

*Bondarenko L.V., candidate of economic sciences, associate professor,
Services industry and business institute DGTU branch in Shahti city*

**Application of enforcement powers of medical character to persons,
at which mental disturbance came after commission crimes**

The report is devoted to one of the most pressing questions of application to criminals of enforcement powers of medical character in practice – to an appointment question to their persons who have fallen ill with mental disturbance after crime execution.

Keywords: enforcement powers of medical character, the persons who have received mental disturbance after crime execution.

Одним из спорных вопросов теории и практики применения принудительных мер медицинского характера является вопрос об основаниях их назначения. В законе и в литературе он тесно пересекается с вопросом об определении круга лиц, к которым могут применяться принудительные меры медицинского характера, а также с проблемой определения целей их использования.

Непосредственно в УК РФ на данный момент называются два основания применения названных мер воздействия. Это нарушение уголовно-правового запрета или предписания, лицом, страдающим психическим расстройством. Отсюда следует, что суть принудительных мер уголовно-правового характера заключается в применении принудительного психиатрического лечения к лицам, совершившим общественно опасные деяния, запрещенные УК РФ, в состоянии невменяемости или ограниченной вменяемости. Само по себе данное положение не вызывает каких-либо возражений.

Однако ст. 97 УК РФ (п. «б» ч. 1) предусматривает исключение из общих правил. Она допускает возможность применения описываемых мер к лицам, у которых психическое расстройство наступило после совершения преступления. Данное законоположение обусловлено тем, что психическое заболевание делает невозможным назначение или исполнение наказания.

Таким лицам на основании того, что наступившее после совершения преступления психическое расстройство лишает человека способности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, закон предоставляет возможность освобождения от наказания (ст. 81 УК РФ).

Освобождение виновного, у которого после совершения преступления наступило психическое расстройство, от наказания или от уголовной ответственности вступает в противоречие с одним из основных принципов уголовного права – принципом справедливости. Во всяком случае, это выглядит несправедливым с точки зрения нарушенных преступлением интересов потерпевшего [1].

В данном случае закон, правда, допускает возможность возобновления уголовной ответственности и применения наказания (ч. 4 ст. 81 УК РФ говорит о том, что названные лица в случае их выздоровления могут подлежать уголовной ответственности и наказанию). Но такое положение фактически провозглашает обратимость уголовной ответственности, что недопустимо с позиции основополагающих принципов уголовного права, поскольку ведет к необоснованному ограничению конституционных прав и свобод человека.

Нам представляется неправомерным устанавливать какие-либо иные правовые основания применения принудительных мер медицинского характера, кроме факта совершения общественно опасного посягательства, предусмотренного УК, в противном случае они утрачивают черты мер уголовно-правового воздействия.

Думается, наиболее рациональным способом устранения обозначенного противоречия могло бы стать закрепление в УК РФ соответствующего вида отсрочки исполнения наказания. В ее рамках сначала суд должен назначать виновному справедливое наказание за содеянное с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, всех смягчающих и отягчающих обстоятельств и других факторов, принимаемых во внимание в таких случаях. Но исполнение этого наказания будет отсрочено до излечения психического заболевания и выздоровления виновного. При этом в дальнейшем ничто не помешает применить к нему положения ст. 83 УК РФ об освобождении от отбывания наказания в связи с истечением срока давности обвинительного приговора суда, если для лечения преступника понадобятся длительные сроки.

Как представляется, данное положение сможет пресечь необоснованный уход от уголовной ответственности лиц, совершивших тяжкие и особо тяжкие

преступления и заслуживающих кары. В таком варианте применение принудительного лечения будет как социально оправданным, поскольку психически аномальные субъекты, бесспорно, нуждаются в оказании им психиатрической помощи, так и юридически обоснованным, учитывая что, в данной ситуации оно не будет противоречить правовой сущности мер уголовно-правового принуждения.

Список использованных источников:

1. Смирнов А. В., Калиновский К. Б., Уголовный процесс: учебник. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012.

References:

1. Smirnov A. V., Kalinovskij K. B., Ugolovnyj process: uchebnik. M.: Norma: INFRA-M, 2012.

*Бондаренко Л.В., кандидат экономических наук, доцент,
Институт сферы обслуживания и предпринимательства
(филиал) ДГТУ в г. Шахты*

Личность несовершеннолетнего преступника

Доклад посвящен одному из наиболее острых и дискуссионных вопросов в уголовном праве – личности несовершеннолетнего преступника.

Ключевые слова: уголовная ответственность, преступность несовершеннолетних, малолетние преступники.

*Bondarenko L.V., candidate of economic sciences, associate professor,
Services industry and business institute DGTU branch in Shahti city*

Identity of the juvenile offender

Report is devoted to one of the most pressing and debatable questions in penal law – the identity of the juvenile offender.

Keywords: criminal responsibility, crime of minors, juvenile criminals.

Личность-понятие исключительно сложное и многогранное. Личность, это совокупность наиболее характерных свойств и особенностей, которые определяют человека, как социальное существо и вместе с ней в наибольшей мере выражает его индивидуальность и неповторимость.

Несовершеннолетний, это формирующаяся личность, познающая жизнь, а вместе с тем постепенно приобретающая способность принимать решения, то есть поступать ответственно. Для того чтобы нести уголовную ответственность, необходимо достигнуть такого уровня развития, при котором личность должна понимать общественную опасность определенных уголовным законом деяний, усвоить нормы закона и руководствоваться ими в своем поведении.

В уголовном законе личность преступника выступает как одно из оснований индивидуализации уголовной ответственности и наказания. Личность преступника – это система социально значимых свойств лица, совершившего преступление, отражающих возможности его исправления уголовно-правовыми средствами или заменяющими наказание мерами [2].

Несовершеннолетний преступник не становится таковым внезапно, в момент совершения преступления. Как правило, антисоциальные свойства его личности формируются постепенно и задолго до совершения уголовно наказуемого деяния, которые дают основание для качественной новой социально-правовой оценки его личности как личности преступника.

Необходимо отметить, что 50–60 % преступников начали вести асоциальный образ жизни в несовершеннолетнем возрасте [3]. Криминологи изучив личность несовершеннолетнего преступника, пришли к неутешительному выводу, что это лицо с устойчивыми привычками, стереотипами антиобщественного поведения. Чаще всего у несовершеннолетнего нарушителя ниже культурно-образовательный уровень, чем у обычного сверстника, так, треть мальчиков, совершающих преступление недостаточно образованны, интересы ограничены. В микросреде малолетних правонарушителей ценятся выпивки, употребление наркотиков, азартные игры, демонстрация пренебрежения к общественным нормам поведения. Деформировано нравственное и правовое сознание, малолетние правонарушители «понимают» или одобряют большинство преступлений, облагораживают мотивы собственных аморальных и противоправных поступков, игнорируют и не осознают свою ответственность за аморальные действия. Выявлены нарушения эмоционально-волевой сферы таких подростков, у них снижены чувство стыда, они по сравнению со своими сверстниками менее восприимчивы к похвале и поощрению. Грубость, несдержанность, жестокость, упрямство, агрессивность, равнодушие к переживаниям и страданиям других людей – такой набор качеств, обнаруженных криминологами у людей, совершивших различные правонарушения в столь юном возрасте.

Основными элементами, характеризующими личность подростка, совершившего преступление, являются возраст, образование, семейное положение, психические особенности и интересы, отношение к нормам права и морали, отношение к родителям, к учебе или к своим обязанностям на работе.

В современных условиях, семья продолжает определять направленность формирования личности детей и подростков и имеет достаточные возможно-

сти для выполнения поручения общества воспитать и подготовить к полноценной жизни новое поколение. Как показывает практика, большинство несовершеннолетних преступников, это выходцы из неблагополучных семей.

Неблагополучная семья формирует детей по своему образу и подобию. Из нее – если только условия жизни и воспитания не будут своевременно нормализованы в результате вмешательства извне – во многих случаях выходят молодые люди, пренебавшие у взрослых членов семьи циничное отношение к общественным нормам поведения [1]. Таким образом, отрицательные формы поведения взрослых членов семьи способствуют тому, что несовершеннолетний не просто перенимает «образцовое» поведение, но усваивает негативную ценностную ориентацию, реализуя ее уже в собственном антиобщественном поведении. Это, в частности, сказывается на мотивах и характере преступлений. По сравнению с иными категориями подростков, совершающих преступления, выходцы из неблагополучных семей чаще всего совершают преднамеренные преступления. При этом преступный умысел обычно имеет в своей основе устойчивые мотивы. Наряду с неблагополучными семьями практика борьбы с преступностью несовершеннолетних знает и немало внешне респектабельных, здоровых семей, в которых, тем не менее, деформировалась личность подростка на путь совершения преступления. Анализ истоков такой деформации приводит к необходимости выявления скрытых от поверхностного взгляда сторон внутрисемейной жизни. К ним, как свидетельствуют результаты многочисленных исследований, относятся, прежде всего, нравственные дефекты в психологии семьи, извращенное понимание жизненных ценностей которыми руководствуются взрослые члены семьи.

Как показывает изучение правонарушений несовершеннолетних, подросток чаще всего может совершить преступление под непосредственным влиянием своих кумиров или сверстников, так или иначе подчиняясь давлению толпы. Существенные сдвиги отмечаются и в чертах характера. Для эмоционально – волевой сферы несовершеннолетнего преступника характерно ослабление чувства стыда, развитие несдержанности, грубости, жестокости, лживости. Существенно влияет на поведение несовершеннолетних, совершающих преступления, и давление группы с негативной ориентацией, в которую он входит, ее требования и обычаи [1].

Повышенная эмоциональность превращается в агрессивность, грубость, невыдержанность, в демонстративное неуважение к правилам общественного поведения. Циничные оценки и суждения вожяков, поддержанных группой, начинают восприниматься подростком как непреложное правило, руководство к действию. Это выражается в стремительном переходе членов группы от нейтрального поведения к преступному по первому сигналу лидера. Как показывает практика, подавляющее число членов преступных групп несовершеннолетних – рядовые исполнители, которые слепо идут за немногочисленными

организаторами и подстрекателями, в том числе из числа взрослых. Групповой контроль опирается на нормы поведения, принятые в данной среде.

Таким образом, из всего вышесказанного, можно сделать вывод, что образующая личность преступника, совокупность антисоциальных черт, складывающихся, в следствии десоциализации индивида еще до преступления и выступает в качестве субъективного условия его совершения. Десоциализация неразрывно связана с деморализацией личности, первоначальным выражением которой является трудновоспитуемость несовершеннолетнего. Судить о наличии таких черт в личности необходимо по ее антиобщественным действиям. До тех пор, пока лицо не совершило преступления, понятие личности преступника к нему не применимо.

Список использованных источников:

1. Давыденко А.В. Криминологическая характеристика возрастных критериев уголовной ответственности несовершеннолетних // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. – 2012. – С. 6–10.
2. Криминология: Учебник для вузов / А.Ф. Агапов, Л.В. Барина, В.Г. Гриб и др.; под ред. В.Д. Малкова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юстицинформ, – 2006.
3. Уголовно-правовое воздействие: монография / Г.А. Есаков, Т.Г. Понятовская, А.И. Рарог и др.; под ред. А.И. Рарога. М.: Проспект, 2012.

References:

1. Davydenko A.V. Kriminologicheskaja harakteristika vozrastnyh kriteriev ugotovnoj otvetstvennosti nesovershennoletnih // Ugotovno-ispolnitel'naja sistema: pravo, jekonomika, upravlenie. – 2012. – S. 6–10.
2. Kriminologija: Uchebnik dlja vuzov / A.F. Agapov, L.V. Barinova, V.G. Grib i dr.; pod red. V.D. Malkova. 2-e izd., pererab. i dop. M.: Justicinform, – 2006.
3. Ugotovno-pravovoe vozdejstvie: monografija / G.A. Esakov, T.G. Ponjatovskaja, A.I. Rarog i dr.; pod red. A.I. Raroga. M.: Prospekt, 2012.

*Боровских Р.Н., кандидат юридических наук, доцент,
Национальный исследовательский Новосибирский юридический институт
(филиал) Томского государственного университета*

Об актуальных направлениях противодействия преступлениям в сфере страхования

Рассматриваются актуальные направления совершенствования уголовно-правового и криминалистического обеспечения противодействия преступлениям в сфере страхования.

Ключевые слова: страхование, преступления в сфере страхования, лже-страхование, мошенничество, методика расследования преступлений.

*Borovskih R.N., candidate of jurisprudence, associate professor,
The national research Novosibirsk legal institute (branch) of Tomsk state university*

About the actual directions of counteraction to crimes in the insurance sphere

The actual directions of improvement of criminal and legal and criminalistic ensuring counteraction to crimes in the insurance sphere are considered.

Keywords: insurance, crimes in the sphere of insurance, pseudo-insurance, fraud, a technique of investigation of crimes.

Одним из наиболее эффективных средств социальной защиты и поддержки является институт страхования, которому по силам минимизировать имущественные потери от непредвиденных событий, различных по своему характеру, причинам возникновения, масштабам, последствиям и другим параметрам. В этом кроется социальная миссия страхования. Одновременно с этим, страхование представляет собой сферу весьма доходной коммерческой деятельности определенного законодательством круга профессиональных участников. Именно в таком качестве страховое дело вызывает интерес со стороны криминально ориентированных субъектов.

По сведениям ГИАЦ МВД РФ в 1998 г. было выявлено 988 преступлений, в 1999 г. – 736, в 2000 г. – 898, в 2001 г. – 814, в 2002 г. – 615, в 2003 г. – 794, в 2004 г. – 1798, в 2005 г. – 3207, в 2006 г. – 3522, в 2007 г. – 3423. Как видно, число преступлений в сфере страхования растет, причем в последнее время наблюдается заметное увеличение темпов такого роста. Это связано с динамичным развитием страховой индустрии в России.

Структура преступной деятельности в сфере страхования, с позиций классификации преступных проявлений по уголовно-правовому критерию, предстает в виде трех основных групп преступлений.

Первую группу образуют преступления против собственности, со значительной долей в их числе мошенничеств и иных хищений (ст. ст. 159.5, 160 УК РФ). Удельный вес зарегистрированных преступлений первой группы составляет более 50 % [1]. При этом уровень их латентности оценивается специалистами в 90-95 % [1]. Вторая группа представлена отдельными преступлениями в сфере экономической деятельности (ст. ст. 171, 174, 174.1, 178, 198–199.2 УК РФ). Согласно официальной статистике их доля невелика (например, в 2005–2007 гг. В сфере страхования было выявлено 4, 5 и 9 фактов незаконного предпринимательства, соответственно). Третья группа – это отдельные коррупционные преступления (ст. ст. 201, 204, 285, 290 УК РФ).

Вышеприведенная статистическая картина, как представляется, не вполне отражает реальную криминологическую ситуацию в сфере страхования. Исследования показывают, что отечественное страховое дело является чрезвычайно инфицированным криминальными проявлениями со стороны его профессиональных субъектов (страховщиков, страховых брокеров, страховых актуариев), использующих «инструментарий» страхового бизнеса в преступных целях (незаконного вывоза капитала за рубеж, обналичивания, легализации преступных доходов, ухода от налогов и т. п.). Данные криминальные проявления попадают в поле зрения правоохранителей, но должное реагирование осуществляется в отношении очень небольшой их части. Это связано, прежде всего, с проблемами профессиональной квалификации правоприменителей, в том числе, касательно уровня их знаний, навыков и умений в части: уголовно-правовой оценки отдельных криминальных проявлений, особенно нетипичных для опыта конкретных практических работников (лжестрахование, демпинг и др.); криминалистической характеристики и методики (точнее методик) расследования относительно нового вида преступных посягательств.

Последняя из названных проблем лежит в плоскости криминалистики и связана с дефицитом соответствующих исследований. Здесь следует сказать о том, что Р.С. Белкин давно обозначил два основных направления дальнейшего комплексирования частнометодических криминалистических рекомендаций, которые актуальны и для настоящего времени:

1) разработка новых методик, обусловленных появлением новых составов преступлений, а так же совершенствование существующих методик, связанное с появлением новых способов совершения преступлений, с изменением контингента субъектов преступных посягательств, изменением обстоятельств, способствующих совершению данного вида преступлений и т. п.;

2) создание методик более высокого уровня обобщения, охватывающих несколько видов и даже родов преступных посягательств, но совершаемых не вообще, а в специальных условиях места, времени либо лицами, характеризующимися общим для них отличительным признаком [2].

Данные комплексы отличаются от традиционных частных методик своей структурой и содержанием. По сути, они должны состоять из характеристики основания формирования комплекса и раскрытия особенностей методики расследования, которые обусловлены данной характеристикой и в которых она проявляется.

Каждому из этих направлений комплексирования должна соответствовать современная криминалистическая методика, а точнее система, комплекс криминалистических методик расследования преступлений в сфере страховой деятельности. Первые попытки разработки последних уже имеются: представителями нижегородской школы ученых-криминалистов разработаны краткие, но весьма полезные прикладные рекомендации по расследованию данного вида преступлений [3]. Отдельные вопросы прикладного характера затронуты

в исследованиях криминологического и уголовно-правового профилей [4, 5, 6], а также в работах экономико-криминологической направленности [7, 8].

В заключение необходимо констатировать актуальность комплексного криминалистического исследования преступной деятельности страховых организаций и других профессиональных субъектов страхового дела. Невероятная сложность решения указанной научной криминалистической проблемы не вызывает сомнений. Однако огромная социальная значимость обусловливается потребностями разработки и внедрения в практику деятельности правоохранительных органов современных, отвечающих требованиям времени методик расследования преступлений в сфере страхования.

Список использованных источников:

1. Алгазин А.И., Галагуза Н.Ф., Ларичев В.Д. Страхование мошенничество и методы борьбы с ним: учебно-практическое пособие. – М.: Дело, 2003.
2. Белкин Р.С. Курс советской криминалистики. – Т. 3. – М., 1979.
3. Лубин С.А. Расследование преступлений в сфере страхования // Криминалистическое обеспечение экономической безопасности и борьбы с коррупцией: Учебно-практическое пособие / Под ред. А.Ф. Лубина и С.Ю. Журавлева. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2012.
4. Кругликов Л.Л., Соловьев О.Г., Грибов А.С. Экономические преступления в бюджетной и кредитно-финансовой сферах: вопросы законодательной техники и дифференциации ответственности. – Ярославль : Ярославский государственный университет, 2008.
5. Балян А.В. Противодействие преступлениям, совершаемым на рынке страхования: криминологический и уголовно-правовой аспекты : дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2006.
6. Быков Ю.М. Мошенничество в сфере страхования: криминологические и уголовно-правовые проблемы: дисс. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2008.
7. Забавин Д.В. Формирование механизма обеспечения финансовой безопасности в сфере страхования (на примере автострахования): автореф. дисс. ... канд. экон. наук. – М.: Академия экономической безопасности МВД России, 2009.
8. Сокол А.В. Экономическая безопасность в страховой сфере и ее обеспечение органами внутренних дел : дис. ... канд. экон. наук. – М.: Академия управления МВД России, 2007.

References:

1. Algazin A.I., Galaguz N.F., Larichev V.D. Strahovoe moshennichestvo i metody bor'by s nim: uchebno-prakticheskoe posobie. – M.: Delo, 2003.
2. Belkin R.S. Kurs sovetsoj kriminalistiki. – T. 3. – M., 1979.
3. Lubin S.A. Rassledovanie prestuplenij v sfere strahovanija // Kriminalisti-cheskoe obespechenie jekonomicheskij bezopasnosti i bor'by s korrupciej: Uchebno-prakticheskoe

posobie / Pod red. A.F. Lubina i S.Ju. Zhuravleva. – N. Novgorod: Nizhegorodskaja akademija MVD Rossii, 2012.

4. Kruglikov L.L., Solov'ev O.G., Gribov A.S. Jekonomicheskie prestuplenija v bjudzhetnoj i kreditno-finansovoj sferah: voprosy zakonodatel'noj tehniki i differenciacii otvetstvennosti. – Jaroslavl' : Jaroslavskij gosudarstvennyj universitet, 2008.

5. Baljan A.V. Protivodejstvie prestuplenijam, sovershaemym na rynke strahovanija: kriminologicheskij i ugovovno-pravovoj aspekty : diss. ... kand. jurid. nauk. – M., 2006.

6. Bykov Ju.M. Moshennichestvo v sfere strahovanija: kriminologicheskie i ugovovno-pravovye problemy: diss. ... kand. jurid. nauk. – N. Novgorod: Nizhegorodskaja akademija MVD Rossii, 2008.

7. Zabavin D.V. Formirovanie mehanizma obespechenija finansovoj bezopasnosti v sfere strahovanija (na primere avtostrahovanija): avtoref. diss. ... kand. jekon. nauk. – M.: Akademija jekonomicheskoj bezopasnosti MVD Rossii, 2009.

8. Sokol A.V. Jekonomicheskaja bezopasnost' v strahovoj sfere i ee obespechenie organami vnutrennih del : dis. ... kand. jekon. nauk. – M.: Akademija upravljenija MVD Rossii, 2007.

*Бродуленко А.В., кандидат юридических наук, доцент,
Северо-Кавказский институт бизнеса,
инженерных и информационных технологий*

Предпосылки становления медиации в уголовном процессе России

Доклад посвящён перспективам зарождения медиации в РФ на базе расширения частных начал в уголовном судопроизводстве. Анализируется опыт стран СНГ в этой сфере.

Ключевые слова: медиация, дела частного обвинения, Содружество Независимых Государств, права и свободы личности, уголовные процесс.

*Brodulenko A.V., candidate of jurisprudence, associate professor,
North Caucasian institute of business, engineering and information technologies*

Prerequisites of formation of mediation in criminal procedure of Russia

Report is devoted to prospects of origin of mediation in the Russian Federation on the basis of expansion of the private beginnings in criminal trial. Experience of CIS countries in this sphere is analyzed.

Keywords: mediation, affairs of private charge, Commonwealth of the Independent States, rights and personal freedoms, criminal process.

Признание прав и свобод человека приоритетной конституционной ценностью (ст. 2 Конституции РФ) повлекло кардинальную смену представлений об основах и содержании взаимоотношений между государством и лично-

стью, изменение принципов и направленности российской правовой политики, в том числе корректировку идейной и нормативной основы уголовно-правового регулирования. Однако, можно ли в настоящее время утверждать, что в уголовном процессе РФ интересы личности (частные интересы) соблюдены в необходимой и достаточной мере?

К сожалению, приходится констатировать, что основу современного уголовного процесса России составляет принцип публичности, который пронизывает всю систему процессуальных действий и процессуальных отношений.

Приведение в соответствии с конституционными положениями норм УПК РФ в свете защиты частного интереса личности не без оснований связывается с процессом формирования новой правозащитной парадигмы уголовной политики. Как следствие этих процессов, в спектре интересов законотворческой деятельности обозначилась задача оптимизации уголовно-правовой охраны частного интереса.

В этой связи необходимо отметить институт медиации (посредничества) по уголовным делам, который может изменить соотношение частноправовых и публично-правовых элементов в рамках отдельных институтов уголовного судопроизводства и альтернативного разрешения споров. Представляется, что примирительные процедуры с использованием посредника (медиация) аккумулируют черты частноправового регулирования и не подлежат инкорпорированию в систему уголовно – процессуального права. Нарушитель уголовного закона и потерпевший с разрешения органа уголовного преследования или суда пытаются разрешить конфликт в рамках медиационного соглашения, прибегая к посредничеству третьих лиц. Необходимым условием применения медиации является наличие убедительных доказательств виновности, ее признание правонарушителем, а главное, готовность обеих сторон к примирительной процедуре.

Необходимость введения примирительных процедур в уголовный процесс широко обсуждается среди ученых и практиков. Этот вопрос, на наш взгляд, целесообразней разрешать путем расширения института частного обвинения, а потом уже, исходя из сложившейся практики, строить законодательные новеллы о медиации.

Хотя одним из основных положений Концепции судебной реформы в Российской Федерации среди прочих направлений реформирования уголовно-процессуального законодательства явилась идея о расширении частных начал в уголовном процессе действующий Уголовно-процессуальный кодекс РФ регламентирует производство в порядке частного обвинения лишь по делам о трех преступлениях (ч. 1 ст. 115, ч. 1 ст. 116 ч. 1 ст. 128.1 УК РФ). Заметим, что в юридической литературе постоянно ведется дискуссия между сторонниками расширения круга составов преступлений, преследуемых в порядке частного обвинения и их противниками [1–9].

В этой связи можно использовать опыт стран Содружества Независимых Государств. Отметим, что в Модельном УПК для стран СНГ не содержится норм, посвященных медиации, однако институт примирения нашел отражение в некоторых статьях и в настоящее время проект модельного закона «О медиации (внесудебном урегулировании споров)» только рассматривается в повестке работы Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ [10].

Тем не менее, в ряде стран СНГ институт медиации в уголовном судопроизводстве уже работает и при этом его основой является достаточно широкий спектр дел частного обвинения. В основном, использовался следующий вариант: принятие УПК с более широким, чем в РФ, перечнем дел частного обвинения, а затем принятие закона о медиации. Так, ст. 29 УПК Кыргызской Республики (КР) обязывает следователя, прокурора и суд разъяснить обвиняемому (подсудимому) и потерпевшему право на проведение переговоров о возмещении вреда и примирении путем проведения примирительной процедуры, через медиатора. В УК КР содержится 18 статей по делам частного обвинения. Проект закона о медиации разработан и находится на рассмотрении законодателя.

В УК Молдовы имеется 17 статей, по которым уголовное преследование начинается только на основании предварительно заявленной жалобы пострадавшего. В соответствии с ч. 5 ст. 276 УПК при примирении потерпевшего с подозреваемым, обвиняемым, подсудимым в случаях, предусмотренных Кодексом случаев, уголовное преследование прекращается. Примирение сторон может осуществляться и с использованием посредничества (ч. 7 статьи). Законодательная основа для развития медиации в Молдове была заложена принятием в 2007 г. закона «О медиации», вступившего в силу с 1 июля 2008 г. В соответствии со ст. 32 Закона инициатором обращения к медиатору (при наличии согласия обеих сторон) может также быть судебная инстанция или орган уголовного преследования (предварительного следствия). Республика Казахстан также включила процедуру медиации в уголовное судопроизводство по делам, связанным с преступлениями небольшой и средней тяжести. 28 января 2011 года в Казахстане принят и 5 августа 2011 года введен в действие закон «О медиации». Уголовное преследование может осуществляться в частном порядке по делам о преступлениях, предусмотренных 10 статьями УК. Комплексно вопрос о медиации и ее соотношении с делами частного обвинения решил законодатель Украины, который принял новый УПК в 2012 г. Этот закон включил в себя нормы о примирении (глава 35 УПК). Порядок соглашения о примирении достаточно подробно регламентирован, но его эффективность докажет правоприменительная практика. Впечатляет перечень дел частного обвинения (ст. 477) – 60 составов.

Таким образом, следует сделать вывод, что в ряде стран СНГ развитие института частного обвинения создало предпосылки к появлению медиации в уголовном процессе. Расширение частных начал обвинения и введение инсти-

туда медиации в уголовном процессе обусловлены коренным изменением экономических и политических отношений в России и будут способствовать развитию гражданского общества, укреплению гарантий прав личности, ее статуса как свободного, независимого участника общественных отношений, имеющего свой частный, но не менее ценный по сравнению с публичным интерес.

Список использованных источников:

1. Быковская Е.В. Правовая регламентация «частного обвинения» в уголовном судопроизводстве по делам частного обвинения. М.: Изд-во «Юркнига», 2006.
2. Гуськова А.П., Маткина Д.В. Медиация в уголовном процессе/А.П. Гуськова А.П., Маткина Д.В. [электронный ресурс] // Консультант Плюс. Версия Проф.
3. Калашникова Н.Я. Общие условия судебного разбирательства в советском уголовном процессе. – М., 1963.
4. Москалькова Т.Н. Гарантии неприкосновенности частной жизни граждан в уголовном процессе в свете судебной реформы. – М., 1995.
5. Пашкевич П.Ф. Проблемы процессуального обеспечения оперативности и быстроты судопроизводства. – М., 1971.
6. Петрухин И.Л. Правосудие: время реформ. – М., 1991.
7. Рогова О.И. Пределы проявления диспозитивных признаков в уголовном судопроизводстве. – Томск, 1994.
8. Томин В.Т. Острые углы уголовного судопроизводства. – М., 1991.
9. Шамардин А.А. Частные начала обвинения и становление принципа диспозитивности в уголовном процессе России: Автореф. дис....канд. юрид. наук. Оренбург, 2001.
10. <http://www.iacis.ru>

References:

1. Bykovskaja E.V. Pravovaja reglamentacija «chastnogo obvinenija» v ugovolnom sudoproizvodstve po delam chastnogo obvinenija. M.: Izd-vo «Jurkniga», 2006.
2. Gus'kova A.P., Matkina D.V. Mediacija v ugovolnom processe/A.P. Gus'kova A.P. Matkina D.V. [jelektronnyj resurs] // Konsul'tant Pljus. Versija Prof.
3. Kalashnikova N.Ja. Obshhie uslovija sudebnogo razbiratel'stva v sovetskom ugovolnom processe. – M., 1963.
4. Moskal'kova T.N. Garantii neprikosnovennosti chastnoj zhizni grazhdan v ugovolnom processe v svete sudebnoj reformy. – M., 1995.
5. Pashkevich P.F. Problemy processual'nogo obespechenija operativnosti i bystroty sudoproizvodstva. – M., 1971.
6. Petruhin I.L. Pravosudie: vremja reform. – M., 1991.
7. Rogova O.I. Predely projavlenija dispozitivnyh priznakov v ugovolnom sudoproizvodstve. – Tomsk, 1994.
8. Tomin V.T. Ostrye ugly ugovolnogo sudoproizvodstva. – M., 1991.
9. Shamardin A.A. Chastnye nachala obvinenija i stanovlenie principa dispozitivnosti v ugovolnom processe Rossii: Avtoref. dis....kand. jurid. nauk. Orenburg, 2001.
10. <http://www.iacis.ru>

*Бондаренко Л.В., кандидат экономических наук, доцент,
Валуйсков Н.В., кандидат юридических наук,
Институт сферы обслуживания и предпринимательства
(филиал) ДГТУ в г. Шахты*

Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления

Доклад посвящен одному из наиболее острых и дискуссионных вопросов в уголовном праве – вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления. Рассматривается характеристика состава преступления предусмотренного статьей 150 УК РФ.

Ключевые слова: уголовная ответственность, преступность несовершеннолетних, малолетние преступники, вовлечение в совершение преступления.

*Bondarenko L.V., candidate of economic sciences, associate professor,
Valuyskov N.V., candidate of jurisprudence,
Services industry and business institute DGTU branch in Shahti city*

Involvement of the minor in crime execution

The report is devoted to one of the most pressing and debatable questions in penal law – involvement of the minor in crime commission. The characteristic of actus reus of the criminal code of Russian Federation provided by article 150 is considered.

Keywords: criminal responsibility, crime of minors, juvenile criminals, involvement in crime execution.

В памятниках Древней Руси – церковных уставах князя Владимира Святославовича (XI в.) и князя Ярослава (XII в.) – предусматривалось применение наказания за посягательства на семейные отношения (кровосмешение, двоеженство, прелюбодеяния и др.). Однако охране прав и интересов несовершеннолетних практически не уделялось внимания, ответственность устанавливалась только за посягательство на жизнь ребенка. В Соборном Уложении 1649 г. и Артикуле воинском 1715 г. перечень преступлений против семьи немного расширился, но по-прежнему из всех прав несовершеннолетних охранялось лишь право на жизнь. В уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., была зафиксирована наиболее обширная законодательная регламентация преступлений в семейных отношений. В данном правовом акте, более детально была регламентирована ответственность за посягательства на права и интересы ребенка, в частности, предусматривалось наказание для родителей и опекунов, которые вовлекали несовершеннолетних детей в преступления [1].

В первых уголовных кодексах РСФСР защите семьи и детства уделялось мало внимания. Так, в УК 1922 г. было только две статьи, посвященные преступлениям в сфере семейных отношений, интересы несовершеннолетних были взяты под охрану только в 1924 г. Однако в УК РСФСР 1960 г. число таких статей возросло до 14.

В семье происходит адаптация человека к нормальной, законопослушной жизни в обществе, таким образом, благополучие отдельно взятых «ячеек» социума и каждого конкретного ребенка обеспечивает стабильное будущее государства. Понимая важность вопроса, государства пытаются предпринять различные меры (в т. ч. и карательные) по созданию наиболее благоприятных условий для существования семьи и несовершеннолетних.

В современном уголовном законодательстве, основным объектом данного преступления являются личностное и физическое развитие несовершеннолетнего, формирование ценностно-мотивационных ориентаций и направленности личности, дополнительным объектом может выступать здоровье несовершеннолетнего. Объективная сторона преступления выражается в совершении лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста, активных действий по вовлечению несовершеннолетнего в совершение преступления.

Состав преступления, предусмотренный ст. 150 УК РФ, является формальным и считается оконченным с момента, когда несовершеннолетний стал производить активные действия по приготовлению или покушению на совершение преступного деяния [2].

Преступление, в которое виновный вовлекает несовершеннолетнего, может совершаться подростком как в соучастии с ним, так и самостоятельно. В последнем случае (когда несовершеннолетний является единственным исполнителем объективной стороны преступления, в которое он вовлечен) возникают трудности при доказывании факта вовлечения взрослым несовершеннолетнего в совершение преступления. В этой ситуации надлежит акцентировать внимание на сборе доказательственной информации, свидетельствующей о преступных действиях взрослого, которые имели место до и после совершения преступления несовершеннолетним.

Вовлечение в совершение преступления может осуществляться различными способами: обещание материальных благ (которые можно получить быстро и без особых усилий), приобрести или сбыть похищенное, возможности избежать наказания, покровительства взрослого («вовлекателя») и т. д.; обман; разжигание низменных побуждений, подчеркивание умственной или физической неполноценности несовершеннолетнего по отношению к лицу, на которое направлены преступные действия; угрозы (опозорить в глазах сверстников, распространить порочащие сведения о несовершеннолетнем или о его близких).

Анализируя указанный в ст. 150 УК РФ перечень способов совершения преступления, следует учитывать, что прописанная в ч. 1 угроза исключает угрозу

применения насилия, а понятие «иные способы» не охватывает применение насилия, что зафиксировано в ч. 3 ст. 150 УК РФ. При этом характеристика насилия (физическое или психическое) отсутствует, хотя очевидно, что речь идет именно о применении или угрозе применения насилия физического. Сама же по себе угроза является разновидностью психического насилия. Таким образом, в ч. 1 ст. 150 УК РФ речь идет о ненасильственных способах физического воздействия и о различных способах (насильственные и ненасильственные) психического воздействия, исключая угрозу применения физического насилия. В этом, на наш взгляд, проявляется недооценка законодателем степени общественной опасности психического насилия над личностью несовершеннолетнего как способа совершения преступления.

Сказанное обосновывает необходимость исключения угрозы из перечня способов, перечисленных в ч. 1 ст. 150 УК РФ, и ограничения иных способов только ненасильственными. Подобный прием применен законодателем в ст. 135 УК РФ, исключающей применение насилия при совершении развратных действий. Таким образом, основной состав вовлечения несовершеннолетнего в преступление должен предполагать оказание на последнего ненасильственного психического или физического воздействия.

Анализ судебно-следственной практики свидетельствует о том, что при совершении преступления, предусмотренного ст. 150 УК РФ, вышеуказанными способами следователи и судьи не испытывают трудностей, связанных с квалификацией указанного преступления. Однако в настоящее время в ряде случаев по-прежнему актуальным остается вопрос о том, как следует квалифицировать действия виновного при отсутствии способов, указанных в диспозиции ст. 150 УК РФ, в ситуации, когда взрослый лишь предлагает несовершеннолетнему совершить преступление.

В большинстве случаев несовершеннолетний вовлекается в совершение квалифицированных краж, грабежей, разбоев, незаконный оборот наркотических средств, т. е. тяжких и особо тяжких преступлений. Таким образом, применить к лицу, вовлекающему несовершеннолетнего в совершение преступления в соответствии с ч. 4 ст. 150 УК РФ можно лишь суровое наказание – от 5 до 8 лет лишения свободы и назначить немалое наказание и за «основное» преступление (кражу, грабеж, разбой и др.), а затем окончательное по совокупности. Столь строгая реакция государства, особенно в отношении вовлечателей молодежного возраста, в большинстве случаев вряд ли целесообразна – до 40 % вовлечений совершают лица, чей возраст находится в пределах 20 лет [1].

Список использованных источников:

1. Абызов К.Р., Заречнев Д.О. Отдельные вопросы квалификации вовлечения несовершеннолетнего в совершение преступления (ст. 150 УК РФ) // Современное право. – 2011. – № 4. – С. 127–129.

2. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Т. К. Агузаров, А.А. Ашин, П.В. Головненков и др.; под ред. А.И. Чучаева. Испр., доп., перераб. М.: КОНТРАКТ, 2013.

3. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский, Г.И. Богуш, Г.Н. Борзенков и др.; под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. – М.: Статут, 2012.

References:

1. Abyzov K.R., Zarechnev D.O. Otdel'nye voprosy kvalifikacii вовлеченija nesovershennoletnego v sovershenie prestuplenija (st. 150 UK RF) // Sovremennoe pravo. – 2011. – № 4. – С. 127–129.

2. Комментарий к Уголовному кодексу Россиjsкой Федерacии (postatejnyj) / Т. К. Агузаров, А.А. Ашин, П.В. Головненков и др.; под ред. А.И. Чучаева. Испр., доп., перераб. – М.: КОНТРАКТ, 2013.

3. Ugolovnoe pravo Rossijskoj Federacii. Obshhaja chast': uchebnik dlja vuzov / N.N. Belokobyl'skij, G.I. Bogush, G.N. Borzenkov i dr.; pod red. V.S. Komissarova, N.E. Krylovoj, I.M. Tjazhkovoj. – М.: Statut, 2012.

*Вальшина И.Р.,
Кубанский государственный университет*

Некоторые проблемные аспекты досудебного соглашения о сотрудничестве

В докладе анализируются проблемы, связанные с обеспечением прав потерпевшего и обвиняемого (подозреваемого) при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, с использованием зарубежного опыта.

Ключевые слова: потерпевший, подозреваемый, обвиняемый, обеспечение прав, досудебное соглашение о сотрудничестве.

*Valshina I.R.,
Kuban state university*

Some problem aspects pre-judicial cooperation agreement

In report the problems connected with ensuring the rights of the victim and accused (suspect) at the conclusion of the pre-judicial cooperation agreement, with use of foreign experience are analyzed.

Keywords: the victim, the suspect accused, ensuring the rights, the pre-judicial cooperation agreement.

Развитие и совершенствование современного уголовного судопроизводства России осуществляется не только на базе собственного исторического

опыта, но и под влиянием общепризнанных принципов и норм международного права, законодательства зарубежных стран, что способствовало закреплению в УПК РФ института досудебного соглашения о сотрудничестве.

Однако практическая апробация этой процессуальной формы выявила ряд проблем, требующих своего разрешения, в числе которых выделим следующие:

1. Обеспечение прав потерпевшего при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. Россия, в нарушение международных гарантий обеспечения прав потерпевшего, исключила его из числа участников, заключающих досудебное соглашение о сотрудничестве. Такой подход законодателя можно встретить в некоторых штатах США, а также Италии и Украины [1, 4].

Исходя из данной позиции законодателя, для устранения правовой неопределенности и противоречивости между предписаниями ч. 4, 6 ст. 316 УПК РФ и ч. 2, 3 ст. 317.6 УПК РФ по вопросу участия в судебном заседании потерпевшего или гражданского истца и получения от них согласия на особый порядок рассмотрения уголовного дела в отношении подсудимого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, предлагаем дополнить ч. 4 и ч. 6 ст. 316 УПК РФ словами: «кроме случаев заключения досудебного соглашения о сотрудничестве».

Для сближения отечественного уголовно-процессуального законодательства с международным правом при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве должен быть предусмотрен процессуальный механизм возмещения ущерба потерпевшему – компенсационные выплаты за счет государства.

2. При расследовании уголовного дела в форме дознания реально ограничено право подозреваемого, обвиняемого на заключение досудебного соглашения о сотрудничестве, хотя в ряде зарубежных стран, сделки с правосудием применяются вне зависимости от формы и стадии досудебного производства по уголовному делу [2]. С учетом успешного и длительного опыта зарубежных стран, считаем целесообразным внести изменения и дополнения в УПК РФ, позволяющие распространить положения гл. 40.1 УПК РФ на случаи, когда расследование уголовного дела осуществляется в форме дознания, наделив дознавателя соответствующими полномочиями.

Заметим, что при внесении изменений и дополнений, позволяющих распространить положения гл. 40.1 УПК РФ на случаи, когда расследование уголовного дела осуществляется в форме дознания и наделения дознавателя соответствующими полномочиями, мы разделяем мнение тех авторов [3, 5], которые решение вопроса о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве оставляют за прокурором, а следователь или дознаватель – мотивируют свою позицию об уместности заключения такого соглашения с подозреваемым, обвиняемым.

3. В законе отсутствует механизм регулирования вопроса об отказе прокурора в удовлетворении ходатайства о заключении соглашения о сотрудничестве.

В этом отношении интересен опыт Италии, где прокурор обязан мотивировать свой отказ от заключения сделки, а обвиняемый может напрямую просить судью о смягчении приговора. Данная просьба должна быть рассмотрена судом, даже если прокурор возражает против этой просьбы [6]. Такая мера ограничивает широкие дискреционные полномочия прокурора. Применительно к отечественному институту это позволит предотвратить возможность злоупотребления прокурорами своим положением и заключать досудебное соглашение о сотрудничестве или подтверждать его выполнение обвиняемым перед судьей на произвольных основаниях, а также гарантирует возможность вынесения судом приговора в общем порядке, назначив наказание по правилам ч. 5 ст. 317.7 УПК РФ. Этот способ решит проблему ведомственного порядка обжалования постановления прокурора об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении соглашения о сотрудничестве (ч. 2 ст. 317.2 УПК РФ).

4. Возможность существенного снижения срока наказания до половины от максимального предусмотрена только для подсудимых, у которых отсутствуютотягчающие обстоятельства. На наш взгляд указанное ограничение ограничивают круг лиц, с которыми может быть заключено соглашение о сотрудничестве, что приводит к отсутствию равноправия между ними. В этой связи мы разделяем мнение авторов [7, 8], которые считают необходимым исключить из текста ч. 2 ст. 62 УПК РФ слова «и отсутствии отягчающих обстоятельств». Совершенно справедливо отмечают А. Стовповой и В. Тюнин «если уголовный закон понимать буквально, то заключение досудебного соглашения в указанных случаях невозможно» [9].

Вышеизложенное позволит устранить противоречия действующего УПК РФ и уравнивает всех подозреваемых или обвиняемых в их правах, в части заключения досудебного соглашения о сотрудничестве, как это предусмотрено международными гарантиями.

Список использованных источников:

1. Вальшина И.Р. О роли потерпевшего при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с позиции международного права // Общество и Право. – 2013. – № 3(45) – С. 194–199.

2. Вальшина И.Р. О возможности заключения досудебного соглашения о сотрудничестве при расследовании уголовного дела в форме дознания // Актуальные проблемы судебной власти, прокурорского расследования и правозащитной деятельности: сб. науч. ст. / под общ. ред. О.В. Гладышевой, В.А. Семенцова. Краснодар, 2013. – С. 47–55.

3. Гранкин К.Б., Мильтова Е.В. Проблемы применения норм УПК РФ, регулирующих досудебное соглашение о сотрудничестве // Уголовное право. – 2010. – № 3. – С. 76–79.

4. Семенцов В.А., Вальшина И.Р. Обеспечение прав потерпевшего при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, с позиции международного права, зарубежного и отечественного законодательства // Библиотека криминалиста. – 2013. – № 6 (11). – С. 233–247.

5. Софийчук Н.В. Досудебное соглашение о сотрудничестве в уголовном судопроизводстве Российской Федерации: некоторые проблемы правоприменения // Вестник института: преступление, наказание, исправление. – 2012. – № 19. – С. 48–52
6. Frommann Maike I. Regulating Plea-Bargaining in Germany: Can the Italian Approach Serve as a Model to Guarantee the Independence of German Judges? // Hanse law review (HanseLR). – 2009. – № 1. – P. 211.
7. Смирнов А.В. Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовный процесс. – 2009. – № 10 (58). – С. 8.
8. Баев М.О. О роли адвоката-защитника в заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с подозреваемым/обвиняемым // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. – 2012. – № 1. – С. 376.
9. Стовповой А., Тюнин В. Уголовно-правовые и уголовно-процессуальные аспекты досудебного соглашения о сотрудничестве на предварительном следствии // Уголовное право. – 2010. – № 3. – С. 118–123.

References:

1. Val'shina I.R. O roli poterpevshego pri zakljuchenii dosudebnogo soglashenija o sotrudnichestve s pozicii mezhdunarodnogo prava // Obshhestvo i Pravo. – 2013. – № 3(45) – S. 194–199.
2. Val'shina I.R. O vozmozhnosti zakljuchenija dosudebnogo soglashenija o sotrudnichestve pri rassledovanii ugovnogo dela v forme doznaniya // Aktual'nye problemy sudebnoj vlasti, prokurorskogo rassledovanija i pravozashhitnoj dejatel'nosti: sb. nauch. st. / pod obshh. red. O.V. Gladyshevoj, V.A. Semencova. Krasnodar, 2013. – S. 47–55.
3. Grankin K.B., Mil'tova E.V. Problemy primenenija norm UPK RF, regulirujushhih dosudebnoe soglashenie o sotrudnichestve // Ugolovnoe pravo. – 2010. – № 3. – S. 76–79.
4. Semencov V.A., Val'shina I.R. Obespechenie prav poterpevshego pri zakljuchenii dosudebnogo soglashenija o sotrudnichestve, s pozicii mezhdunarodnogo prava, zarubezhnogo i otechestvennogo zakonodatel'stva // Biblioteka kriminalista. – 2013. – № 6 (11). – S. 233–247.
5. Sofijchuk N.V. Dosudebnoe soglashenie o sotrudnichestve v ugovnom sudoproizvodstve Rossijskoj Federacii: nekotorye problemy pravoprimeneniya // Vestnik instituta: prestuplenie, nakazanie, ispravlenie. – 2012. – № 19. – S. 48–52.
6. Frommann Maike I. Regulating Plea-Bargaining in Germany: Can the Italian Approach Serve as a Model to Guarantee the Independence of German Judges? // Hanse law review (HanseLR). – 2009. – № 1. – P. 211.
7. Smirnov A.V. Osobyj porjadok prinjatija sudebnogo reshenija pri zakljuchenii dosudebnogo soglashenija o sotrudnichestve // Ugolovnyj process. – 2009. – № 10 (58). – S. 8.
8. Baev M.O. O roli advokata-zashhitnika v zakljuchenii dosudebnogo soglashenija o sotrudnichestve s podozrevaemym/obvinjaemym // Vestnik Voronezhskogo gosudarstvennogo universiteta. Serija: Pravo. – 2012. – № 1. – S. 376.
9. Stovpovoj A., Tjunin V. Ugolovno-pravovye i ugovno-processual'nye aspekty dosudebnogo soglashenija o sotrudnichestve na predvaritel'nom sledstvii // Ugolovnoe pravo. – 2010. – № 3. – S. 118–123.

О необходимости совершенствования системы подготовки юристов уголовно-правовой специализации

В статье исследуются причины и факторы, влияющие на уровень подготовки юристов уголовно-правовой специализации, составляющих основу кадрового состава полиции, прокуратуры и спецслужб.

Ключевые слова: юридическое образование, уголовно-правовая специализация, антикоррупционное воспитание, полиция, прокуратура, спецслужбы.

*Vorontsov S. A., doctor of jurisprudence, professor,
Southern Russian institute of management of RANHiGS*

About need of improvement of system of training of lawyers of criminal and legal specialization

In article the reasons and the factors influencing level of training of lawyers of criminal and legal specialization, making a basis of personnel structure of police, prosecutor's office and intelligence services are investigated.

Keywords: legal education, criminal and legal specialization, anti-corruption education, police, prosecutor's office, intelligence services.

В последние два десятилетия в России отмечается повышенный интерес молодежи к получению юридического образования. Подобный феномен обусловлен разными причинами: появлением частной собственности, требующей соответствующего оформления и защиты; ростом интереса со стороны бизнеса к правовому обеспечению своей деятельности; повышением требований к наличию правовых знаний у государственных и муниципальных служащих; возрастанием интереса к правоохранительной службе в силу пусть небольшого, но стабильного дохода; и, наконец, просто модой на юридическое образование.

Период бурного роста числа выпускников вузов с дипломами юристов совпал с ростом преступности в ее особо опасных формах, прежде всего, с ростом коррупции, организованной преступной деятельности, экстремизма и терроризма, происходящими на фоне судебной реформы и хаотичного процесса реформирования спецслужб. Однако количественный рост не привел к качественным изменениям в правовой сфере. Председатель Правительства РФ Д.А. Медведев констатировал «закритично высокое» количество юристов

в стране, которые, будучи «не до конца грамотными», создают «очень серьезный негативный эффект для всей нашей страны» [1].

При этом заслуживает внимания следующая тенденция: если в советский период подавляющее большинство студентов-юристов стремились получить уголовно-правовую специализацию, то в последние годы, как отметил судья Конституционного суда РФ доктор юридических наук, профессор Н.С. Бондарь, отмечается «декриминализация» юридического образования, его переориентация на некую рыночно-цивилистическую, предпринимательскую модель. По меньшей мере, каждый второй студент юридического вуза, желал стать банкиром или, в крайнем случае, юристом-предпринимателем. При наличии некоторых, бесспорно, позитивных моментов, связанных с преодолением господства правоохранительных ориентиров в профессиональной подготовке юристов, в этом оказались и очевидные издержки. Цивилистическая модель неизбежно базируется в своей основе на приоритете частно-правовых ценностей, что ведет к дисбалансу в квалификационных характеристиках будущего юриста между частными и публичными ценностно-правовыми началами [2].

Объективно способствовали снижению уровня правовой подготовки юристов, пришедших в органы государственной (муниципальной) власти и правоохранительные структуры в последние годы такие причины, как снижение в 90-х годах прошлого столетия общего уровня подготовки выпускников школ, кратное увеличение числа учебных заведений, подготавливающих юристов, отток в более оплачиваемые сферы и старение опытного профессорско-преподавательского состава. Упразднение пионерской организации и комсомола, обеспечивавших воспитательную работу в среде молодежи привели к тому, что формированию таких качеств, как уважение к закону, к правам и свободам человека и гражданина, антикоррупционная устойчивость личности, внимание уделялось только на бумаге. В реальной жизни выпускники юридических вузов приходя в правоохранительные органы, на государственную и муниципальную службу видели, как закон попирается на всех уровнях власти. Бессилие закона порождало даже у честных офицеров, апатию, затем разочарование и перерождение. И уже не только полицейские «оборотни» в погонах, заполнили скамью подсудимых, но и десятки прокуроров, которые были уличены в «крышевании» игорного бизнеса и взяточничестве, судей избличенных в коррупции, адвокатов, совершивших преступления.

Подобные разоблачения показали, что часть выпускников юридических вузов пришла в правоохранительные органы не работать, а «зарабатывать». Эту же цель подспудно имели ввиду и те юристы, кто пошел на государственную и муниципальную службу на грошовые оклады, заплатив при этом мзду за «прием на работу».

Периодические реформы правоохранительных органов не спасли положения, потому, что их воздействие осуществляется на следствие явления, а не на его причину. Так, реформы того же МВД, как бы это не отрицали его

руководители, были напрямую связаны с коррупционно емкой процедурой «согласования и утверждения». На разных уровнях отдельные правоохранители (между прочим, с дипломами юридических вузов), от которых зависела процедура согласования, становились в ходе реформы, мягко говоря, очень богатыми людьми. «Крышевание», социальная диффузия преступного мира и правоохранителей стала нормой.

Следует согласиться с замечанием депутата Государственной Думы РФ, генерала армии Николая Ковалева, о том, что российская коррупция особая, т. к. она в значительной мере поразила те органы, которые должны вести борьбу с коррупцией: прокуратуру, суды, полицию, спецслужбы. Причина отнюдь не в изначальной непорядочности людей, которые носят погоны, выполняют иные государственные функции. А в том, что для разрушения основ права надо подправить известную формулу Гегеля «мораль-закон-нравственность». Чуть-чуть поправить мораль и она детонирует по всей цепочке, превращая порок в благодетель [3].

Но «перерождение» сотрудников правоохранительных органов произошло не на службе, а гораздо раньше – на этапе обучения будущего юриста. Сложившаяся в высших учебных заведениях, готовящих будущих сотрудников правоохранительных органов (в том числе и в ведомственных ВУЗах, прежде всего, системы МВД) система вымогательства денег, которая начинается с момента, когда молодой человек переступает порог учебного заведения, становясь абитуриентом, и не прекращается до получения им диплома, оказывает существенное влияние на формирование в последующем системной коррупции в правоохранительных органах. Иными словами уже на этапе обучения, в сознании будущих сотрудников органов правопорядка, закрепляются элементы коррупционного мышления и поведения.

Выпускник юридического факультета, сдававший в период обучения экзамены за деньги или по звонку высокопоставленных родственников, в сознании которого закрепились элементы коррупционного мышления, в последующем неминуемо будет использовать служебные возможности для компенсации понесенных затрат. Подобный выпускник по определению не сможет противостоять коррупционному давлению криминальной и социально-аномальной среды, не сможет работать с агентурой, тонко чувствующей продажную натуру, более того, подобный «правоохранитель» предаст интересы службы и своих коллег при первой возможности. Примеров более чем достаточно.

Для исправления сложившегося положения необходимо сосредоточить усилия и государства и общества на поднятии престижа юридического образования уголовно-правовой специализации, как необходимого условия службы в правоохранительных органах. Повышение заработной платы сотрудникам полиции и других правоохранительных органов, несомненно, было своевременной и важной мерой. Но оно отнюдь не устранило существующих проблем. Рост денежного содержания, как и переаттестация личного состава милиции,

в ходе которой было уволено по компрометирующим мотивам более 50 000 человек (но при этом не возбуждено ни одного уголовного дела) не привели к ожидаемому искоренению взяточничества в правоохранительной среде. Поэтому в первоочередном порядке необходимо кардинально перестроить ведомственную систему образования, использовав отдельные аспекты советской системы подготовки и переподготовки кадров. Так, служба в Российской Армии должна стать обязательной. Необходимо покончить с зачислением в Академии и Университеты ФСБ и МВД сразу после школы. Следует возродить систему средних специальных учебных заведений (т.н. «школы полиции», «Высшие курсы ФСБ»), которые должны стать опорным звеном системы ведомственного образования. Достоинно служащим офицерам предоставить возможность получить высшее образование, если этого требуют интересы службы.

И в ведомственных и в классических вузах следует сосредоточить усилия на исполнении требований антикоррупционного законодательства, в которых содержатся положения о реализации непрерывного антикоррупционного образования и антикоррупционного воспитания, воздействующего на ориентационный уровень обучающихся, то есть на подсознательные, рациональные и ценностные компоненты сознания. Антикоррупционное воспитание должно стать важной составляющей профессионального образования, обеспечивающей противодействие формированию коррупционных моделей поведения в правоохранительной среде, ибо коррупцию нельзя минимизировать исключительно силовым, законодательным и финансовым инструментарием.

Список использованных источников:

1. http://www.kremlin.ru/appears/2009/04/16/1446_type63376_215143.shtml.
2. Бондарь Н. Правовая грамота. 17.12.2009. «Российская газета» – Неделя № 5067 (243).
3. Ковалев Н. От «копейки» до «мерседеса». Российская газета. 27.07.2012 № 171.

References:

1. http://www.kremlin.ru/appears/2009/04/16/1446_type63376_215143.shtml.
2. Bondar' N. Pravovaja gramota. 17.12.2009. «Rossijskaja gazeta» – Nedelja № 5067 (243).
3. Kovalev N. Ot «kopejki» do «mersedesa». Rossijskaja gazeta. 27.07.2012 № 171.

**Уголовно-правовые и общеправовые последствия судимости:
сравнительно-правовой анализ**

В докладе классифицируются последствия судимости. К уголовно-правовым последствиям судимости предлагается относить собственно уголовно-правовые, уголовно-исполнительные и уголовно-процессуальные.

Ключевые слова: судимость, классификация последствий судимости, общеправовые последствия судимости, уголовно-правовые последствия судимости.

*Gabdrakhmanov F.V., candidate of jurisprudence, associate professor,
Mari state university*

**Criminal and legal and criminal record all-consequence in law:
comparative and legal analysis**

In report criminal record consequences are classified. It is offered to carry to criminal consequence in law of a criminal record actually criminal and legal, criminal and executive and criminal procedure.

Keywords: criminal record, classification of consequences of a criminal record, criminal record general consequence in law, criminal record criminal consequence in law.

В уголовном праве России одним из сложных и противоречивых является институт судимости. До настоящего времени отсутствует законодательное определение судимости, дискуссионным является ее место среди других институтов права, нуждаются в уточнении отдельные признаки. В науке уголовного права неоднократно предпринимались попытки классифицировать последствия судимости, отражающие ее качественную характеристику. Современные и советские исследователи института судимости обычно классифицируют все последствия на уголовно – правовые и общеправовые [7, 8, 9, 10, 11, 12, 17], М.П. Евтеев [4], В.В. Голина [2], В.В. Ераксин, Л.Ф. Помчалов [6] и другие [15, 16, 19] выделяли последствия судимости уголовно-правового и общеправового характера. Иные исследователи отмечали еще наступление последствий уголовно-исполнительного [3, 18] или административно-правового характера [10]. В. С. Комиссаров выделяет уголовно-правовые последствия судимости, уголовно-исполнительные и общеправовые [14], А. И. Чучаев подчеркивает уголовно-правовое и общеправовое значение судимости [13].

По нашему мнению, в группу уголовно-правовых последствий судимости можно включить собственно уголовно-правовые, уголовно-исполнительные и уголовно-процессуальные последствия. Все они объединены определенными стадиями уголовного процесса, но при этом сохраняют внутреннюю обособленность и различную отраслевую принадлежность. Иные последствия составляют группу общеправовых последствий судимости. В научных публикациях их иногда называют «криминологическими» [7] или не уголовно-правовыми [5]. Они затрагивают права и свободы человека в области конституционных, гражданских, трудовых, семейных и иных правоотношений, что делает его межотраслевым институтом российского права.

Общеправовые последствия судимости отличаются тем, что они предусмотрены нормами не уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства, а иных федеральных законов, они могут действовать и после погашения и снятия судимости, а также они могут распространяться не только на судимое лицо, но и на его близких, и даже юридических лиц.

Возможность наступления общеправовых последствий судимости не абсолютна и, как правило, обусловлена рядом предусмотренных законом условий. Законодатель в их числе называет категорию, вид и конкретный состав преступления, форму вины, вид множественности преступлений, место совершения преступления, вид уголовного наказания.

В основу классификации общеправовых последствий судимости кладется их действие во времени и в пространстве, вид субъекта (носителя) правоограничений, степень обязательности соблюдения последствий судимости, степень (уровни) ограничений, юридическая сила нормативных правовых актов, регулирующих последствия судимости, отраслевая принадлежность, структура (способ описания), сфера применения.

По времени действия общеправовые последствия судимости бывают срочные, неопределенно-срочные и бессрочные [1]. По действию в пространстве последствия судимости могут распространять свое действие на всю территорию РФ или ее часть (определенные места, закрытые административно-территориальные образования, приграничные территории).

В зависимости от признаков субъектов (носителей) правоограничений их можно подразделить на основные и дополнительные (субсидиарные). Основным субъектом является физическое лицо, имеющее или имевшее судимость. Субсидиарным – иное лицо. Например, юридическое лицо, с которым судимое лицо состоит в трудовых отношениях.

По степени обязательности последствий судимости они могут быть обязательными (императивными) и диспозитивными. По отраслевой принадлежности выделяются последствия судимости, ограничивающие права и свободы человека в сфере конституционного, гражданского, трудового, семейного и других отраслей права.

По структуре (способу описания) общеправовые последствия судимости могут быть простыми и сложными. Простые последствия судимости наступают, как правило, при указании одного факта судимости или в сочетании с одним дополнительным обстоятельством. Например, имеющие судимость за совершение умышленного преступления. Сложные последствия в качестве условий их наступления предполагают наряду с судимостью дополнительные обстоятельства. Например, категорию и вид преступления, форму вины и т. п.

В зависимости от сфер применения общеправовые последствия судимости можно классифицировать на ограничивающие личные (гражданские), политические, социальные, экономические и культурные права человека.

Итак, к уголовно-правовым последствиям судимости предлагается относить собственно уголовно-правовые, уголовно-исполнительные и уголовно-процессуальные. Они объединены определенными стадиями уголовного процесса, но при этом сохраняют внутреннюю обособленность и различную отраслевую принадлежность.

Общеправовыми называются последствия, ограничивающие личные, политические, социально-экономические, культурные права человека, его участие в общественной и иной полезной деятельности и отличаются от уголовно-правовых тем, что предусмотрены нормами не уголовного, уголовно-процессуального и уголовно-исполнительного законодательства, а иных федеральных законов, могут действовать и после погашения и снятия судимости, распространяться не только на судимое лицо, но и на его близких, и даже юридических лиц.

Эта нормативная база затрагивает широкий спектр правоотношений, ограничивающих права и свободы человека. Необходима унификация российского законодательства применительно к последствиям судимости, принятие ряда федеральных законов, узаконивающих региональное правотворчество (например, участие граждан в охране общественного порядка), приведение подзаконных актов в соответствие с требованиями действующего законодательства РФ.

Список использованных источников:

1. Габдрахманов Ф.В. Действие последствий судимости во времени и их классификация // Актуальные проблемы экономики и права. – 2013. – № 4 (28). – С. 241–246.
2. Голина В.В. Погашение и снятие судимости по советскому уголовному праву. – Харьков: Вища школа, 1979. – С. 9.
3. Гришко А.Я. Амнистия. Помилование. Судимость / А.Я. Гришко, А.М. Потапов. – М.: Университетская книга, 2010. – С. 203, 212.
4. Евтеев М.П. Погашение и снятие судимости. – М.: Юридическая литература, 1964. – С. 6.
5. Елинский А.В. Неуголовно-правовые последствия прежней судимости в свете решений Конституционного Суда РФ // Журнал российского права. – 2010. – № 7. – С. 78–84.

6. Ераксин В.В., Помчалов Л.Ф. Погашение и снятие судимости в советском уголовном праве. – М.: Изд-во Московского Университета, 1963. – С. 11.

7. Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. А. И. Зубкова. – М.: ИНФРА-М-НОРМА, 2001. – ст. 179.

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

9. Советское уголовное право. Общая Часть / под ред. В.Д. Меньшагина, Н.Д. Дурманова и Г.А. Кригера. – М.: Изд-во Московского ун-та, 1969. – С. 365;

10. Советское уголовное право. Общая часть / под ред. Н.А. Беляева, М.И. Ковалева. – М.: Юрид. литература, 1977. – С. 457.

11. Советское уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Г.А. Кригера, Н.Ф. Кузнецовой, Ю.М. Ткачевского. – 2-е изд., доп. и перераб. – М.: Изд-во МГУ, 1988. – С. 301;

12. Уголовное право России. Общая часть: учебник / Д.И. Аминов, Л.И. Беляева, В.Б. Боровиков и др.; под ред. В.П. Ревина. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Юстицинформ, 2009.

13. Уголовное право Российской Федерации. Общая и Особенная части: Учебник (под ред. А.И. Чучаева) КОНТРАКТ, ИНФРА-М», 2012. – СПС «КонсультантПлюс».

14. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский, Г.И. Богуш, Г.Н. Борзенков и др.; под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. – М.: Статут, 2012.

15. Уголовное право. Общая часть: учебник / под ред. Б.В. Здравомыслова, Ю.А. Красикова, А.И. Рарога. – М.: Юрид. лит., 1994. – С. 509;

16. Уголовное право. Общая часть: учебник для вузов / ответственные редакторы – И.Я. Козаченко и З.А. Незнамова. – М.: Изд. группа НОРМА–ИНФРА, 1999. – С. 466.

17. Шаутаева Г.Х. Судимость в уголовном праве и ее правовое значение : автореф. дис. на соискание канд. юрид. наук. – Ижевск, 2000. – С. 5–6.

18. Энциклопедия уголовного права. – Т. 10: Освобождение от уголовной ответственности и наказания. – СПб ГКА, СПб., 2008. – С. 791, 797.

19. Южанин В.Е., Армашова А.В. Проблемы рецидива преступлений и ответственности за него по уголовному праву России. – М: Юрлитинформ, 2007. – С. 15–16.

References:

1. Gabdrahmanov F.V. Dejstvie posledstvij sudimosti vo vremeni i ih klassifikacija // Aktual'nye problemy jekonomiki i prava. – 2013. – № 4 (28). – S. 241–246.

2. Golina V.V. Pogashenie i snjatje sudimosti po sovetскому уголовному праву. – Har'kov: Vishha shkola, 1979. – S. 9.

3. Grishko A.Ja. Amnistija. Pomilovanie. Sudimost' / A.Ja. Grishko, A.M. Potapov. – M.: Universitetskaja kniga, 2010. – S. 203, 212.

4. Evteev M.P. Pogashenie i snjatje sudimosti. – M.: Juridicheskaja literatura, 1964. – S. 6.

5. Elinskij A.V. Neugolovno-pravovye posledstviya prezhnej sudimosti v svete reshenij Konstitucionnogo Suda RF // Zhurnal rossijskogo prava. – 2010. – № 7. – S. 78–84.

6. Eraksin V.V., Pomchalov L.F. Pogashenie i snjatje sudimosti v sovetском уголовном праве. – М.: Изд-во Московского Университета, 1963. – С. 11.

7. Комментарий к Уголовно-исполнительному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. А. И. Зубкова. – М.: ИНФРА-М-NORMA, 2001. – ст. 179.

8. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Г.Н. Борзенков, А.В. Brilliantov, А.В. Galahova и др.; отв. ред. В.М. Лебедев. 13-е изд., перераб. и доп. – М.: Jurajt, 2013.

9. Sovetskoe ugovolnoe pravo. Obshhaja chast' / pod red. V.D. Men'shagina, N.D. Dupmanova i G.A. Krigera. – М.: Izd-vo Moskovskogo un-ta, 1969. – S. 365;

10. Sovetskoe ugovolnoe pravo. Obshhaja chast' / pod red. N.A. Beljaeva, M.I. Kovaleva. – М.: Jurid. literatura, 1977. – S. 457.

11. Sovetskoe ugovolnoe pravo. Obshhaja chast': uchebnik / pod red. G.A. Krigera, N.F. Kuznecovoj, Ju.M. Tkachevskogo. – 2-е изд., доп. и перераб. – М.: Изд-во МГУ, 1988. – S. 301;

12. Ugovolnoe pravo Rossii. Obshhaja chast': uchebnik / D.I. Aminov, L.I. Beljaeva, V.B. Borovikov i dr.; pod red. V.P. Revina. – 2-е изд., ispr. i dop. – М.: Justicinform, 2009.

13. Ugovolnoe pravo Rossijskoj Federacii. Obshhaja i Osobennaja chast': Uchebnik (pod red. A.I. Chuchaeva) KONTRAKT, INFRA-M», 2012. – SPS «Konsul'tantPljus».

14. Ugovolnoe pravo Rossijskoj Federacii. Obshhaja chast': uchebnik dlja vuzov / N.N. Belokobyl'skij, G.I. Bogush, G.N. Borzenkov i dr.; pod red. V.S. Komissarova, N.E. Krylovoj, I.M. Tjzhkovej. – М.: Statut, 2012.

15. Ugovolnoe pravo. Obshhaja chast': uchebnik / pod red. B.V. Zdravomyslova, Ju.A. Krasikova, A.I. Raroga. – М.: Jurid. lit., 1994. – S. 509.

16. Ugovolnoe pravo. Obshhaja chast': uchebnik dlja vuzov / otvetstvennye redaktory – I.Ja. Kozachenko i 3.A. Neznamova. – М.: Izd. gruppa NORMA-INFRA, 1999. – S. 466.

17. Shautaeva G.H. Sudimost' v ugovolnom prave i ee pravovoe znachenie : avtoref. dis. na soiskanie kand. jurid. nauk. – Izhevsk, 2000. – S. 5–6.

18. Jenciklopedija ugovolnogo prava. – T. 10: Osvobozhdenie ot ugovolnoj otvetstvennosti i nakazaniya. – SPb GKA, SPb., 2008. – S. 791, 797.

19. Juzhanin V.E., Armashova A.V. Problemy recidiva prestuplenij i otvetstvennosti za nego po ugovolnomu pravu Rossii. – М: Jurlitinform, 2007. – S. 15–16.

*Галюкова М.И., кандидат юридических наук, доцент,
Уральский филиал Российской Академии правосудия*

Особенности реформирования законодательного уровня уголовно-правовой политики в сфере охраны здоровья человека

В докладе анализируются основные факторы эффективности и качество законотворческой деятельности в области охраны здоровья человека. Формулируются базисные требования, предъявляемые к конструированию предписаний уголовного закона в области охраны здоровья человека.

Ключевые слова: право человека на здоровье, уголовная политика, законотворчество, преступления против здоровья человека.

Features of reforming of legislative level criminal policy of law in the sphere of health protection of the person

In report major factors of efficiency and quality of legislative activity in the field of health protection of the person are analyzed. The basic requirements imposed to designing of instructions of the criminal law in the field of health protection of the person are formulated.

Keywords: human right on health, criminal policy, lawmaking, crimes against health of the person.

В формировании уголовно-правовой политики в сфере борьбы с преступлениями против здоровья человека важное значение имеет совершенствование юридической базы уголовной политики, ее главной части – уголовного законодательства.

Законотворчество (как и всякий творческий созидательный процесс) характеризуется органическим единством трех базовых компонентов, изучаемых законодательной техникой:

– познание – осознание объективной социальной необходимости, лежащей в основе правового регулирования, постижение общественно необходимого варианта поведения участников общественных отношений, который должен стать целью нормативно-правового регулирования, уяснение сути нормы права, подлежащей воплощению в законодательстве;

– деятельность – законодательный процесс, система процедур по созданию нормативных правовых актов, их принятию, изменению и систематизации, а также сопутствующих этим процедурам отношений;

– анализ результатов – оценка регулятивных возможностей и значения созданного законодательства, анализ его последствий с точки зрения объективной социальной необходимости.

Большинство ученых критически оценивают качество законодательной техники действующего УК РФ именно по всем трем элементам. Это связано с отсутствием системности и внутренней связи между различными нормативными правовыми актами, регулирующими рассматриваемые уголовные правоотношения, а также с неполнотой, фрагментарностью и бессистемностью правового регулирования в области уголовно-правовой охраны здоровья человека.

Современная ситуация в уголовном законодательстве свидетельствует о наличии реальной возможности формулировать качественные уголовно-правовые нормы. Общее усиление уголовно-правовой охраны безопасности личности в последние десятилетия нашло свое выражение в создании новых составов преступлений и повышении уровня ответственности за их соверше-

ние. Эта тенденция в развитии уголовного законодательства вызвана, в частности, объективной необходимостью реагировать на постоянное количественное возрастание объема преступных проявлений, изменение качественной характеристики уголовной преступности в целом в сторону преобладания насильственных посягательств и иных преступлений повышенной общественной опасности, распространенности особенно циничных форм низменной мотивации некоторых преступлений.

Условием эффективной работы по улучшению качества законотворческого процесса в рассматриваемой области должен стать учет сложившейся социально-экономической ситуации (правовой мониторинг), а результатом – последовательность, внутриотраслевая и межотраслевая согласованность законодательства, его структурно-логическая обоснованность.

Отсутствие такого учета и глубокого осмысления указанных факторов, эффективность и качество законотворческой деятельности в ближайшие годы могут быть недостаточны, так как динамика развития общественных отношений в указанной сфере превосходит показатели развития уголовного законодательства в части преступлений против здоровья человека.

Именно поэтому, необходимо повысить законопроектную роль науки уголовного права, избегать ошибок при конструировании уголовно-правовых норм, выявлять и своевременно устранять допущенные ошибки.

Отмечу, что взаимосвязи уголовного права с нормативными правовыми актами других отраслей знаний, составляющими его бланкетную основу, нельзя признать не только идеальными, но и даже гармоничными.

Полагаю, основные проблемы такой взаимосвязи заключаются в: 1) необеспеченности нормативных предписаний иной отраслевой принадлежности в необходимых случаях нормами уголовного права; 2) несогласованности (как терминологической, так и содержательной) норм различной отраслевой принадлежности; 3) отсутствии либо явном несоответствии уголовному законодательству иных нормативных предписаний.

Однако современная ситуация в уголовном законодательстве свидетельствует о наличии реальной возможности формулировать качественные уголовно-правовые нормы в области охраны права человека на здоровье.

Главные требования, предъявляемые к конструированию предписаний уголовного закона в области охраны здоровья человека, сводятся к нескольким условиям. Среди них: 1) логическая последовательность изложения уголовно-правовых предписаний; 2) отсутствие внутренних противоречий; 3) максимальная компактность и точность изложения норм уголовного права; 4) ясность и доступность языка; 5) взаимосвязь принимаемой нормы с другими нормативными предписаниями.

Без учета и глубокого осмысления указанных факторов эффективность и качество законотворческой деятельности в ближайшие годы могут быть недостаточны, так как динамика развития общественных отношений в указанной

сфере превосходит показатели развития уголовного законодательства в части преступлений против здоровья человека.

*Гарифуллина Г.Х.,
Институт права Башкирского государственного университета*

Особенности уголовной ответственности за нарушение лесного законодательства

В докладе рассмотрены некоторые проблемные вопросы уголовно-правовой регламентации ответственности за нарушения лесного законодательства.

Ключевые слова: нарушения норм лесного законодательства, экологические преступления, уголовная ответственность.

*Garifullina G.H.,
Bashkir state university*

Features of criminal liability for violation of the forest legislation

In report some problem questions of a criminal and legal regulation of responsibility for violations of the forest legislation are considered.

Keywords: violations of standards of the forest legislation, ecological crimes, criminal responsibility.

Общеизвестно, что лес, которым так богата территория Российской Федерации, выступает в качестве основного источника кислорода, без которого невозможно существование жизни на нашей планете. Помимо обозначенной жизненной функции лес по-прежнему выступает в качестве ценнейшего промышленного материала, используемого как в строительстве, так и в различных бытовых целях. Постоянный спрос на лесные ресурсы порождает проблемы, связанные с его незаконной вырубкой, что обусловлено, во-первых, доступностью лесных ресурсов для всех граждан, во-вторых, огромными территориальными пространствами леса в нашей стране, и в-третьих, отсутствием надлежащего контроля со стороны государства [2, 3]. Плюс ко всему, следует иметь в виду проблемы, связанные с незаконным уничтожением лесов для организации пастбищ, добычи полезных ископаемых, застройки частных территорий, которые зачастую вырубают и застраивают по своей прихоти, без соответствующих разрешений.

Меры уголовной ответственности являются самыми жесткими и действенными, в плане профилактики, среди всех остальных мер ответственности за нарушение лесного законодательства. В Уголовном кодексе Российской Федерации преступления за нарушения лесного законодательства включены в

главу 26. Всего предусмотрено три состава: 1) незаконная рубка лесных насаждений; 2) уничтожение или повреждение лесных насаждений; 3) нарушение режима особо охраняемых природных территорий и природных объектов. На день написания настоящей статьи действуют таксы для исчисления размера ущерба, утвержденные постановлением Правительства РФ от 8 мая 2007 г. № 273, которые с года принятия не претерпели никаких изменений.

При этом, если таксы для исчисления размера ущерба, причиненного лесным насаждениям или не отнесенным к лесным насаждениям деревьям, кустарникам и лианам вследствие нарушения лесного законодательства, заготовка древесины которых допускается зависят от рыночной стоимости уничтоженной растительности, то таксы для исчисления размера ущерба, причиненного деревьям и кустарникам, заготовка древесины которых не допускается – привязаны к фиксированным ставкам в рублях в зависимости от региона Российской Федерации. Таким образом, уголовное наказание за уничтожение распространенных видов лесной растительности наступает, а вот возможность наступления уголовной ответственности за уничтожение или повреждение лесной растительности, занесенной в «Красную книгу», с каждым годом уменьшается, что, по меньшей мере, противоречит здравому смыслу. На основании чего, на наш взгляд, либо нормы упомянутого выше постановления Правительства РФ № 273 должны быть пересмотрены, при этом нормы уничтожения редких растений также должны быть привязаны по кратности к их ценности, либо ущерб должен быть четко прописан в уголовном кодексе. Первый вариант является наиболее приемлемым, ибо если хотя бы кратко изложить правила причинения экологического ущерба в рамках примечаний к соответствующим статьям Уголовного кодекса Российской Федерации, последнее может привести к нарушению идеальной структуры данного кодифицированного нормативно-правового акта, так как в рамках одного двух абзацев здесь ограничиться не реально.

В конструкции основного состава статьи 260 УК РФ, предусматривающей ответственность за незаконную рубку лесов, имеется ряд недостатков – в частности, не расшифровано понятие незаконной рубки. Например, возникает вопрос, можно ли считать незаконной рубкой – спиливание мертвых сухих деревьев, которые угрожают, как грибникам и охотникам, так и нормально развивающимся здоровым деревьям, которые могут пострадать в следствие их падения? Формально, если спиливается мертвое дерево (определенный их объем) без соответствующего лесозаготовительного билета, образуется состав уголовно-наказуемого правонарушения. Вместе с тем, в данной ситуации, человек не приносит ущерб, а осуществляет санитарную функцию по отношению к экологической системе конкретного леса. Поэтому ч. 1 ст. 260 УК РФ следует изложить в следующей редакции: «Незаконная рубка живых и полностью здоровых древесных растений, а равно повреждение до степени прекращения ро-

ста лесных насаждений или не отнесенных к лесным насаждениям деревьев, кустарников, лиан, если эти деяния совершены в значительном размере...».

Наибольший ущерб лесному фонду наносится при совершении групповых (организованных) преступлений. Так, в 2011 г. в Зилаирский районный суд Республики Башкортостан направлено уголовное дело в отношении бывшего главы района, обвиняемого в незаконной вырубке леса на десятки миллионов рублей, который создал группировку, в которую вошли находящийся в его непосредственном подчинении начальник отдела экономики местной администрации и два бывших лесничих. С марта 2009 по сентябрь 2009 года группой был изготовлен пакет документов о якобы проведенных аукционах, на основании которых составлены договоры купли-продажи лесных насаждений с крестьянско-фермерским хозяйством, и организована незаконная рубка насаждений на территории района [1]. И это только единичный случай из множества подобных. В частности при подготовке доклада, было изучено несколько сотен уголовных дел, возбужденных по ч. 3 ст. 260 УК РФ, что, отчасти, свидетельствует о недостаточной мере ответственности за данное преступление. Поэтому санкция ч. 3 ст. 260 УК РФ должна быть увеличена в плане штрафа, а именно не одного миллиона рублей (как это закреплено в действующей редакции), а до 20-ти кратной стоимости нанесенного экологического ущерба.

Список использованных источников:

1. За незаконную вырубку лесов башкирские чиновники идут под суд [Электронный ресурс]. URL: <http://ufa-daily.ru/stories/1056>. (дата обращения – 05.02.2014).
2. Телков А.В. Некоторые аспекты выявления и раскрытия подразделениями по борьбе с экономическими преступлениями незаконных рубок лесных насаждений. // Вестник Московского университета МВД России. – 2009. – № 5. – С. 159–161.
3. Харитонов Н.А. Криминологический анализ и предупреждение преступлений, совершаемых в лесном комплексе: На материалах Республики Карелия: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – СПб., 2004.

References:

1. Za nezakonnuju vyрубku lesov bashkirskie chinovniki idut pod sud [Elektronnyj resurs]. URL: <http://ufa-daily.ru/stories/1056>. (data obrashhenija – 05.02.2014).
2. Telkov A.V. Nekotorye aspekty vyjavlenija i raskrytija podrazdelenijami po bor'be s jekonomicheskimi prestuplenijami nezakonnyh rubok lesnyh nasazhdenij. // Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii. – 2009. – № 5. – S. 159–161.
3. Haritonov N.A. Kriminologicheskij analiz i preduprezhdenie prestuplenij, sovershaemyh v lesnom komplekse: Na materialah Respubliki Karelija: Avtoref. diss. ... kand. jurid. nauk. – SPb., 2004.

Проблемы ответственности за сокрытие имущества, подлежащего взысканию

В докладе рассмотрены проблемы уголовной ответственности за сокрытие имущества, подлежащего взысканию.

Ключевые слова: преступления в сфере экономической деятельности, сокрытие имущества, уголовное право.

*Geyko P.P., advocate,
Moscow state legal university*

Problems of responsibility for concealment of the property which is subject to collecting

In the report problems of criminal liability for concealment of the property which is subject to collecting are considered.

Keywords: crimes in the sphere of economic activity, property concealment, penal law.

Конституция РФ провозгласив человека, его права и свободы высшей ценностью, и возложив на государство обязанность по их защите, устанавливает конституционное право каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной незапрещенной законом экономической деятельности, свобода которой также гарантирована основным законом. Однако осуществление прав и свобод человека и гражданина в целях реализации гарантированной свободы экономической деятельности не подразумевает использование своих способностей и имущества в экономической деятельности вопреки установленной Конституцией защите собственности, при этом особо акцентируя на охраняемом законом праве частной собственности, т. к. это нарушает права и свободы других лиц.

Следует констатировать имеющую в настоящее время широкое распространение практику, когда недобросовестные должники субъекты экономической деятельности в целях уклонения от исполнения принятого на себя обязательства либо обязанности выплачивать налоги и сборы непосредственно перед началом процедуры направленной на обращение взыскания на их имущество в счет погашения образовавшейся задолженности различными способами скрывают это имущество, чем препятствуют защите прав и интересов кредиторов. На существование такого явления и необходимость борьбы с недобросовестными должниками указывается в литературе.

Филиппов П.М. и Белоножкин А.Ю. утверждают, о неправомерности осуществления субъективного гражданского права можно говорить тогда, когда оно не приносит эффекта (результата) управомоченному лицу, но причиняет вред другому лицу или лицам, чем искажается предоставленная субъективным правом способность субъекта быть свободным. Так, например, лицо, имея задолженность перед третьими лицами, может подарить свое имущество другому лицу, что не позволит кредиторам управомоченного лица получить фактическое удовлетворение своих требований за счет этого имущества. Совершая такие действия, субъект может даже иметь намерение причинить вред своим кредиторам. О неправомерности осуществления субъективного гражданского права свидетельствуют случаи, когда оно приносит субъекту малозначительный эффект (результат) по сравнению с причиняемым по этой причине вредом другому лицу или лицам, чем искажается предоставленная субъективным правом способность субъекта быть свободным и независимым. Продолжая вышеприведенный пример, можно представить ситуацию, когда лицо не дарит, а продает свое имущество за очень низкую цену, что также не позволит восстановить права кредиторов управомоченного лица. Такие действия указывают на превышение эгоистических интересов правообладателя над правами и законными интересами других лиц [1].

Волков А.В. пишет, что под флагом свободы договора процветает латентное злоупотребление правом. Связано это в первую очередь с личными пороками злоупотребляющих лиц. Большинство недействительных сделок заключается именно со ссылкой на свободу договорных отношений. При этом субъекты злоупотреблений намеренно игнорируют требование о том, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам (императивным нормам), установленным законом и иными правовыми актами, действующими в момент его заключения [2].

Тимербулатов А. отмечает, что процедуры, предусмотренные Законом о банкротстве, не всегда могут быть эффективными средствами защиты имущественных прав кредиторов. Получение даже части своих долгов для кредиторов может быть проблематичным, если имущества у должника окажется недостаточно либо не окажется вообще. Особенно существенный вред кредиторам может быть причинен, если несостоятельность сопряжена с неправомерными действиями должника в отношении своего имущества. Такие действия причиняют не меньший ущерб, чем некоторые преступления против собственности [4].

Прокументов Л. и Махно Е. в своей статье указывают, что законодательство о несостоятельности в ряде случаев не запрещает совершение некоторых из предусмотренных ч. 1 ст. 195 УК деяний. Более того, при соблюдении определенных условий они могут быть правомерными. Формальные критерии определения неправомерности соответствующих деяний являются недостаточными для целей ч. 1 ст. 195 УК, так как не всегда позволяют их отграничить

от некриминальных, а равно деяний, образующих признаки других составов преступлений. В практической деятельности возможны ситуации, когда грамотный специалист своим действиям придаст видимую законную форму, но при этом надломленное финансовыми проблемами предприятие останется без последних активов [3].

Нами предлагается для обсуждения вопрос о введении уголовной ответственности за сокрытие должником имущества, за счет которого может быть произведено взыскание кредиторской задолженности, с целью избежать погашения этой задолженности, если эти деяния совершены после предъявления к должнику требований о погашении задолженности, которые могут быть удовлетворены за счет этого имущества, или хотя и ранее, но в предвидении неизбежности предъявления таких требований в близком времени, причинившее кредитору ущерб в значительном размере.

Список использованных источников:

1. Филиппов П.М., Белоножкин А.Ю. Новое определение субъективного гражданского права и злоупотребление им. Волгоград, 2009.
2. Волков А.В. О средствах злоупотребления правом // Цивилист, 2010. – № 1.
3. Прокументов Л., Махно Е. Неправомерные действия при банкротстве // Уголовное право, 2009. – № 6.
4. Тимербулатов А. Неосторожное банкротство как противоправное деяние // Законность, 2000. – № 11.

References:

1. Filippov P.M., Belonozhkin A.Ju. Novee opredelenie sub#ektivnogo grazhdanskogo prava i zloupotreblenie im. Volgograd, 2009.
2. Volkov A.V. O sredstvah zloupotreblenija pravom // Civilist, 2010. – № 1.
3. Prozumentov L., Mahno E. Nepravomernye dejstvija pri bankrotstve // Ugolovnoe pravo, 2009. – № 6.
4. Timerbulatov A. Neostorozhnoe bankrotstvo kak protivopravnoe dejanie // Zakonnost', 2000. – № 11.

*Гловюк И.В., кандидат юридических наук, доцент,
Одесская юридическая академия*

Адвокат свидетеля: проблемы функциональной направленности деятельности и уголовно-процессуального статуса по УПК Украины

В докладе исследована проблема функциональной направленности деятельности защитника свидетеля. Рассмотрена правовая регламентация статуса защитника свидетеля по УПК Украины 1960 г. и по УПК Украины 2012 г.

Ключевые слова: адвокат свидетеля, уголовно-процессуальная функция, уголовно-процессуальный статус.

*Glovyuk I.V., candidate of jurisprudence, associate professor,
Odessa legal academy*

Advocate of the witness: problems of a functional orientation of activity and the criminal procedure status according to the Criminal Procedure Code of Ukraine

In the report the problem of a functional orientation of activity of the defender of the witness is investigated. The legal regulation of the status of the defender of the witness according to the Criminal Procedure Code of Ukraine and according to the Criminal Procedure Code of Ukraine is considered 1960 2012.

Keywords: advocate of the witness, criminal procedure function, criminal procedure status.

Одним из участников уголовного судопроизводства, упомянутым в п. 25 ст. 3 УПК Украины, является адвокат свидетеля [3]. Понятие адвоката свидетеля УПК не определяет. В связи с этим важным для уголовно-процессуальной доктрины является определение функциональной направленности деятельности адвоката свидетеля и анализ его уголовно-процессуального статуса по УПК Украины 2012 г.

Следует отметить, что по УПК Украины 1960 г. этот субъект именовался защитником свидетеля. В связи с определенной некорректностью норм УПК 1960 г., касающихся защитника свидетеля, и некоторыми сложностями их практического применения в литературе было предложено дополнить УПК статьей «адвокат-представитель свидетеля» [8]. На представительский характер деятельности субъекта, оказывающего свидетелю правовую помощь, указывает ряд украинских и российских ученых [1, 4, 10, 11]. Представителем свидетеля именуется этого субъекта и Модельный УПК для государств-участников СНГ (ст. 122).

Однако были высказаны и определенные возражения против представительского характера деятельности защитника свидетеля, поскольку свидетель не является представителем какой-либо стороны в уголовном процессе, не имеет собственного интереса в уголовном производстве [5]. С этими аргументами сложно согласиться. Несмотря на то, что свидетель не относится к сторонам уголовного производства, он имеет собственный интерес в уголовном производстве: например, чтобы допрос был проведен с соблюдением требований УПК, чтобы при наличии для того оснований к нему были применены меры безопасности и т. д., поэтому, соответственно, может пользоваться помощью адвоката для обеспечения реализации этих и иных законных интересов. Отсутствие у субъекта материально-правового интереса не исключает

наличия процессуальных интересов. Соответственно, следует признать возможность существования договорного представительства интересов свидетеля; сложно отрицать при этом представительский характер деятельности адвоката свидетеля. Будучи, по существу, представителем свидетеля, адвокат свидетеля реализует ту же процессуальную функцию, что и свидетель. Однако формы реализации этой функции будут иными, поскольку представитель в уголовном процессе является самостоятельным субъектом и действует, как правило, одновременно, а не вместо лица, которое он представляет.

Таким образом, при определении уголовно-процессуальной функции адвоката свидетеля необходимо исходить из функции, осуществляемой свидетелем. Свидетель, соответственно, осуществляет уголовно-процессуальную функцию, сущность которой состоит в обеспечении собирания и проверки доказательств посредством дачи показаний, пояснений, участия в производстве следственных (розыскных) и судебных действий. Эта функция имеет вспомогательный характер, эпизодический характер и, как правило, инициируется иными субъектами уголовного производства [7]. Таким образом, адвокат свидетеля является субъектом осуществления вспомогательной уголовно-процессуальной функции.

Для того, чтобы выделить формы реализации этой функции адвокатом свидетеля, необходимо кратко остановиться на проблеме статуса защитника свидетеля по УПК 1960 г. и адвоката свидетеля – в обновленном уголовном производстве Украины.

По УПК 1960 г., в случае участия защитника, приглашенного свидетелем для оказания ему правовой помощи во время допроса или проведения других следственных действий с его участием, он имеет право присутствовать при их проведении; предоставлять в присутствии следователя консультации свидетелю, если фактические обстоятельства по делу могут быть использованы для уголовного преследования лично самого свидетеля или членов его семьи или близких родственников; задавать с разрешения следователя вопросы, подлежащие занесению в протокол, для уточнения и дополнения его ответов; возражать против незаконных действий следователя относительно порядка проведения им допроса или других следственных действий со ссылкой на норму закона, которая нарушается; обжаловать действия следователя, в случае если из характера и содержания вопросам следует, что свидетель должен допрашиваться как подозреваемый (ст. 48 УПК Украины 1960 г.). В связи с определенной некорректностью и пробельностью этих и некоторых иных положений УПК 1960 г., касающихся прав защитника свидетеля, предлагалось закрепить права и обязанности лица, которое предоставляет свидетелю правовую помощь, в отдельной статье УПК, поскольку его права и обязанности не могут быть тождественными правам и обязанностям защитника подозреваемого, обвиняемого [2].

В УПК Украины адвокат свидетеля отнесен к участникам уголовного производства (п. 25 ст. 3 УПК). В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 66 УПК, свидетель имеет право пользоваться во время дачи показаний и участия в проведении других процессуальных действий правовой помощью адвоката. При этом перечень прав и обязанностей адвоката свидетеля, правила его участия при производстве следственных (розыскных) и судебных действий, последствия неявки для производства следственных (розыскных) действий, в судебное заседание УПК 2012 г. не регламентирует, что дает возможность некоторым ученым утверждать, что с вступлением в силу нового УПК Украины институт предоставления свидетелю правовой помощи существенно деформирован [9]. Закон Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» предоставление правовой помощи свидетелю в уголовном производстве регламентирует как отдельный вид адвокатской деятельности (ст. 19 Закона). Несмотря на отсутствие прав и обязанностей адвоката свидетеля в УПК Украины, учитывая положения Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности», в качестве форм реализации функции адвоката свидетеля можно рассматривать следующие: консультативная форма (предоставление правовой информации, консультаций и разъяснений по правовым вопросам, связанным с участием свидетеля в уголовном производстве); составление ходатайств, жалоб, запросов, заявлений; присутствие при производстве процессуальных действий, которые проводятся с участием свидетеля. УПК Украины не регламентирует, вправе ли адвокат давать свидетелю консультации во время производства процессуальных действий. Отсутствие надлежащим образом регламентированных прав и обязанностей свидетеля в УПК Украины приводит к проблемам на практике: так, суд не предоставил возможности адвокату свидетеля задать своему клиенту вопрос, поскольку ст. 352 УПК Украины четко предусматривает, кто именно и в каком порядке имеет право задавать свидетелю вопросы, а адвокату свидетеля такая возможность не предоставлена [6].

Представляется, что следует более четко регламентировать статус адвоката свидетеля как участника уголовного производства, закрепив его статус в отдельной статье УПК, в которой необходимо отразить не только права и обязанности адвоката свидетеля [9], последствия его неявки для производства процессуальных действия в стадии досудебного расследования и судебное разбирательство, но и формы предоставления свидетелю правовой помощи.

Список использованных источников:

1. Воскобойник И.О. Процессуальный статус адвоката свидетеля // Российское право в Интернете. – 2009. – № 05. – Спецвыпуск [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.rpi.msal.ru/prints/200905_42voskoboynik.html.
2. Гловюк И.В. Проблемы усовершенствования уголовно-процессуального статуса защитника свидетеля // Актуальні проблеми реформування кримінально-

процесуального законодавства й удосконалення діяльності судових і правоохоронних органів України: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., м. Луганськ, 20 квітня 2012 р. / редкол.: М.Й. Курочка, О.І. Левченков, В.І. Галаган та ін. МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2012.

3. Заборовский В.В. Правовой анализ некоторых аспектов Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 4 (5). – С. 46–49.

4. Заборовский В.В. Особенности правового статуса адвоката в Украине // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 5 (6). – С. 58–60.

5. Кучевський П. Надання адвокатом правової допомоги свідку // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 1.

6. Луцюк М. Повноваження адвоката при наданні правової допомоги свідку в кримінальному провадженні за новим КПК України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://rivnepravo.com.ua/386-povnovazhennia-advokata-pry-nadanni-pravovoi-dopomohy-svidku-v-kryminalnomu-provazhenni-za-novym-kpk-ukrainy.html>.

7. Люлич В.А. Закрепление права защитника на собиране доказательств в Уголовно-процессуальном кодексе Украины // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 65–66.

8. Панчук О. Присутність адвоката при допиті свідка // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 10.

9. Панчук О.В. Надання свідку правової допомоги у кримінальному процесі: автореферат... канд. юридичних наук, спец.: 12.00.09. – К., 2013.

10. Пожар В.Г. Інститут представництва в кримінальному судочинстві : автореф. дис ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / В.Г. Пожар. – Одеса, 2010.

11. Сапов Е.Ю. Адвокат как представитель свидетеля в уголовном процессе: функции и полномочия : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. – Самара, 2012. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1480552>.

References:

1. Voskoboynik I.O. Processual'nyj status advokata svidetelja // Rossijskoe pravo v Internetе. – 2009. – № 05. – Specvypusk [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://www.rpi.msal.ru/prints/200905_42voskoboynik.html.

2. Glovjuk I.V. Problemy usovershenstvovanija ugovovno-processual'nogo statusa zashhitnika svidetelja // Aktual'ni problemi reformuvannja kriminal'no-procesual'nogo zakonodavstva j udoskonalennja dijaj'nosti sudovih i pravoohoronnih organiv Ukraїni: materialy mizhnar. nauk.-prakt. konf., m. Lugans'k, 20 kvitnja 2012 r. / redkol.: M.J. Kurochka, O.I. Levchenkov, V.I. Galagan ta in. MVS Ukraїni, Lugan. derzh. un-t vnutr. sprav im. E.O. Didorenka. – Lugans'k: RVV LDUVS im. E.O. Didorenka, 2012.

3. Zaborovskij V.V. Pravovoj analiz nekotoryh aspektov Zakona Ukrainy «Ob advokature i advokatskoj dejatel'nosti» // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 4 (5). – S. 46–49.

4. Zaborovskij V.V. Osobennosti pravovogo statusa advokata v Ukraine // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 5 (6). – S. 58–60.

5. Kuchevs'kij p. Nadannja advokatom pravovoi dopomogi svidku // Pidpriemnictvo, gosподarstvo i pravo. – 2011. – № 1.

6. Lucjuk M. Povnovazhennja advokata pri nadanni pravovoi dopomogi svidku v kriminal'nomu provadzhenni za novim KPK Ukraïni [Elektronnij resurs]. – Rezhim dostupu: <http://rivnepravo.com.ua/386-povnovazhennia-advokata-pry-nadanni-pravovoi-dopomogy-svidku-v-kryminalnomu-provadzhenni-za-novym-kpk-ukrainy.html>.

7. Ljulich V.A. Zakreplenie prava zashhitnika na sobiranie dokazatel'stv v Ugolovno-processual'nom kodekse Ukrainy // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – S. 65–66.

8. Panchuk O. Prисutnist' advokata pri dopiti svidka // Pidpriemnictvo, gospodarstvo i pravo. – 2010. – № 10.

9. Panchuk O.V. Nadannja svidku pravovoi dopomogi u kriminal'nomu procesi: avtoreferat... kand. juridichnih nauk, spec.: 12.00.09. – K., 2013.

10. Pozhar V.G. Institut predstavництва v kriminal'nomu sudochinstvi : avtoref. dis ... kand. jurid. nauk : 12.00.09 / V.G. Pozhar. – Odesa, 2010.

11. Sapov E.Ju. Advokat kak predstavitel' svidetelja v ugolovnom processe: funkcii i polnomochija : avtoref. diss. ... kand. jurid. nauk: 12.00.09. – Samara, 2012. [Elektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=1480552>.

Гордеев С.Н.,

Академия Министерства внутренних дел Республики Узбекистан

Розыскная работа в теории оперативно-розыскного права

В докладе проводится краткий анализ сущности розыскной работы на сегодняшний период, акцентируется внимание на необходимости проведения исследований данного направления деятельности с позиции теории оперативно-розыскного права.

Ключевые слова: розыск, розыскная работа, теория, оперативно-розыскное право, лица, скрывшиеся от органов дознания, следствия и суда.

Gordeyev S.N.,

Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Uzbekistan

Search work in the theory of the operational search law

In the report the short analysis of essence of search work for the today's period is carried out, focusing attention to need of carrying out researches of the granted activity from a position of the theory of the operational search law.

Keywords: search, search work, the theory, the operational search right, the persons which have disappeared from bodies of inquiry, consequence and court.

В сфере осуществления правоохранительной деятельности немаловажную роль играет деятельность оперативно-розыскного характера, предусматривающая своей основной целью борьбу с преступностью, тем самым отражая гарантии обеспечения общечеловеческих ценностей, что, в свою очередь, на сегодняшний день делает рассматриваемую сферу одной из актуальных.

В ряде основных задач оперативно-розыскной деятельности, определенных соответствующим законодательством, одно из важных мест занимает деятельность по осуществлению розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда, уклоняющихся от уголовного наказания, без вести пропавших лиц и иных предусмотренных законом лиц, а также установление личности неопознанных трупов. Таким образом, розыскная работа выделена в качестве самостоятельного направления деятельности субъектов оперативно-розыскной сферы (наряду с предупреждением и раскрытием преступлений), что позволяет считать ее одной из основных.

Анализ практической деятельности органов внутренних дел свидетельствует об актуальности осуществляемой ими розыскной работы, сопряженной с решением сложных и ответственных задач, стоящих перед оперативными подразделениями и их сотрудниками.

В данной сфере на сегодняшний день имеются аспекты, выделяющие необходимость проведения более глубокого анализа розыскной работы, осуществление которого должно производиться не только на основе практических особенностей, но также и на основе теоретических положений. Ведь без осознания теоретической сущности того или иного вопроса, на наш взгляд, невозможно понять его содержания и значения, противореча адекватному подходу к повышению его эффективности и совершенствованию.

Так, исследование юридической литературы показывает факт того, что теоретические аспекты оперативно-розыскной работы были рассмотрены многими учеными (В.В. Гончаром, В.А. Лукашовым, М.П. Шаламовым, А.Н. Колесниченко, Р.С. Белкиным, Е.Ф. Коноваловым, А.А. Марченко, Т.В. Боголюбской, С.Н. Есиным, А.А. Матчановым и др.), сделавшими значимый вклад в теорию оперативно-розыскного права. Однако, целесообразно заметить, что на протяжении длительного времени понятийный аппарат розыскной работы органов внутренних дел и по мере его совершенствованию рассматривались и формировались, главным образом, с позиций уголовно-процессуальной и криминалистической науки, т. е. в контексте розыскной деятельности следователей, что может говорить о недостаточном изучении организационно-тактических аспектов розыскной работы, осуществляемой оперативными подразделениями органов внутренних дел. Это же, в свою очередь, своеобразно влияет и на разработку соответствующих научно обоснованных мер и предложений по совершенствованию рассматриваемого направления деятельности.

В данном случае справедливо мнение Т.Р. Саитбаева о том, что совершенствование деятельности оперативных аппаратов неразрывно связано с таким фактором как более глубокое изучение теоретических вопросов, уточнение понятий, развитие терминологии, определение места и соотношения различных институтов теории оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел [1]. В связи с этим, исследования розыскной работы в контексте теории оперативно-розыскного права имеют важное значение, ведь теоретические

положения представляют собой концептуальные начала всего рассматриваемого направления в целом. Их анализ является своеобразным стартом совершенствования системы розыскной деятельности, на основе которого впоследствии будут разработаны пути ее соответствующего развития.

Успешное осуществление розыскных мероприятий находится в прямой зависимости от эффективного применения оперативно-розыскных сил, средств и методов. Достижение этой цели, в первую очередь, обеспечивается научной разработкой теории розыскной работы, предусматривая создание научно обоснованных аспектов организации и тактики данной сферы, и её применением в практической деятельности подразделений, осуществляющих розыск определенных законом лиц [2].

Так, на основе выявляемой необходимости повышения результативности розыска, можно предложить следующие меры, реализация которых, на наш взгляд, также составит концептуальные основы процесса совершенствования розыскной работы оперативных подразделений органов внутренних дел:

– необходимо проведение учеными и практиками более тщательного совместного научного анализа рассматриваемого вопроса, полученные результаты которого в последующем будут способствовать выработке научно обоснованного механизма дальнейшего совершенствования организационных и тактических основ розыскной работы оперативных подразделений органов внутренних дел, учитывая особенности оперативно-розыскных мер по борьбе с преступностью. Ведь для разработки любой научной проблемы важную роль играет изучение сути вопроса. Индивидуальный подход позволяет лучше понять современные проблемы, дает возможность вычислить закономерности развития теории и практики, которые трудно выявить без тщательного анализа;

– целесообразно было бы более тщательно рассмотреть изучаемый вопрос с позиции теории оперативно-розыскного права, что позволит в дальнейшем периодически разрабатывать соответствующие методические рекомендации, соответствующие изменившимся условиям деятельности оперативных аппаратов и учитывающие современные особенности преступности. Данные методические положения должны основываться на научно-практических закономерностях, что будет способствовать повышению эффективности рассматриваемого направления, совершенствуя одновременно профессиональную подготовку и квалификацию оперативных работников.

Все это, на наш взгляд, предопределяет настоятельную необходимость более углубленного исследования понятийного аппарата, природы, теоретических основ и проблем розыскной работы в контексте деятельности оперативных работников органов внутренних дел.

Список использованных источников:

1. Сайтбаев Т.Р. Теоретические и правовые основы оперативной работы милиции. – Т.: Академия МВД Республики Узбекистан, 2003.
2. Перевалов Д.В. Структура и содержание правового статуса лиц, оказывающих конфиденциальное содействие оперативно-розыскным органам по законодательству Республики Беларусь // Евразийская адвокатура. – 2012. – № 1 (1). – С. 129–138.

References:

1. Saitbaev T.R. Teoreticheskie i pravovye osnovy operativnoj raboty milicii. – T.: Akademija MVD Respubliki Uzbekistan, 2003.
2. Perevalov D.V. Struktura i sodержanie pravovogo statusa lic, okazyvajushhih konfidencial'noe sodejstvie operativno-rozysknym organam po zakonodatel'stvu Respubliki Belarus' // Evrazijskaja advokatura. – 2012. – № 1 (1). – S. 129–138.

*Греченкова О.Ю., кандидат юридических наук, доцент,
Бондаренко Л.В., кандидат экономических наук, доцент,
Институт сферы обслуживания и предпринимательства
(филиал) ДГТУ в г. Шахты*

Уголовная ответственность за налоговые преступления и налоговые санкции

Доклад посвящен одному из наиболее острых и дискуссионных вопросов в уголовном праве – уголовной ответственности за налоговые преступления и налоговым санкциям.

Ключевые слова: уголовная ответственность, налоговое преступление, налоговые санкции, налогоплательщик.

*Grechenkova O.Ju, candidate of jurisprudence, associate professor,
Bondarenko L.V., candidate of economic sciences, associate professor,
Services industry and business institute
DGTU branch in Shahti city*

Criminal liability for tax offenses and tax sanctions

The report is devoted to one of the most pressing and debatable questions in penal law – criminal liability for tax offenses and tax sanctions.

Keywords: criminal responsibility, tax offense, tax sanctions, taxpayer.

Налоговое преступление – это совершенное в налоговой сфере противоправное деяние, преступный характер которого признан действующим уго-

ловным законодательством территории, к юрисдикционной принадлежности которой оно отнесено. А уголовная ответственность – это обязанность лица отвечать перед государством за свои поступки, действия, а главное правонарушения и преступления.

Уголовной ответственности за совершение налогового преступления подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее ко времени совершения преступления шестнадцатилетнего возраста. Если несовершеннолетний достиг предусмотренного возраста, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, во время совершения общественно опасного деяния не мог в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, он не подлежит уголовной ответственности [2].

Действующее уголовное законодательство РФ придерживается позиции отнесения налоговых преступлений к группе экономических преступлений. В действующем УК РФ налоговые преступления рассматриваются в главе 22 «Преступления в сфере экономической деятельности» раздел 8 «Преступления в сфере экономики». В тексте УК РФ содержится пять статей, посвященных налоговым преступлениям: ст. 194 «Уклонение от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица»; ст. 198 «Уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с физического лица»; ст. 199 «Уклонение от уплаты налогов и (или) сборов с организации»; ст. 199.1 «Неисполнение обязанностей налогового агента»; ст. 199.2 «Соккрытие денежных средств либо имущества организации или индивидуального предпринимателя, за счет которых должно производиться взыскание налогов и (или) сборов».

Привлечение налогоплательщика к ответственности за совершение налогового правонарушения не освобождает его от обязанности уплатить причитающиеся суммы налога, сбора и пени. Лицо считается невиновным в совершении налогового правонарушения, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном федеральным законом порядке и установлена, вступившим в законную силу решением суда. Лицо, привлекаемое к ответственности, не обязано доказывать свою невиновность в совершении налогового правонарушения. Обязанность по доказыванию обстоятельств, свидетельствующих о факте налогового правонарушения и виновности лица в его совершении, возлагается на налоговые органы. Неустранимые сомнения в виновности лица, привлекаемого к ответственности, толкуются в пользу этого лица.

Лицо не может быть привлечено к ответственности за совершение налогового правонарушения при наличии хотя бы одного из следующих обстоятельств:

- отсутствие события налогового правонарушения;
- отсутствие вины лица в совершении налогового правонарушения;

– совершение деяния, содержащего признаки налогового правонарушения, физическим лицом, не достигшим к моменту совершения деяния шестнадцатилетнего возраста;

– истечение сроков давности привлечения к ответственности за совершение налогового правонарушения [1].

Срок давности по налоговым правонарушениям составляет три года, которые исчисляются: со дня совершения правонарушения; со следующего дня после окончания налогового периода, в течение которого было совершено это правонарушение. Течение срока давности привлечения к ответственности приостанавливается, если лицо, привлекаемое к ответственности за налоговое правонарушение, активно противодействовало проведению выездной налоговой проверки, что стало непреодолимым препятствием для ее проведения и определения налоговыми органами сумм налогов, подлежащих уплате в бюджетную систему РФ.

Обязательствами, смягчающими ответственность за совершение налогового правонарушения, признаются: совершение правонарушения вследствие стечения тяжелых личных или семейных обстоятельств; совершение правонарушения под влиянием угрозы или принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости; иные обстоятельства, которые судом могут быть признаны смягчающими ответственность. Обстоятельствами, отягчающими ответственность, признается совершение налогового правонарушения лицом, ранее привлекаемым к ответственности за аналогичное правонарушение [3, 4].

Физическое лицо может быть привлечено к налоговой ответственности с шестнадцатилетнего возраста. Предусмотренная НК РФ ответственность за деяние, совершенное физическим лицом, наступает, если это деяние не содержит признаков состава преступления, предусмотренного уголовным законодательством РФ. Привлечение организации к ответственности за совершение налогового правонарушения не освобождает ее должностных лиц при наличии соответствующих оснований от административной, уголовной или иной ответственности, предусмотренной законами РФ. Привлечение налогового агента к ответственности за совершение налогового правонарушения не освобождает его от обязанности перечислить причитающиеся суммы налога или пени.

Мерой ответственности за совершение налогового правонарушения является налоговая санкция. Налоговые санкции устанавливаются и применяются в виде денежных взысканий (штрафов) в размерах, предусмотренных статьями НК РФ за совершение конкретного вида налогового правонарушения. При наличии, хотя одного смягчающего ответственность обстоятельства размер штрафа подлежит уменьшению не меньше чем в два раза по сравнению с размером, установленным соответствующей статьей НК РФ за совершение налогового правонарушения.

После вынесения решения о привлечении к ответственности за совершение налогового правонарушения в случаях, когда внесудебный порядок взыскания налоговых санкций не допускается, соответствующий налоговый орган обращается с иском заявлением в суд о взыскании с этого лица, привлекаемого к ответственности за совершение налогового правонарушения, налоговой санкции. Принято считать, что уголовная ответственность наступает за наиболее тяжкие общественно опасные деяния, которые могут нанести вред обществу или же повлечь за собой смерть человека. За налоговые преступления следует административная ответственность в виде штрафа, то есть денежных взысканий с того человека, который совершил данное преступление.

Список использованных источников:

1. Демин А.В. Налоговое право России: Учебное пособие. – Красноярск: РУМЦ ЮО, 2006.
2. Клейменова М.О. Налоговое право: учебное пособие. – М.: Московский финансово-промышленный университет «Синергия», 2013.
3. Уголовное право России. Общая часть: учебник / Д.И. Аминов, Л.И. Беляева, В.Б. Боровиков и др.; под ред. В.П. Ревина. 2-е изд., испр. и доп. – М.: Юстицинформ, 2009.
4. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: учебник для вузов / Н.Н. Белокобыльский, Г.И. Богуш, Г.Н. Борзенков и др.; под ред. В.С. Комиссарова, Н.Е. Крыловой, И.М. Тяжковой. – М.: Статут, 2012.

References:

1. Demin A.V. Nalogovoe pravo Rossii: Uchebnoe posobie. – Krasnojarsk: RUMC JuO, 2006.
2. Klejmenova M.O. Nalogovoe pravo: uchebnoe posobie. – M.: Moskovskij finansovo-promyshlennyj universitet «Sinergija», 2013.
3. Ugolovnoe pravo Rossii. Obshhaja chast': uchebnik / D.I. Aminov, L.I. Beljaeva, V.B. Borovikov i dr.; pod red. V.P. Revina. 2-e izd., ispr. i dop. – M.: Justicinform, 2009.
4. Ugolovnoe pravo Rossijskoj Federacii. Obshhaja chast': uchebnik dlja vuzov / N.N. Belokobyľ'skij, G.I. Bogush, G.N. Borzenkov i dr.; pod red. V.S. Komissarova, N.E. Krylovoj, I.M. Tjazhkovoj. – M.: Statut, 2012.

*Долгополов К.А., кандидат юридических наук,
Северо-Кавказский гуманитарный институт*

Возникновение суда с участием присяжных в России

В статье рассмотрена история возникновения судов с участием присяжных в России.

Ключевые слова: наказание, назначение наказания, присяжные.

Emergence of courts with participation of jurors in Russia

In article the history of emergence of vessels with participation of jurors in Russia is considered.

Keywords: punishment, purpose of punishment, jury.

Ещё древнерусское общество стремилось оказывать максимальное влияние на отправление правосудия в целях усиления процессуальных гарантий личности, чему служил, в частности, институт послухов (свидетелей доброй славы), своего рода представителей общественности, которые, выполняя в суде «роль стоятелей за правое дело», помогали сторонам отстаивать перед судом свою правоту, и если этого требовали обстоятельства решения спора, участвовали в судебном поединке («поле») [1]. «Русская правда» (ст. 15) содержит также упоминание о существовании общинного суда (суд двенадцати мужей): «Аже где възыщеть на друзе проче, а он запираитпочнеть, то ити ему на извод пред 12 человека, да аще будет обидя не вдалбудеть достойно ему свои скот, а за обиду 3 гривне» [8]. Правда, некоторые исследователи считают, что имеется в виду суд послухов. Законодательство Псковской республики знало «суд братчины»: «А братычина судить как судьи» [2], судивший на основе обычного права участников увеселительных мероприятий, совершивших в нетрезвом состоянии те или иные неблагоприятные поступки и преступления. Интересам защиты личности служил также институт общественного представительства в суде. «Новгородская судная грамота» предусматривала участие в отправлении правосудия представителей от концов, улиц, купеческих сотен и других корпораций граждан. Защищенность личности гарантировалась также состязательностью процесса, обеспечение в нем равенства сторон, боярин не мог уклониться от личного участия в судебном поединке со смердом, в ином случае он проигрывал дело. К числу важнейших гарантий правосудия относился и установленный Новгородской и Псковской грамотами месячный срок рассмотрения дела в суде [2].

По мере обособления государства от общества осуществление судебных функций переходит к государственным органам. В 15–16 веках зарождается розыскной процесс, однако с его введением общество не сразу утрачивает свое влияние на правосудие. Судебники 1497 и 1550 гг. ещё предусматривали судебное представительство. К периоду правления Екатерины II относится окончательная замена устного судебного разбирательства письменным, и общество полностью утрачивает какое-либо влияние на отправление правосудия.

Судебная реформа 1864 года стала прогрессивным шагом вперед в развитии российского судопроизводства, гарантом прав личности в государстве.

20 ноября 1864 г. указом императора Александра II Правительствующему сенату были утверждены нормативные акты, составляющие суть судебной реформы в России. К ним относятся: Судебные установления, Устав гражданского судопроизводства, Устав уголовного судопроизводства, Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями.

Составители судебных уставов 1864 года тщательно изучили не только историю развития российского судопроизводства, но и обращались к опыту зарубежных правовых систем, поэтому, анализируя Российское уголовное законодательство, можно сказать, что русский суд присяжных стал новым шагом в развитии правовой культуры.

В результате реформы суд был отделен от администрации, вводился гласный состязательный процесс, была создана адвокатура, обеспечивающая право обвиняемого на защиту [6]; почти полностью отказались от сословных судов, устанавливалась презумпция невиновности, на смену теории формальных доказательств пришла их свободная оценка, мелкие уголовные и гражданские дела из ведения полиции были переданы мировой юстиции, ещё раньше у полиции было изъято и предварительное следствие, оно было передано судебным следователям, устанавливался принцип несменяемости судей и следователей. Краеугольным камнем этой реформы, одним из главных гарантов демократических принципов судостроительства и судопроизводства стал суд присяжных, обеспечивший реальное и непосредственное участие населения в отправлении правосудия.

На протяжении своей истории российский суд присяжных не оставался статичным, а органично развивался в соответствии с изменениями, происходившими в государственном и общественном устройстве страны. С 1864 по 1917 гг. можно выделить несколько периодов его развития.

Исходя из законодательства о суде присяжных, на наш взгляд, правомерна периодизация, предложенная С.А. Демичевым, выделяющим четыре периода существования отечественного дореволюционного суда присяжных.

Первый период (20 ноября 1864 г. – 9 мая 1878 г.) эволюционного развития института присяжных заседателей, он характеризуется тем, что в его продолжение Уставы 1864 г. действовали практически в своем первоначальном виде.

До 26 июля 1866 года (когда в Петербурге были рассмотрены первые дела с участием присяжных заседателей) суд присяжных в России фактически не действовал. До этого велась лишь подготовительная работа.

Судебные уставы были одобрены Императором 20 ноября 1864 г. 12 января 1865 г. была создана специальная комиссия для выработки окончательного плана введения судебной реформы. «В России создавались два судебных округа (Московский и Санкт–Петербургский), куда первоначально вошли следующие губернии: в первый – Московская, Владимирская, Рязанская, Тверская, Тульская, Ярославская, во второй – Санкт-Петербургская, Псковская и Новгородская. В 1867 г. был открыт Харьковский судебный округ, в 1869 г. –

Одесский, в 1870 г. – Казанский и в 1871 г. – Саратовский. Формирование Московского судебного округа завершилось только к 1874 г., когда в его состав вошла Вологодская губерния, до этого в 1869 г. К нему была присоединена Нижегородская губерния, в 1870 г. – Смоленская и в 1871 г. – Костромская.

Этот период истории отечественного суда присяжных фактически совпал со временем становления института присяжных заседателей в названных шести округах. В одних губерниях (например, Нижегородской) оно проходило быстрее, в других – медленнее. Тем не менее можно говорить о том, что процесс организационного и социально– психологического становления суда присяжных в ряде судебных округов завершился к концу 70-х годов XIX в [4]. Что касается некоторых других округов, то открытие окружных судов и становление в них суда присяжных длилось до конца XIX века.» В это время к подсудности суда присяжных было отнесено значительное количество уголовных дел. По подсчетам А. М. Бобрищева-Пушкина, в сфере компетенции заседателей находилось примерно 410 статей Уложения о наказаниях уголовных и исправительных, что составляло почти пятую часть всех карательных статей российского законодательства [5]. Репрессивность суда присяжных составляла в 1873–1878 гг. 64,3 %, репрессивность остальных судов – 72,6 %. Следует отметить, что именно большее количество оправданий присяжными заседателями по сравнению с профессиональными судьями являлось серьезной причиной нападков на суд присяжных.

Интересно отметить, что и в настоящее время противники суда присяжных в качестве главного недостатка суда присяжных называют количественное увеличение оправдательных приговоров (по сравнению с приговорами, вынесенными судом в составе судьи и народных заседателей). Наибольшее беспокойство правительства вызывали преступления служебные и против порядка управления. По первым из них присяжные оправдывали 58 % обвиняемых, в то время как профессиональные судьи – лишь 24,5 %. Преступления против порядка управления судились присяжными довольно строго – 64 % подсудимых признавались виновными, но все же разница и здесь была существенной. Анализ низкой репрессивности суда присяжных и независимость присяжных заседателей, привели к выводу, что оказать влияние на деятельность суда можно только путем изменения законодательства.

В дальнейшем же «Октябрьская революция 1917 года полностью изменила уголовное законодательство России» [7] Суд присяжных юридически прекратил свое существование в России после Октябрьской революции. 22 ноября (5 декабря) 1917 года Совнарком «Декретом о суде» № 1 постановил «упразднить донныне существующие общие судебные установления, как-то: окружные суды, судебные палаты и Правительствующий сенат со всеми департаментами...».

Список использованных источников:

1. Блажнова Л.А. Политические игры с современным судом присяжных заседателей // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 3 (4). – С. 72–73.
2. Псковская судная грамота. Хрестоматия по истории государства и права России. – М.: Проспект. – 2000. – С. 35.
3. Егоров С. Суд братчины и суд присяжных // Сов.юстиция. – 1991. – № 11. – С. 10.
4. Демичев А.А. Периодизация суда присяжных в России // Журнал российского права. – 2001 – № 7. – С. 138.
5. Бобрищев-Пушкин А.М. Эмпирические законы деятельности русского суда присяжных. – М., 1896. – С. 49.
6. Рагулин А.В. Этапы становления института профессиональных прав адвоката-защитника в России и их общая характеристика // Евразийская адвокатура. – 2014. – № 1 (8). – С. 19–28.
7. Чечель Г.И., Долгополов К.А. История развития российского уголовного законодательства об уголовной ответственности несовершеннолетних. – Вып. 49. – 2007. – С. 199.
8. Русская правда. Краткая редакция. Текст по Академическому списку. Хрестоматия по истории государства и права России. – М.: Проспект. – 2000. – С. 5.

References:

1. Blazhnova L.A. Politicheskie igry s sovremennym sudom prisjazhnyh zasedatelej // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 3 (4). – S. 72–73.
2. Pskovskaja sudnaja gramota. Hrestomatija po istorii gosudarstva i prava Rossii. – М.: Prospekt. – 2000. – С. 35.
3. Egorov S. Sud bratchiny i sud prisjazhnyh // Sov.justicija. – 1991. – № 11. – С. 10.
4. Demichev A.A. Periodizacija suda prisjazhnyh v Rossii // Zhurnal rossijskogo prava. – 2001 – № 7. – S. 138.
5. Bobrishhev-Pushkin A.M. Jempiricheskie zakony dejatel'nosti russkogo suda prisjazhnyh. – М., 1896. – С. 49.
6. Ragulin A.V. Jetapy stanovlenija instituta professional'nyh prav advokata-zashhitnika v Rossii i ih obshhaja harakteristika // Evrazijskaja advokatura. – 2014. – № 1 (8). – S. 19–28.
7. Chechel' G.I., Dolgoplov K.A. Istorija razvitija rossijskogo ugovolnogo zakonodatel'stva ob ugovolnoj otvetstvennosti nesovershennoletnih. – Vyp. 49. – 2007. – С. 199.
8. Russkaja pravda. Kratkaja redakcija. Tekst po Akademicheskomu spisku. Hrestomatija po istorii gosudarstva i prava Rossii. – М.: Prospekt. – 2000. – С. 5.

*Драпезо Р.Г.,
Кемеровский государственный университет*

Упреждающая информация при осмотре места происшествия убийства, где огонь выступает как орудие (способ) сокрытия преступления

Автор доклада, используя обширный практический материал, в табличных формах изучил некоторые особенности сбора упреждающей информации,

могущие возникнуть на первоначальном этапе расследования убийств, где огонь выступает как орудие либо как средство сокрытия преступления.

Ключевые слова: осмотр обгоревшего трупа, сбор упреждающей информации, убийство, орудие, средство сокрытия преступления, сыскные закономерности.

*Drapezo R.G.,
Kemerovo state university*

Anticipatory information at survey of a scene of murder where fire acts as the tool (way) of concealment of a crime

The author of report, using an extensive practical material, in tabular forms I studied some features of collecting the anticipatory information, able to arise at an initial stage of investigation of murders where fire acts as the tool or as means of concealment of a crime.

Keywords: survey of the scorched corpse, collecting anticipatory information, murder, fire acts as the tool or as means of concealment of a crime, detective regularities.

В настоящее время наблюдается становление активно развивающейся интегральной, и в то же время самостоятельной науки сыскологии. Ее суть – получение упреждающей информации для принятия оптимального управленческого решения по выявлению, предотвращению и пресечению преступлений или иных негативных ситуаций. Упреждающая информация заключается в установлении тождества между информацией и тем искомым объектом, который требуется отыскать, и который проявляется при помощи установления обратных связей. Тождество проводится в два этапа: 1) между субъектом сыска и поисковой информацией; 2) между поисковой информацией и объектом поиска.

Предположительно мы имеем дело с описанной А.Ю. Шумиловым [8] сыскной закономерностью. Согласно автору, сыскные закономерности это устойчивые во времени связи между явлениями профессиональной сыскной деятельности. Подобные закономерности проявляются и в криминальных ситуациях. Цель доклада изучить сыскные закономерности, возникающие на этапе раскрытия убийств, где огонь выступает как орудие (способ) сокрытия преступления.

Первая закономерность может проявиться при первичном осмотре трупа судебным медиком и места происшествия пожарными. При этом субъекты сыска могут установить: а) имело ли место инсценировка убийства под несчастный случай, признаки обострения хронического заболевания, самоубийство; б) возвращался ли преступник на место происшествия с целью перемещения

или изменения позы трупа; в) была ли инсценировка пожара под несчастный случай, неосторожное обращение с огнем. Сыскную закономерность № 1 считаем сигнальной для поиска последующих закономерностей. То есть, если проигнорировать первую закономерность либо неправильно ее интерпретировать, подойти к ней формально, то установление последующих закономерностей окажется затруднительным в силу их малой информативности. Подобные взгляды находим в трудах по оперативно-розыскному [3], криминалистическому [4, 5, 6], судебно-медицинскому [7] сопровождению убийств, сопряженных с огнем.

Например, в материалах уголовных дел и доследственных проверок есть документ – протокол опознания трупа, составляется до возбуждения уголовного дела, по форме и содержанию не соответствует нормам действующего оперативно-розыскного и уголовно-процессуального законодательства. В документе нечетко указываются признаки, приметы, особенности по которым проводится опознание, что впоследствии обнаруживает серьезные противоречия с исследовательской частью акта судебно-медицинского исследования трупа. В более чем 50 % случаев содержание протокола опознания объективно не соответствовало акту. Согласно протоколу акта № 1819 судебно-медицинского исследования, опознание произошло по росту, телосложению, зубному аппарату и волосистой части головы [1]. В исследовательской части акта находим информацию: для исследования доставлен обгоревший фрагмент тела взрослого человека, длиной 97 см., представленный костями основания черепа и частично костями лицевого отдела черепа, фрагментами плеч, левого предплечья и т. п.

В связи с чем, рекомендуем включать в протокол отождествления такие пункты, как место его составления, место и обстоятельства при которых обнаружен труп, подробное описание примет, индивидуальных признаков, одежды, применение технических средств, психическое и физическое состояние отождествляющего с обязательной ссылкой в протоколе на п. 7 ст. 6 ФЗ «Об ОРД».

Вторая закономерность состоит в том, что около 50 % случаев от общего числа (322) изученных уголовных дел в шейной области жертвы имелись механические повреждения. Удавка была заранее приготовлена или приспособлена на месте из подручных средств (велосипедная камера, ремень, металлическая проволока, полотенце, капрон). Исследование показало, что такие повреждения наносят жертве лица, ранее отбывавшие наказания за тяжкие преступления, возраст которых составляет 25–35 лет, образование среднее или ниже среднего, как правило, состоящие в браке и т. д.

Третья сыскная закономерность связана с подпиранием или запираанием потерпевшего. В 100 % случаев подпорку применяют родственники или хорошо знакомые потерпевшему лица. В уголовном деле № 860596 [2] с 7 на 8 марта 1999 года на дом потерпевших совершено нападение. Преступники

взломали дверь, избили хозяев, взяли ценные вещи. Потерпевших переместили в чулан, подперли дверь чулана палкой, после чего подожгли дом. Один из преступников оказался хорошим знакомым потерпевшим, и проживал вместе с ними. С подпиранием и запираанием есть нюанс, который необходимо знать оперативникам. Ситуация, где преступник в замке ломает ключ или запирает потерпевшего на замок, характеризуется тем, что преступник и жертва не знакомы или мало знакомы. Если преступник заклинивает замок, то эта закономерность № 4. В уголовном деле № 121860 6 января 2001 года в квартире многоэтажного дома после тушения пожара обнаружен труп неизвестного мужчины с телесными повреждениями в области грудной клетки и головы. Замок во входной двери был заклинен. Преступник и жертва познакомились перед убийством за совместным распитием спиртных напитков.

Пятая закономерность заключается в учете расстояния от трупа до очага возгорания. Возникают минимум три ситуации: 1) труп в очаге возгорания; 2) труп рядом с ним; 3) труп на некотором расстоянии от очага возгорания. Такая градация способствует выдвигению оперативно-розыскных версий. Для первой ситуации могут быть версии: а) убийство, если труп при его обнаружении сверху завален ветошью, палками, обломками мебели, кусочками обоев. В этой ситуации, преступники имели умысел скрыть следы убийства; б) тоже убийство, но труп находится над очагом возгорания, что может говорить о перемещении трупа потерпевшего в очаг возгорания для сокрытия следов преступления.

Изложенное, позволит расширить представление о сыскных закономерностях в криминальных ситуациях, построению наиболее удачных оперативно-розыскных ситуаций, версий и своевременных предупредительных мер.

Список использованных источников:

1. Архив Бюро судебно-медицинской экспертизы г. Кемерово за период с 2005 по 2010 гг.
2. Архив уголовных дел Кемеровского областного суда за период с 1989 по 2011 гг.
3. Бородулин В.В. Выдвижение и проверка оперативно-розыскных версий при обнаружении трупа с признаками насилия: Методические рекомендации. – М.: ВНИИ МВД России, 2000.
4. Бурька Д.А., Глотов Д.А., Маликов С.В. Криминальная инсценировка как способ дезинформирования субъектов расследования // Юридическая психология. – 2013. – № 3. – С. 16–18.
5. Маханек А.Б., Мешков В.М. Расследование пожаров: факторы времени, проблемы квалификации, следственные действия. – М.: «Юрлитинформ», 2013.
6. Мерецкий Н.Е., Прутовых В.В. Методология обнаружения и фиксации объектов криминалистического и судебно-медицинского характера. Научно-практическое пособие. – М.: «Юрлитинформ», 2009.

7. Молин Ю.А., Васильев В.А. Об особенностях танатогенеза в случаях наступления смерти в очаге пожара // Медицинская экспертиза и право, 2011. – № 2. – С. 17–18.
8. Шумилов А.Ю. Сыскология, или Наука о профессиональной сыскной деятельности: первое знакомство // Оперативник (сыщик). – 2007. – № 4 (13). – С. 30.

References:

1. Arhiv Bjuro sudebno-medicinskoj jekspertizy g. Kemerovo za period s 2005 po 2010 gg.
2. Arhiv ugovolnyh del Kemerovskogo oblastnogo suda za period s 1989 po 2011 gg.
3. Borodulin V.V. Vydvizhenie i proverka operativno-rozysknyh versij pri obnaruzhenii trupa s priznakami nasilija: Metodicheskie rekomendacii. – M.: VNII MVD Rossii, 2000.
4. Buryka D.A., Glotov D.A., Malikov S.V. Kriminal'naja inscenirovka kak sposob dezinformirovanija sub#ektov rassledovanija // Juridicheskaja psihologija. – 2013. – № 3. – S. 16–18.
5. Mahanek A.B., Meshkov V.M. Rassledovanie pozharov: faktory vremeni, problemy kvalifikacii, sledstvennye dejstvija. – M.: «Jurlitinform», 2013.
6. Mereckij N.E., Prutovyh V.V. Metodologija obnaruzhenija i fiksacii ob#ektov kriminalisticheskogo i sudebno-medicinskogo haraktera. Nauchno-prakticheskoe posobie. – M.: «Jurlitinform», 2009.
7. Molin Ju.A., Vasil'ev V.A. Ob osobennostjah tanatogeneza v sluchajah nastuplenija smerti v ochage pozhara // Medicinskaja jekspertiza i pravo, 2011. – № 2. – S. 17–18.
8. Shumilov A.Ju. Syskologija, ili Nauka o professional'noj sysknoj dejatel'nosti: pervoe znakomstvo // Operativnik (syshhik). – 2007. – № 4 (13). – S. 30.

*Дядюн К.В., кандидат юридических наук,
Российская таможенная академия, филиал в г. Владивостоке*

Особенности установления ответственности и наказания за незаконное производство аборта: сравнительно-правовой анализ уголовного законодательства России и скандинавских стран

В докладе рассматривается уголовное законодательство РФ и скандинавских стран в сфере регламентации ответственности за незаконное производство аборта. Автор анализирует особенности криминообразующих признаков, квалифицирующих обстоятельств, видов и размеров наказания за данное деяние.

Ключевые слова: незаконное производство аборта, квалифицирующие обстоятельства, криминообразующие признаки, уголовное законодательство, скандинавские страны.

Features of establishment of responsibility and punishment for the illegal production of abortion: comparative and legal analysis of the criminal legislation of Russia and Scandinavian countries

In report the criminal legislation of the Russian Federation and the Scandinavian countries in the sphere of a regulation of responsibility for illegal production of abortion is considered. The author analyzes features the signs, qualifying circumstances, types and the amount of punishment for this act.

Keywords: illegal production of abortion; qualifying circumstances; signs; criminal legislation of the Scandinavian countries; Criminal code of Russian Federation.

Подход российского законодателя к регламентации уголовной ответственности за незаконное производство аборта представляется не совсем адекватным с точки зрения учета криминообразующих признаков и установления наказания за совершение данного преступного деяния. В связи с чем видится целесообразным изучение позиции зарубежного законодателя по рассматриваемому вопросу в целях возможного учета положительных моментов и во избежание минусов правоприменения соответствующей нормы.

В соответствии со ст. 123 УК РФ единственным криминообразующим признаком является отсутствие у лица, производящего аборт высшего медицинского образования соответствующего профиля. Таким образом, наличие/отсутствие показаний для производства данной операции; сроки, условия проведения учету не подлежат. Соответственно, врач-гинеколог, осуществивший производство аборта с нарушением медицинских показаний, на большом сроке беременности в антисанитарных условиях, может быть привлечен лишь к дисциплинарной ответственности. В то же время опытный акушер, произведший указанную операцию с соблюдением всех необходимых условий, понесет уголовную ответственность.

Однако позиция законодателя скандинавских стран в этом вопросе также весьма лояльна. Так, УК Швеции вообще не предусматривает ответственности за незаконный аборт. УК Дании регламентирует наказание за неоказание помощи беременной женщине для отца ребенка (штраф/заключение под стражу/тюремное заключение на срок до одного года). Наказание устанавливается также в отношении родственников женщины, у которой приближаются роды (штраф/заключение под стражу до 3-х месяцев).

Обозначенный подход нельзя признать однозначно обоснованным. Во-первых, лицо, произведшее криминальный аборт, должно нести ответственность. Во-вторых, норма УК Дании, по сути, специализированный аналог ст. 125

УК РФ (оставление в опасности), не учитывающий общественную опасность и вредоносность именно незаконного производства аборта.

Более адекватен в рассматриваемом вопросе подход законодателя Норвегии, устанавливающего, помимо ответственности за неоказание помощи беременевшей женщине отцу ребенка, также специальное наказание за незаконный аборт. При этом криминообразующими признаками выступают: отсутствие законных оснований/ разрешения, за что предусмотрено наказание в виде тюремного заключения сроком до 3-х лет. Также уголовной ответственности подлежит мужчина, который знает о том, что беременевшая от него женщина замышляет какое-либо преступление, направленное против плода или жизни ребенка, или которое ставит под угрозу его жизнь, и не предпринимает никаких действий, чтобы предотвратить преступление (тюремное заключение сроком до 3 лет). Если преступление привело к смерти ребенка, может назначаться наказание в виде тюремного заключения сроком до 4 лет. Последняя норма – разновидность прикосновенности к преступлению в виде недонесения/попустительства, однако в рассматриваемом аспекте по УК РФ ненаказуемая. С учетом разницы менталитета, традиций и общих подходов к установлению преступности и наказуемости деяний, такой подход вполне целесообразен для России. В то же время некоторые разновидности описываемого деяния по УК РФ могут быть рассмотрены в качестве разновидности соучастия в преступлении против личности.

Также интересен вопрос о квалифицирующих признаках незаконного производства аборта. Согласно ч. 3 ст. 123 УК РФ к таковым относятся смерть потерпевшей либо причинение тяжкого вреда ее здоровью. УК Дании и Швеции, как уже отмечалось, не уделяют внимания данному вопросу. В соответствии с § 245 УК Норвегии, обстоятельствами, отягчающими ответственность являются: повторность деяния; цель получения выгоды; особо отягчающие обстоятельства (индивидуальный фактор); отсутствие согласия женщины и ее смерть в результате произведенной операции. Следует отметить, что в первых советских уголовных кодексах совершение незаконного аборта без согласия матери также рассматривалось в качестве квалифицирующего обстоятельства [5]. Представляется, что позиция норвежского законодателя в исследуемом вопросе гораздо более отвечает учету характера и степени общественной опасности соответствующих разновидностей криминального аборта, чем действующий УК РФ.

Что касается видов и размеров наказания за анализируемое преступление, здесь также не все однозначно. Так, в соответствии со ст. 123 УК РФ, за основной состав преступления предусматривается наказание в виде штрафа/обязательных либо исправительных работ. В то же время по уголовному законодательству скандинавских стран устанавливается наказание в виде тюремного заключения до 3-х лет за деяние, которое по УК РФ может быть квалифицировано как оставление в опасности с максимальным наказанием в виде

лишения свободы на срок до одного года. За совершение рассматриваемого деяния с отягчающими обстоятельствами УК РФ предусматривает предел наказания в виде 5 лет лишения свободы, в то время как УК Норвегии устанавливает дифференцированную ответственность в зависимости от наличия конкретного отягчающего обстоятельства: тюремное заключение сроком до 6 лет за повторное совершение деяния; 15 лет при отсутствии согласия женщины; 21 год – если потерпевшая погибла в результате этого преступления. Указанный подход представляется более соответствующим сущности совершенного преступного деяния, чем позиция отечественного законодателя.

Среди общих положительных черт УК РФ и УК скандинавских государств следует отметить отсутствие ответственности самой беременной женщины за совершение рассматриваемого деяния. Противоположный подход присутствовал в советском уголовном законодательстве, что приводило к весьма негативным последствиям (повышение числа «криминальных» аборт; высокая смертность женщин; увеличение количества детоубийств).

Подводя итог вышеизложенному, можно сделать следующие основные выводы. Регламентация ответственности и наказания за незаконное производство аборта по УК РФ несовершенна, не учитывает практические обстоятельства совершения указанного деяния и требования медицинских актов. Уголовное законодательство скандинавских стран в рассматриваемом вопросе неоднозначно: присутствуют как плюсы так и минусы правового регулирования.

Минусы: отсутствие специальной нормы об ответственности за незаконное производство аборта и смешение ответственности за неоказание помощи и преступления, связанные с нарушением репродуктивных прав.

Плюсы: более широкий перечень криминообразующих признаков, учитывающий положения медицинских актов и практики и более адекватный перечень квалифицирующих обстоятельств, предусматривающий адекватное наказание при их наличии в рассматриваемом преступном деянии.

Таким образом, видится целесообразным учет положительных и отрицательных моментов законодательного подхода скандинавских стран в вопросе установления ответственности за незаконное производство аборта в целях повышения эффективности реализации обоснованной уголовной ответственности за рассмотренное преступное деяние.

Список использованных источников:

1. История государства и права России. – Владивосток, 1997.

References:

1. Istorija gosudarstva i prava Rossii. – Vladivostok, 1997.

**К вопросу о возврате следователям права
на возбуждение уголовного дела по налоговым преступлениям**

Рассмотрен актуальный дискуссионный вопрос о борьбе с налоговыми преступлениями путем возврата следователям права возбуждать уголовные дела данной категории, минуя налоговые органы.

Ключевые слова: налоговые преступления, повод для возбуждения уголовного дела, изменения в УПК РФ, защита прав лиц от незаконного доступа к сведениям, охраняемая законом тайна.

*Evseenko V.E.,
Kuban state university*

**To a question of return to investigators of the right
on initiation of legal proceedings on tax offenses**

Topical debatable issue about fight against tax offenses by return to investigators of the right to excite criminal affairs of this category is considered, passing taxing authorities.

Keywords: tax offenses, reason for initiation of criminal case, change in the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, protection of the rights of persons against illegal access to the data which are secret protected by the law.

Так сложилось, что законопроекты, предложенные Президентом РФ, принимаются Государственной Думой РФ и обретают силу закона в возможно короткие сроки. Последним ярким подтверждением вышесказанного является, например, активная работа законодателей, в том числе по внесению изменений в Конституцию РФ, по претворению в жизнь президентского законопроекта об объединении ВАС РФ и ВС РФ.

Исключением не является и уголовно-процессуальная сфера общественных отношений. Федеральным законом от 06.12.2011 № 407-ФЗ статья 140 УПК РФ была дополнена частью 1.1, согласно которой поводом для возбуждения уголовного дела о преступлениях, предусмотренных статьями 198–199.2 УК РФ, служат только те материалы, которые направлены налоговыми органами в соответствии с законодательством о налогах и сборах для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Данные изменения были приняты в рамках проводимой Президентом РФ Д.А.Медведевым политики налоговой либерализации.

Таким образом, на дату написания настоящей статьи у следователей отсутствуют полномочия самостоятельно (без обращения к следователям сотрудников налоговых органов) возбуждать уголовные дела по преступлениям, предусмотренным статьями 198–199.2 УК РФ (ч. 1.1 ст. 140 УПК РФ). Следовательно, если налоговые органы не установили, например, недоимки, то нет повода для возбуждения уголовного дела.

10.12.2013 Госдумой РФ в первом чтении принят законопроект № 357559-6, внесенный Президентом РФ В.В.Путиным, о признании утратившей силу вышеуказанной части 1.1 статьи 140 УПК РФ. «Изменения являются одной из основных причин низкой эффективности раскрытия налоговых преступлений, в связи с чем существенно затруднено использование в уголовном процессе имеющихся результатов оперативно-разыскных мероприятий, проводимых органами внутренних дел в рамках борьбы с налоговой преступностью», – указывается в пояснительной записке к законопроекту [1].

Нельзя не отметить, что законопроект подвергся резкой критике предпринимательского сообщества, которое приготовилось к валу заказных дел и резкому росту рейдерских атак [5].

По мнению С.Волкова, «налоговые органы служат квалифицированным барьером, не позволяющим возбуждать сфабрикованные уголовные дела по налогам в целях «рейдерства» или иного давления на бизнес. Если законопроект будет принят, возбуждение уголовных дел по ст. ст. 198–199.2 УК РФ не будет зависеть от ФНС. Очевидно, что квалификация следственных органов в законодательстве о налогах и сборах проигрывает квалификации ФНС. Здесь следственные органы будут руководствоваться общими основаниям возбуждения дел: заявление о преступлении; явка с повинной; сообщение о готовящемся либо совершенном преступлении. Таким образом, мы возвращаемся к ситуациям, когда заявление стороннего лица может быть использовано как повод возбудить дело и «зайти в офис» [2].

Справедливости ради следует отметить, что следователи до декабря 2011 года обладали правом самостоятельно возбуждать дела по налоговым преступлениям (в этой связи можно утверждать, что это право хотят им вернуть). В результате произошедших в 2011 году изменений УПК РФ число дел по налоговым преступлениям сократилось в разы: если в 2009 году следователи возбудили 14,6 тысячи таких дел, то спустя два года – только 3,3 тысячи [3]. По статистике МВД, в 2012 году СКР выявил всего 26 налоговых преступлений, а МВД – 5610, на 34 % меньше, чем годом ранее [4].

Не ставя перед собой задачи оценить плюсы либо минусы вносимых в УПК РФ изменений, отметим, что в случае их принятия количество возбуждаемых дел указанной категории, безусловно, возрастет. В распоряжение правоохранительных органов поступит еще больший объем информации, в том числе составляющей охраняемую законом тайну (налоговую, банковскую, коммерческую).

При этом нельзя не отметить, что в действующих УПК РФ, УК РФ недостаточно обеспечен механизм защиты нарушенных прав лиц от незаконного получения, использования, разглашения властными субъектами сведений, составляющих банковскую, налоговую, коммерческую тайну, и отсутствуют правовые нормы, направленные в целом на исключение возможности решения спора между хозяйствующими субъектами путем уголовного преследования.

В этой связи в целях соблюдения законных интересов не только представителей бизнес-сообщества, но и обычных граждан необходимо на законодательном уровне урегулировать вопрос ответственности за проведение заведомо незаконных оперативно-розыскных мероприятий, заведомо незаконных следственных действий, заведомо незаконного возбуждения уголовного дела.

Список использованных источников:

1. Пояснительная записка к проекту Федерального закона № 357559-6 «О признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации». – СПС «КонсультантПлюс».
2. Материалы сайта КСК групп. От 18.10.13. <http://kskgroup.ru/nalogi-v-silnoj-ruke-10191.aprx>.
3. Материалы сайта Snob.ru. От 10.12.13. <http://www.snob.ru/selected/entry/69148>.
4. Материалы сайта Expert online. От 15.10.2013. <http://expert.ru/2013/10/15/nalogovyyj-shtorm/>.
5. Материалы сайта. Lenta.ru. От 15.11.2013. <http://lenta.ru/articles/2013/11/15/taxlaw/>.

References:

1. Pojasnitel'naja zapiska k proektu Federal'nogo zakona № 357559-6 «O priznanii utrativshimi silu otdel'nyh polozhenij zakonodatel'nyh aktov Rossijskoj Federacii». SPS «Konsul'tantPljus».
2. Materialy sajta KSK grupp. Ot 18.10.13. <http://kskgroup.ru/nalogi-v-silnoj-ruke-10191.aprx>.
3. Materialy sajta Snob.ru. Ot 10.12.13. <http://www.snob.ru/selected/entry/69148>.
4. Materialy sajta Expert online. Ot 15.10.2013. <http://expert.ru/2013/10/15/nalogovyyj-shtorm/>.
5. Materialy sajta. Lenta.ru. Ot 15.11.2013. <http://lenta.ru/articles/2013/11/15/taxlaw/>.

*Жамиева Р.М., кандидат юридических наук, доцент,
Кабдулмажитова М.М.,
Карагандинский государственный университет имени Е.А.Букетова*

Экстрадиция и сотрудничество государств в борьбе с преступностью: история и современность

Доклад посвящен анализу возникновения и развития института экстрадиции. Экстрадиция рассматривается как важный элемент сотрудничества государств в борьбе с преступлениями международного характера.

Ключевые слова: экстрадиция, уголовное правосудие, пенитенциарные системы, Международный уголовный суд, международное сотрудничество в борьбе с преступностью, римский статут.

*Zhamiyeva R.M., candidate of jurisprudence, associate professor,
Kabdulmazhitova M.M.,
Karaganda state university*

Extradition and state cooperation in crime control: history and present

The report is devoted to the analysis of emergence and development of institute of an extradition. The extradition is considered as an important element of state cooperation in fight against crimes of the international character.

Keywords: extradition, criminal justice, penal systems, International criminal court, international cooperation in crime control, the Rome Statute.

Сотрудничество государств в борьбе с преступностью начиналось на уровне правовой взаимопомощи по уголовным делам (например, розыск преступников) и института экстрадиции. Существуют расхождения интерпретации причин возникновения экстрадиции: либо с развитием международного права, либо с буржуазными революциями конца восемнадцатого – начала девятнадцатого веков [4]. Естественно, что экстрадиция в древности не имеет ничего общего с современной экстрадицией. В эпоху рабовладения не было еще ни стройной системы международного права, ни развернутого учения о нем. Поэтому договор о мире между Рамзесом II, фараоном Египта и царем хеттов Хатусишилем III является первым документом об экстрадиции в истории нашей эры.

В средние века институт выдачи активно использует католическая церковь, где объектами выдачи рассматриваются еретики. Но уже появляется тенденция выдачи уголовных преступников, а не только политических врагов и или сбежавших слуг. Конечно, сотрудничество в тот момент носило не международный, а региональный характер.

В более поздний период в связи с развитием экономических отношений, инфраструктуры преступность стала носить массовый характер, что явилось толчком к развитию договорно-правовой координации борьбы с преступлениями [3].

В XVIII – первой половине XIX века индустриализация и появление новых видов транспорта вызвали увеличение интенсивности перемещения людей, что привело к проблемам с ограблениями на железных дорогах, бродягам и трансграничным преступлениям. В этот период Франция продолжает держать неоспоримое лидерство в развитии экстрадиционного законодательства, она заключает договора об экстрадиции со своими соседями, особенно с Великобританией. Договор между Францией и Вюртембергом в 1759 году является прототипом современных договоров об экстрадиции. Правила и процедуры, основанные в тех конвенциях работают и по сей день. Эта страна впервые предлагает институт политического убежища как изменения в институт экстрадиции [2]. Постепенно утверждается принцип выдачи только лиц, совершивших общеуголовные преступления, заключаются двусторонние и многосторонние договоры, которые определяют экстрадиционные преступления, правила и процедуры выдачи и ведения переговоров об этом, предварительное задержание и другое.

В XX веке расширяются области сотрудничества: выявление причин и тенденций преступности, профилактики и превенции, ресоциализации правонарушителей, работа пенитенциарных систем. В связи с развитием процессуальных отраслей права, в частности, уголовного процесса, получают развитие такие направления как выдача преступников и правовая помощь по уголовным делам. Также возникает потребность урегулирования и координации борьбы с такими преступлениями, которые затрагивают интересы нескольких государств. Например, борьба с пиратством, работорговля и рабство, торговля женщинами и детьми, фальшивомонетничество, распространение порнографических изданий, незаконная торговля и употребление наркотиков, разрыв или серьезные повреждения подводного кабеля, столкновение морских судов и неоказанием помощи на море [5].

На сегодня сложилось несколько направлений международного сотрудничества в борьбе с преступностью. Выдача преступников и оказание правовой помощи по уголовным делам; договорно-правовая координация борьбы с преступлениями, которые затрагивают интересы нескольких государств; профессионально-техническая помощь в области борьбы с преступностью; деятельность по предупреждению преступлений и обращению с правонарушителями. Здесь особое место занимают конгрессы Организации объединенных наций (ООН) по предупреждению преступности и уголовному правосудию.

Сегодня действует международный уголовный суд в соответствии с Римским статутом международного уголовного суда, который был подписан 17 июля 1998 г. и вступил в силу 1 июля 2002 г. (далее Римский статут). Он осуществ-

влет правосудие по международным преступлениям. Не все государства присоединились к Римскому статуту, следовательно, признали его юрисдикцию, а в период его создания велись напряженные дискуссии, которые не прекращались даже после ратификации многими государствами. Казахстан подписал Римский статут, но еще не ратифицировал его. И не удивительно, поскольку США, Израиль и другие государства, которые не подписали либо не ратифицировали Статут обеспокоены тем, что это может затронуть их суверенитет. У каждого государства свои мотивы и причины. Например, США беспокоится об иммунитете своих военных, которые выполняют различные миссии за границей.

Основным сторонником Международного уголовного суда, его теоретиком и основателем является американский профессор египетского происхождения М. Шериф Бассиони, который является апологетом международной юрисдикции [1]. Он выделил в истории международной юрисдикции по уголовным делам три стадии. Последняя стадия по его предположениям должна была начаться с 2012 г.

Международное сотрудничество государств в борьбе с преступностью требует уточнения сфер сотрудничества. То есть следует разграничивать международные преступления и международные уголовные преступления. Поэтому рассмотрение проблем международного сотрудничества государств в борьбе с преступностью в сфере национальной безопасности невозможно без уяснения того, – что есть международная преступность. Следует уделить внимание преступлениям, носящим международный характер, которые рассматриваются в рамках международного уголовного права. Таким образом, экстрадиция является прообразом современного сотрудничества государств в борьбе с преступностью, особенно, с транснациональной. В вопросах сотрудничества в борьбе с преступностью приоритетными являются прагматические цели обеспечения национальной безопасности государства. То есть любые действия и решения на любом уровне должны рассматриваться через призму их важности для национальных интересов государства. В вопросах планирования и реализации мер по борьбе с международными общеуголовными преступлениями, с международными преступлениями необходимо прогнозировать среднесрочные и долгосрочные последствия заключенных соглашений, принятых решений и совершенных действий. Нужно учитывать, как эти решения отразятся на внутренней стабильности и благополучии государства.

Список использованных источников:

1. Bassiouni M.Ch. Perspectives on International criminal justice // 2010. – vol. 50 – Issue 2 – p. 269–323.
2. Blakesley Christopher L., The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and United States: A Brief History//Boston College International and Comparative Law Review. – 1981. – № 39. – P. 42 <http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol4/iss1/3>.

3. Бородин С.В., Ляхов Е.Г. Международное сотрудничество в борьбе с уголовной преступностью. – М., 1983.
4. Валеев Р.М. Выдача преступников в современном международном праве. – Казань, 1976. – С. 130.
5. Галенская Л.Н. Правовые основы проблемы сотрудничества государств в борьбе с преступностью. – Ленинград, 1978.

References:

1. Bassiouni M.Ch. Perspectives on International criminal justice // 2010. – vol. 50 – Issue 2 – p. 269–323.
2. Blakesley Christopher L., The Practice of Extradition from Antiquity to Modern France and United States: A Brief History//Boston College International and Comparative Law Review. – 1981. – № 39. – P. 42 <http://lawdigitalcommons.bc.edu/iclr/vol4/iss1/3>.
3. Borodin S.V., Ljahov E.G. Mezhdunarodnoe sotrudnichestvo v bor'be s ugovnoju prestupnost'ju. – М., 1983.
4. Valeev R.M. Vydacha prestupnikov v sovremennom mezhdunarodnom prave. – Kazan', 1976. – S. 130.
5. Galenskaja L.N. Pravovye osnovy problemy sotrudnichestva gosudarstv v bor'be s prestupnost'ju. – Leningrad, 1978.

*Жидкова Т.К.,
Пятигорский торгово-экономический техникум*

О некоторых особенностях криминальной активности незаконных вооруженных формирований на территории России

Автором обобщены ранее сформулированные в научной литературе выводы, характеризующие деятельность незаконных вооруженных формирований, а также проанализирована современная судебно-следственная практика по данной проблеме.

Ключевые слова: незаконные вооруженные формирования, терроризм, преступления, общественная безопасность.

*Zhidkova T.K.,
Pyatigorsk trade and economic technicum*

About some features of criminal activity of the illegal paramilitary groups in the territory of the Russian Federation

The author generalized the conclusions earlier formulated in scientific literature characterizing activity of illegal armed formations, and also modern judicial and investigative practice on this problem is analyzed.

Keywords: illegal paramilitary groups, terrorism, crimes against bases of public safety.

Долгое время существование организованной преступности в криминальной истории СССР отрицалось. Это обстоятельство в свою очередь способствовало тому, что различные формы организованной преступности были признаны правоприменительной практикой ни сразу, это в свою очередь сказалось и на том, что разработка методов предупреждения и противодействия организованной преступности, в том числе и посредством выработки соответствующих правовых норм, возникает в России преимущественно только во второй половине 80-х-начале 90-х гг. XX в. Это время в нашей современной истории в свою очередь характеризуется сменой формации государства, которая затронула все сферы жизни и коснулась изменений экономической основы и социально-политического строя государства.

В свою очередь все эти изменения кроме положительных аспектов для российского общества способствовали росту диверсификации и появления новых форм преступности, организованная в свою очередь не стала исключением. Так в последние годы в нашей стране с учетом активизации деятельности незаконных вооруженных формирований и террористических групп, особенно в ряде регионов Северо – Кавказского федерального округа, наблюдается рост криминальной активности данных незаконных вооруженных объединений посредством совершения более опасных посягательств террористической и экстремистской направленности.

Об этом свидетельствуют и статистические данные, последних нескольких лет. Так по данным Судебного департамента при Верховном Суде России по ст. 208 УК РФ Организация незаконного вооруженного формирования или участие в нем осуждено в 2009 г. – 155 человек; 2010 г. – 148 человек; 2011 г. – 136 человек [3].

В свою очередь, по свидетельству специалистов, как правило, комплектование личного состава данных формирований осуществляется прежде всего с учетом территориального принципа. От села – группа, или малый отряд; от общины – средний или большой отряд. Возраст боевиков любой, но численно преобладают люди моложе 40 лет. Кандидатуру командира формирования (полевого командира) определяют местные деятели оппозиции, которые выбирают его из числа популярных членов общины. Финансирование и обеспечение продовольствием производится за счет бюджета и запасов общины [2]. То есть в данном случае прослеживается принцип землячества при создании того или иного незаконного вооруженного формирования и руководстве им. Это находит определенное подтверждение при опросе работников следствия и анализе судебной практики по данным уголовным делам [1].

Так, например, в 2011 году Московский городской суд вынес приговор по уголовному делу в отношении Руслана Озниева. Он признан виновным в со-

вершении преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 208 УК РФ (участие в незаконном вооруженном формировании), ч. 3 ст. 222 УК РФ (незаконные приобретение, хранение и ношение огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств в составе организованной группы), ч. 1 ст. 30 п. «а», ч. 2 ст. 205 УК РФ (приготовление к террористическому акту) и ч. 3 ст. 327 УК РФ (использование заведомо подложного документа).

В суде установлено, что Озниева, как активный участник незаконного вооруженного формирования, совместно с одним из руководителей НВФ «Имарат Кавказ» Хусейном Хациевым по указанию Доку Умарова осуществлял приготовление к совершению террористических актов в г. Москва. Целью терактов было воздействие на принятие решения органами власти по изменению конституционного строя России и нарушению целостности государства путем выхода из него республик Северного Кавказа. Для этого Озниева, находясь по месту своего проживания в г. Ле Ман Французской Республики, посредством сети Интернет выбрал предполагаемые объекты для взрыва, а именно жилые дома, здания военных комиссариатов и подразделений органов внутренних дел г. Москвы. 19 октября 2009 г. Озниева, используя поддельные документы на имя гражданина Украины, прибыл в г. Москву, где получил от курьера переданные ему по указанию Хациева пистолет Макарова с боеприпасами, взрывчатые вещества (пластит и тротил) общей массой более 15 кг, 20 электродетонаторов, передатчик радиопередачи дистанционного управления. После этого на одном из столичных рынков он купил иные предметы, необходимые для изготовления взрывных устройств. Озниева не сумел довести до конца преступный умысел, т. к. В тот же день был задержан сотрудниками ФСБ России. За совершение этого преступления Руслан Озниева приговорен к 17 годам лишения свободы [4].

Приведенный выше пример проявления криминальной активности незаконных вооруженных формирований являются лишним подтверждением вывода специалистов о том, что незаконные вооруженные формирования участвующие в активных боевых действиях, имеют «под ружьем» не более 10–20 % личного состава по сравнению со штатом военного времени. Этот штат в различных регионах не одинаков. Группа насчитывает от 10 до 50 человек; малый отряд от 50 до 100 человек; средний отряд от 100 до 500 человек; большой отряд от 500 до 1500 человек [2].

В настоящее время достаточно явно прослеживается специфика еще в одном критерии незаконного вооруженного формирования. Это форма и «степень» его вооруженности, выражающиеся в том, что личный состав НВФ вооружен легким стрелковым оружием, являющимся собственностью владельцев. Кроме того, имеется оружие коллективного пользования: станковые и крупнокалиберные пулеметы, минометы, станковые гранатометы, иногда безоткатные пушки, переносные зенитно-ракетные комплексы, бронетехника и т. п. Средства связи обычно представлены современными малогабаритными переносными радиостанциями японского или западного производства [1, 2].

Список использованных источников:

1. Жидкова Т.К. К проблеме проявления криминальной активности участников незаконных вооруженных формирований в России на современном этапе // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 5 (6). – С. 94–96.
2. Колесников М. Незаконные вооруженные формирования: организация и тактика действий // Малая война: сборник трудов, 1998. – С. 54.
3. Материалы круглого стола 5 марта 2013 года: Противодействие организованной преступности: законодательный и практический аспекты // <http://www.crime.vl.ru/index.php?p=4514&more=1&c=1&tb=1&pb=1>.
4. Осужден участник незаконного вооруженного формирования // Официальный сайт Генеральной прокуратуры РФ. Режим доступа: <http://www.ksgp-cis.ru/№ews.php?id=83> свободный. (дата обращения – 21.10.2011).

References:

1. Zhidkova t.k. K probleme projavlenija kriminal'noj aktivnosti uchastnikov nezakonnyh vooruzhennyh formirovanij v Rossii na sovremennom jetape // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 5 (6). – S. 94–96.
2. Kolesnikov M. Nezakonnye vooruzhennye formirovanija: organizacija i taktika dejstvij // Malaja vojna: sbornik trudov, 1998. – S. 54.
3. Materialy kruglogo stola 5 marta 2013 goda: Protivodejstvie organizovannoj prestupnosti: zakonodatel'nyj i praktičeskij aspekty // <http://www.crime.vl.ru/index.php?p=4514&more=1&c=1&tb=1&pb=1>.
4. Osuzhden uchastnik nezakonnogo vooruzhennogo formirovanija // Oficial'nyj sajt General'noj prokuratury RF. Rezhim dostupa: <http://www.ksgp-cis.ru/№ews.php?id=83> svobodnyj. (data obrashhenija – 21.10.2011).

*Зинн А., доктор права, профессор
Университет Оснабрюка*

Преодоление конфликтов уголовной юрисдикции в Европейском союзе: настоящее и будущее

Освещены основные проблемы, связанные с правовой регламентацией преодоления конфликтов уголовной юрисдикции в Европейском союзе и разработка правовых способов их преодоления и недопущения.

Ключевые слова: Европейский Союз, сравнительное уголовное право, сравнительное уголовно-процессуальное право, конфликты уголовной юрисдикции.

Avoiding conflicts of criminal jurisdiction in the European Union: present and future

Research of problems of conflicts of criminal jurisdiction in the European Union and development of legal ways on their prevention and permission.

Keywords: European Union, comparative criminal law, comparative criminal procedural law, conflicts of criminal jurisdiction.

A. Introduction. «The Union shall constitute an area of freedom, security and justice with respect for fundamental rights and the different legal systems and traditions of the Member States» (Art 67(1) TFEU; see also Art 3(2) TEU). The entirety of Title V of the Treaty on the Functioning of the European Union is devoted to the «area of freedom, security, and justice», inviting the assumption that it is more than a European political slogan and is instead intended as a guarantee to the citizens of the EU. The bases for bringing about this area of freedom, security, and justice are the Tampere Programme (1999–2004) [42], the Hague Programme (2004–2009) [43], and the Stockholm Programme (2010–2014) [48]. One of the earliest stated objectives of the present and future AFSJ was to prevent offenders from exploiting the differences in the Member States' criminal justice systems to their advantage. It was thus decided early on that verdicts and decisions of national courts should, while ensuring proper adherence to standards of legal certainty for citizens and economic actors, enjoy recognition and enforcement throughout the Union [42]. The principle of mutual recognition became the cornerstone of European criminal law and criminal procedure [42, 24]. The content, scope, and legitimacy of this principle are a matter of considerable controversy [4, P. 557, 8, 15, 17, P. 406, 19, P. 521, 24, P. 23, 29, P. 141, 30, 34, P. 528, 35, P. 515]. But a larger problem went essentially unnoticed: the recognition, grounded in public international law, of other states' criminal jurisdiction and the inevitable conflicts that come about as a result. The problem could be avoided if recognizing the authority of one state to prosecute effectively barred other states from doing so. But that is not the case, since the individual sovereignty of each state leads to an accumulation of applicable laws, not, as with private international law, a conflicts regime [15, 30]. It has been recognized at least since the decision of the PCIJ in the *Lotus* case [49] that a state's criminal jurisdiction can extend beyond its territory as permitted by public international law. Within these legal bounds, prosecutorial authority is an extension of state sovereignty. The basic position is that unless it is exercised arbitrarily, [3, 15, 20, 30] the scope of individual states' prosecutorial authority is unlimited.

From the perspective of public international law, there is nothing to bar states from exercising their jurisdiction over matters which also have connections to other

states as long as there is a «genuine link» [40, 2, 1, 15] with the prosecuting state. In fact, the logic behind this principle is to create a thick «net» of competing criminal jurisdictions [21, 7, P. 336, 18], ensuring that every offence can be prosecuted somewhere. But for the accused, an accumulation of criminal jurisdictions leads to uncertainty, since he cannot know where he may be prosecuted (and thus with which law he must comply). But one of the basic jobs of the criminal law is to account for freedom: citizens' freedom from prosecution [36].

The coexistence of different criminal jurisdictions within the «area of freedom, security, and justice» leads to multiple prosecutions of the same offence and even to repeat punishment for the same crime. This problem must be solved.

B. The international *ne bis in idem* principle, Art 54 of the Schengen Implementing Convention, and Art 50 of the Charter of Fundamental Rights of the European Union. The transnational prohibition on repeat punishment is only a partial solution. It only applies when the process is so advanced in the first prosecuting state as to have brought about an enforceable verdict. Article 54 of the Schengen Implementing Convention and Art 50 of the Charter of Fundamental Rights of the EU [15] thus protect against multiple punishments for, but not multiple prosecutions of the same offence. Nothing stops an individual from being subjected to criminal proceedings in multiple states, since individual states' forbearing to prosecute is simply the result of a cooperation generalized by Art 54 of the Schengen Implementing Convention [11, P. 499, 521, 38, P. 624, 31].

An example: One does not have to reach for the much-discussed extreme examples of transnational organized crime or terrorism in order for the problems of multiple parallel prosecutions to be illustrated vividly. Take, for instance, the killing of a French citizen by a German citizen in Spain. Three criminal jurisdictions immediately lay claim to the prosecution of the offender. Three procedures are initiated, three prosecutors set to work against the accused. Germany has jurisdiction under § 7(2)(1) StGB, which states that German criminal law applies to offences committed abroad by German citizens that would also have been crimes under the law of the place where the offence was committed. Spain has jurisdiction under Art 23 LOPJ (its Law on Judicial Authority) since the offence was committed on Spanish territory, and France has jurisdiction because its criminal code applies to every offence committed against a French citizen abroad (Arts 113–117 CP). According to the recognized principles of public international law when determining national criminal jurisdiction, Germany can rely on the active personality principle, Spain on the territoriality principle, and France on the passive personality principle.

Such a case makes it clear how easily an offender can find himself in a situation where three states have the power to convict him under their respective laws. If the offender is at large, he can find himself confronted with three prosecutions for one offence if each state decides to exercise their jurisdiction. This situation is not only ineffective and expensive; it is also unnecessary, since the offender has only committed one offence and need only be punished one time. He should not of course

have the privilege of choosing the land likely to treat him most leniently. But neither should he be kept in the dark about the country in and legal system under which he faces prosecution: that is part of what an area of «justice» requires. Justice and the rule of law are concerned with creating legal certainty. The present resolution of cases where offenders face multiple parallel prosecutions relies either on informal coordination after the offence (and thus opens the door to e.g. police agreements about where to arrest the offender) [21, P. 60] or simply a first-come-first-served pecking order [16, P. 60].

Coincidence or informal arrangement about place of arrest thus decide the future course of the prosecution and punishment, and on the applicable law. And in cases of the former, prosecution often comes only after an extensive extradition proceeding, bringing with it further uncertainties.

C. Solutions. In the search for possible solutions to conflicts of jurisdiction, every model falls on a spectrum between certainty on the one hand and the «net» of jurisdictions on the other. The net idea dominates the models that seek to solve the jurisdictional conflict as late as possible, as is most clearly illustrated by the European *ne bis in idem* solution. The net remains extended until the final resolution of a prosecution in one state, and multiple prosecutions remain possible. It is only in the carrying-out of the sentence that the rule attaches at the last minute to prevent a person from being punished twice for the same offence [46]. At the other end are models that seek to decide the jurisdiction question at the earliest possible moment, even, where possible, by making a decision before the offence is committed and foreclosing any possibility of multiple prosecutions at all. The goal here is the elimination of the «net» in favour of jurisdictional law that allows the prosecuting authority to be determined before the offence is committed [10, P. 521, 12, P. 112, 7, P. 336, 4, 30]. But models are conceivable that float between these extremes, even as they favour one or the other by e.g. permitting informal coordination among prosecuting authorities [5, 21, 31, 32] or the decoupling of substantive law from jurisdictional rules [13, P. 115].

I. EU solutions. Within the EU, multiple parallel prosecutions of different individuals for the same offence or for directly connected offences are on the rise, a development that the Council and the Commission have noted with increasing concern [46]. Solving the competence conflicts described above is one of the most urgent problems in the development of European criminal law.

The EU's competence to address the problem at the highest level comes from Art 82(1)(b) TFEU. This provision gives the European Parliament and the Council the power to pass measures under the ordinary legislative procedure to «prevent and settle conflicts of jurisdiction between Member States».

II. The Framework Decision on prevention and settlement of conflicts of exercise of jurisdiction in criminal proceedings. Even before the TFEU entered into force, the Council, acting on the competence conferred by the former Art 31(1)(c) and (d) TEU, adopted on 30 November 2009 Framework Decision 2009/948/JHA

on the prevention and settlement of conflicts of exercise of jurisdiction in criminal proceedings [49]. The Framework Decision came into force on 15 December 2009, and Member States were required to implement it by 15 June 2012. The old Art 31(1)(c)–(d) TEU was rather more narrowly formulated than the present rule in Art 82(1)(b) TFEU, speaking as it did only of the avoidance of conflicts of competency between member states. This nuance is not entirely meaningless, since it points toward authority to prevent competence or jurisdiction conflicts from ever arising in the first place, while the mention of «settlement» in the title of the Framework Decision puts coordination measures on equal footing. The title of the Framework Decision is oriented toward the new Art 82(1)(b) TFEU rather than the old Art 31(1)(c)–(d) TEU, surely a result of the immediately pending Lisbon Treaty at the time of the decision. But it is clear that these conflicts have not yet been able to be «prevented», which is why the remit was expanded to «settling» them in the interim.

1. The content of the Framework Decision.

The goal of the Framework Decision is to avoid parallel prosecutions by mandating consultations between Member States' authorities at an early stage. In this case, «parallel proceedings» is used as an umbrella term covering both investigations and court proceedings that are pending in respect of the same offence or offences in multiple Member States against the same person (Art 3(a) of the Framework Decision). The goal is to be reached (solely) by setting specifications for direct consultation and information exchange between the relevant authorities in each Member State. The authorities must, through direct consultation, attempt to reach agreement on an efficient solution that «avoid[s] the adverse consequences arising from parallel proceedings and [...] waste of time and resources of the competent authorities concerned». The Framework Decision considers the concentration of proceedings in a single member state an example of an efficient solution, but states that «any other measure» aimed at the efficient and sensible conduct of proceedings, including dividing the offence into chronological slices, can be seen as having conflict-solving potential. The Council's draft Framework Decision contained a catalogue of criteria for determining the Member State best-placed to carry out the prosecution [46], but it was stricken from the final version before passage (cf Art 15 of the draft: Criteria to determine the best placed jurisdiction 1. There shall be a general presumption in favour of conducting criminal proceedings at the jurisdiction of the Member State where most of the criminality has occurred which shall be the place where most of the factual conduct performed by the persons involved occurs. 2. Where the general presumption according to paragraph 1 does not apply due to the fact that there are other sufficiently significant factors for conducting the criminal proceedings, which strongly point in favour of a different jurisdiction, the competent authorities of Member States shall consider those additional factors in order to reach an agreement on the best placed jurisdiction. Those additional factors shall include, in particular, the following: location of the accused person or persons after an arrest and possibilities for securing their surrender or extradition

to the other possible jurisdictions, nationality or residence of the accused persons, territory of a State where most of the damage was sustained, significant interests of victims, significant interests of accused persons, location of important evidence, protection of vulnerable or intimidated witnesses whose evidence is of importance to the proceedings in question, the residence of the most important witnesses and their ability to travel to the Member State where most of the criminality has occurred, stage of proceedings reached for the facts in question, existence of ongoing related proceedings, economy of the proceedings.) In cases where the Member States cannot reach consensus, Eurojust is to be called in to act within the bounds of its competencies (Art 12 of the Framework Decision).

2. The Framework Decision's conflict-solving potential.

The Framework Decision is disappointing. It does little to advance the Council's stated goal of «maintaining and developing an area of freedom, security, and justice». The entire architecture of the AFSJ seems to be based on the guiding principles of efficiency and efficacy. Information duties for the benefit of the accused, binding deadlines, and legal rights are guarantees that form the foundation of the rule of law, but this framework provides for opaque procedural arrangements between the prosecuting authorities of the Member States. Eurojust lacks even the simplest decision-making competence, though this would be urgently needed where there is no consensus between the Member States. Instead, we are told that «[n]o Member State should be obliged to waive or to exercise jurisdiction unless it wishes to do so». Giving Eurojust this power would require new legislation [16, P. 60-62], but that is a step one must be willing to take.

Only time will tell whether the Framework Decision is at all suitable for preventing competence conflicts. But it is doubtful, not least because the obligation of prosecutors to seek contact with other Member States only arises when they have «reasonable grounds» to believe that parallel proceedings are running in respect of the same offence in another member state (Art 5(1) of the Framework Decision). Going forward, it will be critical to ensure that prosecuting authorities receive word of parallel proceedings in other Member States in a timely fashion. But that will only be feasible if prosecutions are increasingly reported in databases that can be accessed by prosecuting authorities in other Member States, creating entirely new data protection problems.

In the absence of a catalogue of criteria for determining which state should be responsible for prosecution, it is impossible to monitor the exercise of this discretion. Article 9 of the Framework Decision hints at criteria such as the location where the greatest damage is incurred; the residence of the suspect or accused; the interests of the accused, the victims, or the witnesses; the reliability of evidence; or possible delays in one forum or another. But Art 11 of the Framework Decision («Procedure of Reaching Consensus») states only that the prosecuting authorities must consider the «facts and merits of the case and all the factors which they consider to be relevant». In criminal proceedings, this is obvious to the point of banal-

ity. It is certainly not something that one needs a Framework Decision in order to set out. The EU is based upon the rule of law (cf Preamble and Art 2 TEU). But the Framework Decision contains no procedural provisions for arriving at consent that are any more specific than the general principle of the rule of law would require. That is its real defect.

But the Framework Decision does at least lay out a path that addresses its goal and may serve as a basis for future models for solving jurisdictional conflicts: «In the common area of freedom, security and justice, the principle of mandatory prosecution, governing the law of procedure in several Member States, should be understood and applied in a way that it is deemed to be fulfilled when any Member State ensures the criminal prosecution of a particular criminal offence.» Whether one wants to begin the rollback of national jurisdictional rules before or after the commission of the offence, both possibilities offer ways to prevent multiple prosecutions of the same offence.

III. The immediate goal.

The immediate goal of future legislation on jurisdictional conflicts should be to correct the deficiencies of the Framework Decision. One possibility for doing so has been provided by Hecker, who has developed a catalogue of criteria for determining criminal jurisdiction. He also proposes an abuse-prevention clause that would hinder «forum shopping» to the detriment of the accused. In cases where consensus cannot be reached, the decision on forum should rest with Eurojust, whose decisions in turn are reviewable by the CJEU [16].

Building on these recommendations, the European Working Group has, in cooperation with the Centre for European and International Criminal Legal Studies (ZEIS), developed a model that can serve as the basis for a future regulatory mechanism [37]:

The agreed jurisdiction model.

I. Basis.

1. The goal of the agreed jurisdiction model is to interface with and expand on the rules in the framework decision on the avoidance and resolution of jurisdictional conflicts in criminal proceedings, increasing the regulatory framework's resistance to manipulation.

2. The further development of the existing legal instruments at EU level is possible without making changes to the European constitution (the TEU and the TFEU). The dogmatic and technically difficult and politically impossible harmonization of national criminal jurisdictional laws, which is anyway limited to specific offences (Art 83(1) TFEU), will not be necessary.

3. This concept does not assign jurisdiction until after the offence has been committed, but in doing so, it respects the primary and legitimate right of the accused not to be prosecuted in multiple countries for the same offence.

II. Draft directive.

The framework decision 2009/948/JHA of 30 November 2009 should be changed by issuing a directive under Art 82(1)(2)(b) TFEU through the Council and the Parliament as follows: Proposal for a directive amending the framework decision on the avoidance and resolution of jurisdictional conflicts in criminal proceedings of 30 November 2009 [2009] OJ L 328/42.

Current rule:

Article 10. Obligation to enter into direct consultations.

1. When it is established that parallel proceedings exist, the competent authorities of the Member States concerned shall enter into direct consultations in order to reach consensus on any effective solution aimed at avoiding the adverse consequences arising from such parallel proceedings, which may, where appropriate, lead to the concentration of the criminal proceedings in one Member State.

2. As long as the direct consultations are being conducted, the competent authorities concerned shall inform each other of any important procedural measures which they have taken in the proceedings.

3. In the course of the direct consultations, competent authorities involved in those consultations shall whenever reasonably possible reply to requests for information emanating from other competent authorities that are involved in those consultations. However, when a competent authority is requested by another competent authority to provide specific information which could harm essential national security interests or could jeopardise the safety of individuals, it shall not be required to provide that information.

Article 11. Procedure of reaching consensus.

When the competent authorities of Member States enter into direct consultations on a case in order to reach consensus in accordance with Article 10, they shall consider the facts and merits of the case and all the factors which they consider to be relevant.

Proposed Article 12. Objective of the consultations.

(1) The general objective of the consultations concerning which Member State is best placed to conduct the criminal proceedings is to achieve an agreement that the national prosecuting authorities of a single Member State will conduct the proceedings concerning every part of the criminal conduct over which the prosecuting authorities of more than one Member State might have jurisdiction.

(2) If proceedings in a Member State are ongoing in respect of criminal conduct that is discovered to be related to the conduct over which consultations are being conducted under (1) above, but the conduct is not the same incident, or it is not practically possible, particularly because of the high degree of complexity of the facts or the large number of defendants, to conduct all of the criminal proceedings in a single Member State, it may prove more appropriate to conduct in multiple Member States parallel criminal proceedings which address different conduct or different persons.

Proposed Article 13. Criteria for determining the Member State to serve as forum.

(1) The Member State in which the criminal conduct was substantially committed is presumed to be the best forum for the criminal proceedings in respect of that criminal conduct. This is the Member State in which the accused committed the substantial part of the criminal acts or in which the substantial part of the criminal consequences were brought about.

(2) If the presumption in paragraph 1 above is not applicable because additional important factors weigh on the decision to conduct criminal proceedings that speak for the choice of another Member State as forum, the responsible authorities of the relevant Member States must respect these factors in coming to an agreement about the state best suited to serve as the forum for the criminal proceedings. These additional factors include: the territory of a Member State in which the most harm has been inflicted, taking into account the number of victims, property damage, and further serious consequences or the degree of upset of the local population; the citizenship and residency of the accused; significant interests of the victims; the location of important evidence; the protection of endangered or intimidated witnesses whose testimony is important for the proceedings; the residence of the most important witnesses and their ability to travel to the Member States in which the offence was primarily committed; the stage reached by proceedings already running in respect of the offence; whether proceedings are already running in respect of the same; procedural economy.

The proposed concept is as follows:

1. General presumption of the territoriality principle with respect to the location of the conduct and the criminal consequences; the presumption can be rebutted by reference to the issues below if they are more important or should be given more weight in a particular case. There is no need to single out priority for a national security principle, since for attacks on a Member State or its constitutional order, the territoriality principle applies. If multiple countries are subjected by a political crime to a national security threat, the substantive criteria below («focus of the offence») will assist in making a proper determination.

2. Subsidiary to No. 1: the active and passive personality principles, with the active taking priority over the passive.

The deciding factor is where the «centre» of the offence is situated. The factors considered should be the following: where was the most harm suffered? (number of victims, property damage, and further serious consequences or the degree of upset of the local population, etc.); interests of the victims; interests of the accused (working language of the court, resocialization prospects); location of important evidence; protection of endangered or intimidated witnesses whose testimony is critical for the proceedings; the residence of the most important witnesses and their ability to travel to the Member State where the offence was principally com-

mitted; procedural economy (whether parallel proceedings are ongoing and what stage they have reached; the ability to ensure the accused's appearance).

The model also permits «mixed solutions» — the proceedings can be carried out in Member State A and sentence enforced in Member State B.

The added value of a criteria catalogue is in additional transparency of the jurisdiction decision as well as the guarantee of judiciability (proper, non-arbitrary exercise of discretion).

Whether the person is capable of standing trial is always a matter of the substantive law of the state where proceedings are conducted. The application of foreign law – unknown in practice and democratically extremely problematic – is ruled out, respecting the principle of foreseeability of sanction. This elementary principle of criminal law merely demands that offenders be able to foresee the punishability of their behaviour, and the conduct must be punishable at the time it is committed. It does not mean that it must be certain at the time of the offence which of multiple possible states will ultimately conduct the proceedings. Every offender can and generally does know that committing cross-border offences or offences with a significant foreign element can lead to prosecution in another one of the countries involved.

(3) The determination as to forum is void if it constitutes abuse of process.

Proposed Article 14. Involvement of Eurojust.

(1) National prosecuting authorities are free at any stage of internal criminal proceedings:

a) to consult Eurojust;

b) to decide to involve Eurojust in specific cases in which there is a question as to which Member State would be best suited to conduct a criminal proceeding.

(2) If multiple national prosecuting authorities cannot reach an agreement as to the Member State best placed to serve as the forum of criminal proceedings arising out of a given incident, they are required to involve Eurojust. The Member States involved must inform Eurojust of the reasons that agreement has not been reached.

(3) In cases involving paragraph 1(b) and 2, Eurojust must issue a quick and binding decision under the criteria in Article 13 as to the Member State which will serve as the forum of the criminal proceedings.

Proposed Article 15. Judicial review.

(1) The Member States affected by the decision under Art 14(3) may apply for judicial review within one week of the issuance of the decision.

(2) The accused person or persons affected by the decision under Art 14(3) may apply for judicial review within one week of the issuance of the decision. The accused only has standing to apply for review of the decision on the basis that the Art 13 criterion of his individual rights was not sufficiently respected in the making of the decision.

(3) If the court determines that discretion under Art 14(3) was improperly exercised, it will vacate the decision and return the matter to Eurojust to be redecided. The Member States and the accused person affected by the subsequent decision may apply for judicial review within one week of its issuance. The court will then issue a final decision in the matter.

IV. The long-term goal.

In future, it must be possible to determine within the bounds of the EU which state is tasked with prosecution and punishment. This is only possible if national jurisdictional rules recede into the background and the principles of public international law take on a more primary role.

B. The statutory determination model.

1. Basis. 1. The objective of the statutory determination model is to solve competition problems in cases where the criminal proceedings relate to several different countries, resulting in the clearest possible assignment of which Member State is the appropriate forum. Reaching this objective requires limiting the scope of the potential interfaces without creating gaps in jurisdiction or punishability.

2. Going forward, every Member State must continue to have the power to begin an investigation when there is suspicion of criminal activity. The next step is to use the proposed regulatory mechanism to determine which state is ultimately responsible for carrying out the prosecution [32].

3. The determination as to responsibility also determines which Member State will serve as the forum for trial, sentencing, and appeal. It determines which national law will apply, both procedurally and substantively [32].

4. This link is critical to avoid situations in which a trial takes place in one Member State as the result of investigations in another [34]. Legal problems, e.g. of transferability of evidence, and practical problems would be built into such a model.

5. Up to now, the principle has been that punishability was determined by jurisdiction, which was in turn determined by substantive law. Broad jurisdiction was the result of the widening scope of substantive law rules on punishability. This principle appears to rest on a wide foundation of comparative law (Only in Denmark were we able to find an example of a system that has decoupled jurisdiction from the applicability of substantive law).

6. Currently, it is only possible to tie responsibility for prosecution to substantive law as a matter of pure hypothesis. Prosecutorial authorities investigate when suspicion arises, and suspicion logically requires the presumption that the alleged offence is governed by national law. Proof of the offence and the perpetrator, however, is only achieved as a result of the trial: suspicion gives rise to a presumption that national law is applicable even when it later becomes clear that the conduct in question was not subject to domestic criminal sanction. In these cases, however, the collection of evidence is not retroactively improper. Instead, there is a limitation on further prosecution. Nor is the collection of evidence improper when it is done through legal channels at the request of another Member State.

7. The establishment of a model for concentrating prosecutorial responsibility in one Member State does not reverse the principle of *ne bis in idem*. Transferring a criminal proceeding to the responsible state does not constitute a judgment on the merits of the case in the surrendering state. The ECJ made this determination in the *Miraglia* [44] case, ruling that there was no presumption of a judgment on the merits in one Member State when that state halts proceedings because its prosecutorial authorities have determined that proceedings are ongoing in another Member State. The opposite result would have led to a reversal of *ne bis in idem*.

8. The guiding principle of this model is a binding decision as to which law is applicable if aspects of the offence span more than one Member State.

9. In order to optimize foreseeability and therefore freedom, justice, and security, enforcement powers are largely determined before the offence is even committed. The ability to make a decision as to forum should be understood as a means of optimization, avoiding difficult-to-challenge informal arrangements among the police.

10. Optimization can be made possible by limiting the factors able to be considered in making the decision on forum. The applicable substantive law that comes with the jurisdictional choice represents an inherent and critical limitation on the punishability of the accused. It is possible to achieve this without interfering in the jurisdictional provisions of Member States' criminal law.

11. The criteria in a «statutory determination model» anchored in public international law that then lead to the applicability of a particular substantive law follow the competency distribution principle. This principle requires that «states determine the responsibility for the prosecution of offences with a sufficient degree of certainty, respecting the principles of justice and fitness for purpose, that surrendering jurisdiction limits the overlap of criminal law as much as possible and avoids multiple parallel prosecutions.»[25].

12. The provisions of public international law concerning criminal jurisdiction do not give rise to any hierarchy. Ordinarily, the territoriality principle ranks first in the national context. The territoriality principle gives rise to the concepts of «location of conduct» and «location of consequences» (the 'ubiquity thesis').

13. The territoriality principle is thus the central factor in the decision on jurisdiction. Between the location of conduct and the location of (criminal) consequences, the location of the conduct weighs more.

II. Constructing legal provisions.

Statutorily determined jurisdiction must be set out in legal provisions [34]. The statutory determination model comes from the tradition of *nullum crimen sine lege*: by tying the exercise of state authority to abstract laws, citizens are protected from authoritarian incursions into their rights [28, ch 5, para 19].

Proposed directive on the avoidance of jurisdictional conflicts in criminal proceedings.

Article 1. (1) If it is possible for more than one Member State to prosecute a given offence, the prosecution will be conducted by the Member State within whose territory the accused committed the criminal conduct or, in the cases of omissions, in whose territory he was obligated to have acted.

(2) If the accused acted within the territory of multiple Member States, jurisdiction lies with the state in which the criminal consequences also arose.

(3) If the criminal conduct spans multiple Member States and the location of the criminal consequences is not one of the Member States where criminal conduct was also committed, proceedings will be conducted in the jurisdiction where the accused has his primary residence, or, alternatively, in which he has his usual residence, as long as it is one of the jurisdictions in which criminal conduct was committed (Schünemann [34] does not account for this situation).

(4) If the criminal conduct and its consequences both span multiple Member States, paragraph (3) applies accordingly.

(5) If the conduct spans multiple Member States, the criminal consequences are not felt in any of these states, and the primary or usual residence of the accused does not fall within any of them, proceedings will be conducted in the Member State in which the greatest amount of important evidence is located.

Article 2

If proceedings are to be carried out against multiple defendants who have their primary or usual residences in different Member States and if jurisdiction cannot be determined under Art 1(1) or 1(2), the Member State with jurisdiction is the one in which the greatest amount of important evidence is located.

Article 3

In cases where the assignment of jurisdiction under Art 1 and 2 produces a result adverse to the sovereignty interests of a Member State that could exercise jurisdiction under Art 1(1), then this state has jurisdiction.

Article 4

The state with jurisdiction conducts the entire course of proceedings according to its own law.

Article 5

The criminal proceedings may not result in a sentence under the law of the state whose jurisdiction is determined by Art 1 or 2 that is more severe than the maximum sentence possible under the law of any state in which the criminal conduct took place.

Article 6

If a state declines to prosecute or fails to carry out criminal proceedings, jurisdiction is to be decided again under Art 1 ff, excluding that state.

Article 7

(1) Eurojust decides which state has jurisdiction under Art 1–3.

(2) Every state that could assert jurisdiction is to be given an opportunity to be heard.

(3) The accused is to be given the right to make representations.

(4) The accused's counsel must be informed of the involvement of Eurojust in the proceedings.

(5) Eurojust must make its decision as to jurisdiction without undue delay.

Article 8

(1) The Member States affected by the decision under Art 7(1) may apply for judicial review within one week of the issuance of the decision.

(2) The accused person or persons affected by the decision under Art 7(1) may apply for judicial review within one week of the issuance of the decision.

(3) If the court determines that Eurojust decided incorrectly under Art 7(1), it will vacate the decision and return the matter to Eurojust to be redecided. The Member States and the accused person affected by the subsequent decision may apply for judicial review within one week of its issuance. The court will then issue a final decision in the matter.

The statutory determination model is supplemented by the provisions on the European Arrest Warrant. As a result, extradition can be refused on the basis of a lack of parallel punishability if the case does not fall into one of the 32 exempt groups of offences. A Member State on whose territory conduct was committed that is not criminal in that state may be able to reject extradition. There is no jurisdictional conflict here, since such a state cannot assert criminal jurisdiction and therefore cannot compete for it with other states.

D. Summary

The European Union has taken on one of the most urgent problems in the field of cooperation in criminal matters. That it has taken so long is probably more a result of a lack of consensus in the Council about clear criteria for conferring competence and less a result of insufficient creativity. Individual attempts by Member States to revise their jurisdiction statutes will not solve the problem. Only European guidelines and, at first, with respect to harmonized definitions of offences can a certainty-oriented model for preventing and settling jurisdictional conflicts be developed. The role of the principles of public international law in this model has been made clear by our two proposals [7, 336]. In future, two separate regulatory issues will have to be separated from one another: (1) the question of which criminal law is applicable and (2) of which state is responsible for carrying out the investigation.

References:

1. «Barcelona Traction Case». Belgium v Spain [1970]. – ICJ 3.
2. «Nottebohm Case». Liechtenstein v Guatemala [1955]. – ICJ 4.
3. Ambos K., Internationales Strafrecht, 3. edition, Munich, 2011.
4. Ambos K., Transnationale Beweiserlangung – 10 Thesen zum Grünbuch der EU-Kommission „Erlangung verwertbarer Beweise in Strafsachen aus einem anderen Mitgliedstaat«, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik 2010.

5. Biehler A., Kniebühler R., Lelieur-Fischer J., Stein S. (eds), Freiburg Proposal on Concurrent Jurisdictions and the Prohibition of Multiple Prosecutions in the European Union, Freiburg im Breisgau, 2003.
6. Biehler A., Kniebühler R., Lelieur-Fischer J., Stein S. (eds). Freiburg Proposal on Concurrent Jurisdiction and the Prohibition of Multiple Prosecutions in the European Union. Saarbrücken, 2003.
7. Böse M., Meyer F., Die Beschränkung nationaler Strafgewalten als Möglichkeit zur Vermeidung von Jurisdiktionskonflikten in der Europäischen Union, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 2011.
8. Bovenschulte B. Rechtliche Probleme der Umsetzung des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung von Entscheidungen über Geldstrafen und Geldbußen – Am Beispiel von Verkehrsdelikten im Verhältnis Deutschland und Österreich. Hamburg, 2008.
9. Consensus-based procedures are advocated by Schomburg and Suominen-Picht, NJW 2012.
10. Eser A., Burchard Ch., Interlokales „ne bis in idem« in Europa? Von „westfälischem« Souveränitätspathos zu europäischem Gemeinschaftsdenken, in: FS für Jürgen Meyer zum 70. Geburtstag, Derra H.-J. (ed), Baden-Baden, 2006.
11. Festschrift für Jürgen Meyer zum 70. Geburtstag. Baden-Baden, 2006.
12. Fuchs H. In Schönemann (ed). Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege. Cologne, 2006.
13. Fuchs H., Bemerkungen zur gegenseitigen Anerkennung justizieller Entscheidungen, Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 2004, No. 116.
14. Fuchs H., Zuständigkeitsordnung und materielles Strafrecht, in: Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege, Schönemann B. (ed), Cologne, 2006.
15. Hecker B. Europäisches Strafrecht. 3rd edn. Heidelberg, 2010.
16. Hecker B., Statement: Jurisdiktionskonflikte in der EU, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 2011.
17. Heger M., Perspektiven des Europäischen Strafrechts nach dem Vertrag von Lissabon – Eine Durchsicht des (wohl) kommenden EU-Primärrechts vor dem Hintergrund des Lissabon-Urteils des BVerfG vom 30.06.2009, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 2009.
18. Hoyer, Andreas/Müller, Henning Ernst/Pawlik, Michael/Wolter, Jürgen (Hrsg.). Die Europäisierung der Strafvorschriften gegen Kinderpornografie, in: Festschrift für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag, Heidelberg, 2006.
19. Kaiafa-Gbandi M., Aktuelle Strafrechtsentwicklung in der EU und rechtsstaatliche Defizite, Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, 2006.
20. Kasper U.W., Die Strafbarkeit von DDR-Geheimdienstmitarbeitern, Monatsschrift für Deutsches Recht, 1994.
21. Lagodny O. Empfiehlt es sich, eine europäische Gerichtskompetenz für Strafgewaltkonflikte vorzusehen? Gutachten im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz. Berlin, 2001.
22. Leipziger Kommentar, Strafgesetzbuch (LK), ed von Laufhütte, Rissing-van Saan, Tiedemann, Band 1 (§§ 1–31 StGB), 12th edition, Berlin, 2007.
23. Münchener Kommentar, Strafgesetzbuch (MüKo), ed von Joecks, Miebach, Band 1 (§§ 1–51 StGB), Munich, 2003.
24. Nalewajko P. Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung, Eckstein der justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen in der Europäischen Union? Berlin, 2010.
25. Oehler D. Internationales Strafrecht. 2nd edn. Köln. – 1983.

26. Peers p., Mutual Recognition and Criminal Law in the European Union: Has the Council got it wrong? *Common Market Law Review*, 2004.
27. Rekaté B., Internationale Projekttagung 2010 „Jurisdiktionskonflikte bei grenzüberschreitender organisierter Kriminalität – ein Rechtsvergleich zum Internationalen Strafrecht«, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 2010, No. 122.
28. Roxin C. *Strafrecht AT I.4th edn.* Munich, 2006.
29. Satzger H., Gefahren für eine effektive Verteidigung im geplanten europäischen Verfahrensrecht – eine kritische Würdigung des Grünbuchs zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer europäischen Staatsanwaltschaft, *Strafverteidiger*, 2003.
30. Satzger H., *Internationales und Europäisches Strafrecht*, 4. edition, Baden-Baden, 2010.
31. Schomburg W., Suominen-Picht I., Verbot der mehrfachen Strafverfolgung, Kompetenzkonflikte und Verfahrenstransfer, *Neue Juristische Wochenschrift* 2012, p. 1190 ff.
32. Schünemann B. (ed). *Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege*. Cologne, 2006.
33. Schünemann B., Die Grundlagen eines transnationalen Strafrechts, in: Ein Gesamtkonzept für die europäische Strafrechtspflege, B. Schünemann (ed), Cologne, 2006.
34. Schünemann B., Europäischer Sicherheitsstaat = europäischer Polizeistaat?, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2007.
35. Schünemann B., Roger B., Die Karawane zur Europäisierung des Strafrechts zieht weiter – Zur demokratischen und rechtsstaatlichen Brechsthaftigkeit des EU-Geldsanktionengesetzes, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, 2010.
36. Sieber U., Die Zukunft des Europäischen Strafrechts – Ein neuer Ansatz zu den Zielen und Modellen des europäischen Strafrechtssystems, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 2009, Nr. 121.
37. Sinn A. (ed), *Conflicts of jurisdiction in cross-border crime situations. A comparative law study on international criminal law*, Göttingen, 2012.
38. Vander Beken T., Vermeulen G., Lagodny O., Kriterien für die jeweils „beste« Straf Gewalt in Europa – Zur Lösung von Strafgewaltkonflikten jenseits eines transnationalen Ne-bis-in-idem, *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 2002.
39. Vogel J., Internationales und europäisches ne bis in idem, in: FS für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag, Hoyer A. et al (eds), Heidelberg, 2006.
40. «Real link». ICJ 6, April 1955.
41. «Genuine link», ICJ 5, February 1970.
42. Presidency Conclusions, Tampere European Council, 15–16 October 1999, [Electronic resource]. – Access mode : URL: http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm
43. OJ C53/1, 3 March, 2005.
44. Case C-469/03, 10 March, 2005.
45. COM(2005) 184 of 10 May, 2005.
46. Council document 5208/09 of 20 January, 2009.
47. Explanatory Report of 20 January 2009, Council Framework Decision on the prevention and settlement of conflicts of exercise of jurisdiction in criminal proceedings, document 5208/09 ADD 2.
48. OJ C115/1, 4 May, 2010.
49. PCIJ Series A No 10, 7 September, 1927.
50. OJ L328/42 (hereafter just «FD»).

К проблеме сращивания аппарата управления с организованной преступностью в Российской Федерации

Автор рассматривает вопросы сращивания аппарата управления с организованной преступностью в России на современном этапе. Исследование указанного вопроса, по мнению автора позволит обеспечить выработку механизмов противодействия сращивания бюрократического аппарата управления с организованной преступностью в нашей стране.

Ключевые слова: бюрократия, организованная преступность, управление.

*Isayev P.A.,
Kislovodsk humanitarian and technical institute*

The problem of matching the machine control with organized crime in the Russian Federation

The author considers the questions of joining the administration of organized crime in Russia at the modern stage. Study of the issue will allow to provide the production of mechanisms to counter the merging of the bureaucratic apparatus of control of organized crime in our country.

Keywords: bureaucracy, organized crime, management.

Определенные отклонения в поведении чиновников нашей страны можно проследить на протяжении всего периода существования российской государственности. В теории управления такие отклонения получили название – своекорыстный бюрократизм.

Своекорыстный бюрократизм существовал в своем обыденном понимании, бытующем в политической литературе вплоть до появления такого негативного все нивелирующего и всепоглощающего явления как организованная преступность. До этого момента своекорыстная бюрократия направлена в угоду конкретного лица – чиновника, преследует минимальные, можно сказать «примитивные» цели в угоду одного человека. В тоже время уже на данной отправной точке сопряжена с совокупностью противоправных действий, как самого чиновника, так и лица, в угоду которого он действует: как правило, материальное или денежное вознаграждение чиновнику за его «внимание» и «оперативность» в решении вопроса от него зависящего. При этом, ощущая свою безнаказанность своекорысть чиновника из единичного случая превращается вначале в эпизодичность, с определенной частотой повторяемости его отклоняющегося от нормы поведения. Причем частота такого отклоняющегося

поведения чаще всего на прямую зависит как от внутренних факторов личности самого чиновника, например: гражданской позиции, моральных качеств, совести, так и внешних факторов: безнаказанности, поощрения такого поведения «сверху», т. е. предпосылки зарождения системы круговой поруки в самом аппарате управления.

Чиновник превращает данную форму своего криминального поведения в систему, по сути, в данном случае происходит тонкий момент приращение своекорыстной бюрократии в полукриминальную. Как указывает ряд авторов, на примере бюрократии как социального явления, можно проследить эволюцию ее в более опасные для общества и государства формы:

I. Этап – бюрократия: чиновничий, государственный аппарат, номенклатура, без девиантных отклонений, в чистом виде существует скорее как исключение, нежели как правило;

II. Этап – своекорыстная бюрократия: содержит элементы карьеризма, желание максимально выгодно использовать свою должность как некое превалирующее социальное положение, деятельность таких лиц характеризуется малополезностью или бесполезностью для общества;

III. Этап – криминальная бюрократия: взяточничество, поборы, коррумпированность органов власти, генерирование латентной преступности, в т.ч. путем сокрытия информации о нарушениях;

IV. Этап – бюрократия как оргпреступность: окончательное сращивание властных структур и преступного мира, т. е. ее легализация [1].

При этом данные авторы также прослеживают определенные этапы сращивания организованной преступности с бюрократическим аппаратом, выделяя в частности следующие стадии:

1. Налаживание первых, в том числе разовых, контактов и связей через родственников, друзей, знакомых, оказание небольших услуг, «помощи» в разрешении повседневных, рутинных дел, например, вполне законных, но в более сжатые сроки, чем установленные.

2. Установление продолжительных и тесных родственных (браки, кумовство) и крепких дружеских, «деловых» отношений с взаимовыгодным оказанием услуг, друг другу, на возмездной, благодарственной основе или безвозмездно, в том числе с нарушением закона в той или иной степени.

3. Отношения специализируются в определенных отраслях, становятся устойчивыми, регулируются четкими и точными правилами – «внутренними законами» и имеют не только продолжительный характер, но и перспективы развития. Возникает некая система имеющая свой механизм реализации воли заинтересованных сторон.

4. Система развивается, вовлекая все большее количество участников, возможно даже сторон. Территориально расширяется сфера ее деятельности, а направления диверсифицируются.

5. Представители ОПГ имея достаточное влияние во власти, солидные финансовые средства и иные необходимые ресурсы имеют возможность участвовать, в том числе опосредованно, на вполне законных основаниях в органах власти, то есть сами становятся властью [1].

В свою очередь выделение указанных этапов симбиоза бюрократизма и организованной преступности, позволяет данным авторам прийти к следующим выводам, при определении основных криминологических характеристик криминальной бюрократии, как составной части обеспечивающей деятельность организованной преступности, данную «ветвь» организованной преступности можно отнести к так называемой «беловоротничковой» преступности. При этом в данном случае, как правило, на ранних этапах проявляется симбиоз общеуголовной и беловоротничковой бюрократической преступности, которая, являясь буфером, между криминализованным бюрократическим чиновничеством по средствам материального вознаграждения последних обуславливает их девиантное поведение. С указанным выводом авторов на наш взгляд стоит согласиться.

Ввиду того, что человечество в конце XX века вступило в качественно новый период своего развития, когда взгляд в прошлое мало что дает, даже если это прошлое кому-то импонирует. Объективные условия, в которых придется действовать человеку в XXI веке, диктуют новые формы мышления, поведения и сотрудничества людей. Соответственно по-новому должен быть подготовлен и организован субъективный фактор. Все, что предстоит сделать, реально возможно лишь при развитом государственном управлении внутри каждого государства и равноправной координации деятельности государств на международной арене. А это логично требует основательного исследования и практического освоения тех общественных источников и факторов, которые предопределяют современную сущность государственного управления [2]. В том числе с исследованием с последующей выработкой механизмов противодействия сращивания бюрократического аппарата управления с организованной преступностью в нашей стране [3, 4, 5].

Список использованных источников:

1. Арутюнов Л.С., Касьяненко М.А. Влияние криминальной бюрократии на этническую преступность в РФ./ Монография. – Кисловодск, изд-во КГТИ, 2007. – С. 30.
2. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления. – М, 2004. – С. 12.
3. Даукаев И.М. Современные представления о сущности коррупции // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 87–89.
4. Журавленко Н.И. Даукаев И.М. Формирование системы противодействия коррупции // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 90–92.
5. Исаев П.А. О некоторых криминальных проявлениях в деятельности властных структур России на современном этапе // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 5 (6). – С. 74–77.

References:

1. Arutjunov L.S., Kas'janenko M.A. Vlijanie kriminal'noj bjurokratii na jetnicheskiju prestupnost' v RF./ Monografija. – Kislovodsk, izd-vo KGTI, 2007. – S. 30.
2. Atamanchuk G.V. Teorija gosudarstvennogo upravljenija. – M, 2004. – S. 12.
3. Daukaev I.M. Covremennye predstavlenija o sushhnosti korrupcii // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – S. 87–89.
4. Zhuravlenko N.I. Daukaev I.M. Formirovanie sistemy protivodejstvija korrupcii // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – S. 90–92.
5. Isaev P.A. O nekotoryh kriminal'nyh projavlenijah v dejatel'nosti vlastnyh struktur Rossii na sovremennom jetape // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 5 (6). – S. 74–77.

*Каримова Г.Ю., кандидат юридических наук,
Уфимский юридический институт МВД России*

Общесоциальные факторы, влияющие на совершение несовершеннолетними преступлений, причиняющих вред здоровью из хулиганских побуждений

В докладе приводится характеристика общесоциальных факторов, влияющих на совершение несовершеннолетними преступлений, причиняющих вред здоровью из хулиганских побуждений.

Ключевые слова: преступность несовершеннолетних, хулиганство, хулиганские побуждения, причинение вреда здоровью.

*Karimova G.Yu., candidate of jurisprudence,
Ufa legal institute of Russia Ministry of Internal Affairs*

The all-social factors influencing commission by minors of crimes, doing harm to health from hooligan motives

The characteristic of the all-social factors influencing commission by minors of crimes is provided in the report, doing harm to health from hooligan motives.

Keywords: crime of minors, hooliganism, hooligan motives, infliction of harm to health.

Проблема преступного поведения несовершеннолетних приводит нас к выводу о необходимости исследования тех негативных социальных явлений, которые детерминируют совершение несовершеннолетними преступлений против здоровья из хулиганских побуждений, и на этой основе выработать основные меры по их предупреждению. Этот вопрос вызывает не только научный, но и практический интерес.

Результаты такого исследования способствуют понять, почему совершаются данные преступления, что их порождает, отражают не только механизм преступного поведения, но и сложившуюся криминологическую ситуацию, в том числе особенности поведения преступника. Его исследование невозможно без изучения факторов, детерминирующих преступное поведение несовершеннолетних, ибо, как справедливо отметил С.В. Бородин, «...без этого невозможно разрабатывать меры, направленные на преодоление преступности» [1].

Процессы и явления экономического, идеологического, культурно-воспитательного, демографического, социально-психологического характера главным образом детерминируют поведение несовершеннолетних, определяют его сущность и характер.

Материалы проведенного исследования, полученные в результате изучения уголовных дел о преступлениях, причиняющих вред здоровью, совершенных несовершеннолетними из хулиганских побуждений, а также анкетирование, опрос сотрудников правоохранительных органов Республик Башкортостан и Татарстан, Московской, Челябинской, Оренбургской областей, позволили выявить основные общесоциальные факторы, обуславливающие совершение несовершеннолетними преступлений против здоровья из хулиганских побуждений. В их числе выделяются общие факторы экономического характера, существенно влияющие на социальную сферу, воспроизводство насильственной преступности несовершеннолетних.

Противоречия в социально-экономической сфере во многом обострились, по мнению экспертов, в результате резкого имущественного расслоения общества (54,8 %). Резкая дифференциация населения по доходам, рост наркомании и алкоголизма, социального сиротства, происходящие на фоне снижения морально-нравственных устоев общества, объективно привели к росту преступности в целом, различных ее видов [4].

Упадок производства и сокращение рабочих мест привели к высвобождению из сферы общественного производства большого числа людей трудоспособного возраста, значительная часть которых может служить резервом преступной среды (31,5 %).

Факторы экономического характера оказывают негативное воздействие на воспроизводство насильственной преступности несовершеннолетних. Большинство исследователей отмечают, что в современных условиях фактор незанятости несовершеннолетних является одним из основных при рассмотрении проблем повторной преступности молодежи [3].

Данная проблема актуализировалась в связи с растущими на фоне увеличивающейся безработицы сложностями трудоустройства несовершеннолетних. Государственные, частные предприятия и фирмы отказывают в приеме на работу лицам, не имеющим должной квалификации и опыта работы. Эта проблема актуализируется и применительно к несовершеннолетним, освобожденным из мест лишения свободы, многие из которых – это бывшие детдо-

мовские воспитанники. Им, как правило, негде жить, их никто не ждет дома. Эта категория лиц наиболее подвержена рецидиву совершения преступления.

Ситуация усугубляется тем, что государственные программы, направленные на обеспечение подростков рабочими местами, практически отсутствуют, а те, что есть, малоэффективны.

Противоречия в экономической сфере ведут к возникновению и развитию иных негативных явлений. К их числу следует отнести формирование негативного социально-психологического и нравственного климата в обществе, его воздействие на противоправную деятельность отдельных лиц (62,2 %), прежде всего, несовершеннолетних. Этому способствует усиление правового нигилизма в обществе (63,1 %).

Все более актуализируется проблема разрушения духовных ценностей общества (52,3 %). Опасность этих факторов определяется тем, что духовно-нравственное развитие общества формирует правосознание личности, определяет его поведение. Так, И. И. Карпец и А. Р. Ратинов по этому поводу писали: «Одной из конкретных ближайших и непосредственных причин, порождающих преступление и отличающих его от иных антиобщественных поступков, является искажение правового сознания, которое выражается либо в правовом инфантилизме – несформированности и пробельности правосознания, либо в правовом негативизме – активной противоправной тенденции личности» [2].

Криминальному насилию несовершеннолетних способствует деятельность современных средств массовой информации, от которых исходят насилие, культ обогащения и другие пороки общества (23,8 %). Они оказывают воздействие на массовое сознание и, следовательно, опосредованно влияют на состояние преступности и уровень антикриминогенного потенциала в стране.

Все более актуальными с криминологических позиций становятся недостатки в воспитании детей родителями, а именно отсутствие контроля с их стороны за детьми, излишняя забота, а также суровость родителей, применение к детям физической силы. Экспертами называются также уклонение родителей от воспитания детей или воспитание в неполной семье (64,9 %). Все это, в своей совокупности, свидетельствует об отсутствии эффективной системы нравственного воспитания граждан (48,8 %).

Самостоятельным фактором, способствующим умышленному причинению несовершеннолетними вреда здоровью из хулиганских побуждений, является разрушение сети досуговых организаций, осуществляющих досуг подростков, или их недоступность вследствие высоких цен (38,5 %). Это ведет к безнадзорности и беспризорности несовершеннолетних (57,3 %). На фоне ослабления внимания к воспитанию несовершеннолетних выявились такие негативные общесоциальные факторы, как рост организованной преступности, вовлечение в ее деятельность отдельных членов общества, в т. ч. несовершеннолетних (60,9 %). Особую озабоченность вызывает разрастание этнических

конфликтов и их негативное влияние на преступность (48,4 %), а также проявление экстремизма и национализма (25,6 %).

Возникающие противоречия в социально-экономической сфере способствовали дестабилизации в обществе, негативно сказывались на состоянии правопорядка в целом и преступности несовершеннолетних, в частности.

Список использованных источников:

1. Бородин С.В. Борьба с преступностью: теоретическая модель комплексной программы. – М., 1990. – С. 67–68.
2. Карпец И.И., Ратинов А.Р. Правосознание и причины преступности // Советское государство и право. – 1968. – № 12. – С. 51.
3. Криминология: учебник. – М., 1997. – С. 177.
4. Состояние и тенденции преступности в Российской Федерации: криминологический и уголовно-правовой справочник / НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Ген. Прокуратуре РФ; ВНИИ МВД России, Департамент уголовного розыска МВД России; под общ. ред. А.Я. Сухарева, С.И. Гирько. – М.: Экзамен, 2007.

References:

1. Borodin S.V. Bor'ba s prestupnost'ju: teoreticheskaja model' kompleksnoj programmy. – M., 1990. – S. 67–68.
2. Karpec I.I., Ratinov A.R. Pravosoznanie i prichiny prestupnosti // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. – 1968. – № 12. – S. 51.
3. Kriminologija: uchebnik. – M., 1997. – S. 177.
4. Sostojanie i tendencii prestupnosti v Rossijskoj Federacii: kriminologicheskij i ugovolno-pravovoj spravochnik / NII problem ukreplenija zakonnosti i pravoporjadka pri Gen. Prokurature RF; VNII MVD Rossii, Departament ugovolnogo rozyska MVD Rossii; pod obshh. red. A.Ja. Suhareva, S.I. Gir'ko. – M.: Jekzamen, 2007.

Клёван Н.В.,

*Николаевский институт права Национального университета
«Одесская юридическая академия»*

Организационно-кадровое обеспечение криминологических функций в местах лишения свободы

В докладе рассматриваются вопросы кадрового обеспечения функционирования учреждений исполнения наказаний в исполнение криминологических функций режима.

Ключевые слова: функция предупреждения преступности, исправление осужденных, кадровое обеспечение, персонал УИН.

Organizational staffing of criminological functions in imprisonment places

The article is devoted to the questions of the cadre providing of functioning of the execution of punishments establishments in executing the criminology functions of the mode.

Keywords: the function of crime prevention, the correction of convicts, the institution of punishment execution (IPE), cadre provision, prison staff.

Проблемы организационно-кадрового обеспечения деятельности учреждений исполнения наказаний всегда были предметом пристального внимания специалистов, а сегодня приобрели особую актуальность в связи с преобразованиями в данной сфере. Указывают на структурно-организационные недостатки функционирования УИН, низкий профессиональный, а иногда и моральный, уровень кадрового состава, неадекватный уровень заработной платы и социальной защиты персонала, неудовлетворительные условия труда и снижение его престижности.

Весомый вклад в разработку проблемы организационно-кадрового обеспечения пенитенциарной системы внесли такие ведущие ученые, как В.Б. Аверьянов, А.М. Бандурка, Д.Н. Бахрах, Ю.П. Битяк, И.П. Голосниченко, А.И. Остапенко, В.П. Петков, Е.П. Рябченко, Н.М. Тищенко, В.В. Цветков, В.Н. Шаповал и др. Проблемы правового статуса, социального обеспечения персонала и кадровой политики УИС Украины были предметом исследований Е.Е. Бараша, А.Г. Боднарчука, А.А. Галая, А.Г. Колба и др. Однако отсутствуют комплексные исследования правовых и организационных основ функционирования персонала УИН, направленного на выполнение криминологических задач, несмотря на их важное научное и прикладное значение. В связи с этим существует объективная необходимость научного поиска в данном направлении, обусловившая цель статьи, которая заключается в осуществлении анализа организационно-кадрового обеспечения криминологических функций в местах лишения свободы.

Особенностью современного состояния функционирования персонала учреждений исполнения наказаний, на что указывается в научной литературе, является обострение именно организационных проблем [1]. В современных условиях требования к деятельности и нагрузки на персонал растут, в частности и по причине увеличения количества осужденных, условия труда персонала неудовлетворительные, заработная плата не соответствует вложенному труду и риску для жизни и здоровья, социальная защита не имеет необходимого обеспечения. Указанное значительно влияет на качество их работы.

Реализация криминологических функций в местах лишения свободы в том или ином объеме осуществляется всеми подразделениями и службами, что вызывает необходимость анализа их деятельности, поскольку эти учреждения созданы исключительно для исполнения наказания в виде лишения свободы со всеми его целями. В уголовно-исполнительных учреждениях согласно официальным отчетам, соотношение общего числа персонала к числу осужденных – около 20 %, вместо 33 % предусмотренных законом. В конкретных УИН этот показатель колеблется от 18 % до 26 %. Недокомплект штата отмечается по всем категориям должностей. При сравнении количества утвержденных и предусмотренных штатами УИН должностей отдела социально-психологической службы и оперативного отдела, которые осуществляют преимущественно меры предупредительные некарательные и служб, у которых преобладает карательная направленность проводимых мероприятий (отделы охраны, надзора и безопасности, группа инженерно-технических средств охраны и связи) становится понятным основное направление работы персонала УИН, поскольку последние составляют 85-90 % всего персонала, а штат первой группы – лишь около 8 %. Основным признаком уголовно-исполнительной системы Украины, очевидно и, по мнению большинства специалистов и правозащитников, остается признак карательности.

Основная задача по исправлению осужденных возложена на социальную и психологическую службу УИН, количественный и качественный состав которой имеет прямое влияние на эффективность данного направления работы. Проведенным исследованием установлено соотношение сотрудников данной службы к осужденным как 1:84, но в отдельных УИН количество осужденных доходит до 100 и выше (160 – ИК-53). Большая часть таких сотрудников имеет стаж работы до 3 лет, высшее образование имеют половина сотрудников, из них специальное педагогическое – лишь 40 %. Из 6 учреждений 4 имеют вакансии персонала в данной службе. В состав социально-психологической службы учреждения входит психолог, который согласно своим функциональным обязанностям осуществляет помощь в реализации индивидуальных и групповых программ психокоррекции и педагогического воздействия на осужденных, но согласно штатам – это 1 сотрудник на 300–500 осужденных [2].

Опрос персонала показал, что основными составляющими повышения эффективности деятельности, по их мнению, выступают создание достойных условий труда, улучшение материального обеспечения и социальной защиты, оптимизация социально-психологического микроклимата в коллективе, сотрудничества между службами и подразделениями. Значительная нагрузка основными служебными обязанностями, показатели которой определяют оценку работы, неконкретизированные обязанности, деперсонализация и отсутствие отчетности за осуществление деятельности по предупреждению преступности и преступлений привели к ее ослаблению, недооценке, формальному подходу. Снижился уровень обучения личного состава по вопросам

предупреждения преступности и качество исправительного воздействия на осужденных.

Опрос показал, что персонал не активен в общении с осужденными и не проявляет инициативы относительно влияния на них; из-за отстраненности персонала их воспитательное воздействие на осужденных затруднено нежеланием осужденных выполнять законные требования, воспринимать воспитательное воздействие, сотрудничать с администрацией; не достаточно профессионализма для нейтрализации криминальной субкультуры и влияния на криминальных авторитетов; имеет место непонимание между отдельными службами по выполняемым задачам и осуществляемым обязанностям; остро стоят проблемы уровня заработной платы, условий труда, а также соотношения количества персонала и осужденных, что вызывает повышенную физическую и психологическую нагрузку. Кроме того, проблемы социальной защиты и уровень оплаты труда не стимулируют персонал к повышению качества их работы. Повышенным вниманием общества к осужденным и отсутствием таковой к персоналу обуславливает негативное отношение к лицам, находящимся под их контролем и надзором.

Целесообразным является введение в штат УИН специалиста-криминолога для методической помощи, координации деятельности служб и подразделений с одновременными контрольными полномочиями, а также непосредственной работы с осужденными на протяжении всего периода отбытия наказания; детализация и конкретизация обязанностей служб УИН.

Список использованных источников:

1. Галай А. О. Організаційно-правові засади формування та функціонування персоналу установ виконання покарання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. – Ірпінь, 2003. – С. 47–48.

2. Караванов В.Й. Психологічна служба як один із чинників підвищення професійного і психоемоційного стану персоналу системи виконання покарань // Формування позитивного соціально-психологічного мікроклімату в середовищі засуджених і персоналу установ виконання покарань. Матеріали круглого столу. – Б. Церква: ТОВ «Офсет» – 2011. – С. 42.

References:

1. Galaj A. O. Organizacijno-pravovi zasadi formuvannja ta funkcionuvannja personalu ustanov vikonannja pokarannja : dis. ... kand. jurid. nauk : 12.00.07. – Irpin', 2003. – S. 47–48.

2. Karavanov V.J. Psihologichna sluzhba jak odin iz chinnikov pidvishhennja profesijnogo i psihoemocijnogo stanu personalu sistemi vikonannja pokaran' // Formuvannja pozitivnogo social'no-psihologichnogo mikroklimatu v seredovishhi zasudzhenih i personalu ustanov vikonannja pokaran'. Materiali kruglogo stolu. – B. Cerkva: TOV «Ofset» – 2011. – S. 42.

Проблема смертной казни в России (взгляд из прошлого)

Соотношение преступления и наказания было дискуссионным вопросом в разные эпохи и у разных народов. В России проблема применения смертной казни появляется уже в XVIII веке. В современной РФ введен мораторий на высшую меру наказания, но в обществе отсутствует единое отношение к данному вопросу.

Ключевые слова: смертная казнь, мораторий на смертную казнь, Русская правда, Н.П. Карабчевский, А.И. Солженицын.

*Kovalyova D.N., candidate of historical sciences,
Saratov state technical university*

Problem of capital punishment in Russia (a look from the past)

The ratio of a crime and punishment was a debatable question during different eras and at the different people. In Russia the problem of application of capital punishment appears in the XVIII century. In the modern Russian Federation the moratorium on a capital punishment is entered, but in society there is no uniform relation to the matter.

Keywords: capital punishment, moratorium on capital punishment, Russian truth, N.P. Karabchevsky, A.I. Solzhenitsyn.

В мире насчитывается 129 стран, отменивших смертную казнь в законе или на практике, и 68 стран, которые сохраняют и продолжают применять эту меру. По данным «Международной Амнистии», в 2006 г., по меньшей мере, 1591 человек были казнены в 25 странах и как минимум 3861 человек были приговорены к смерти в 55 странах.

С 1997 года в Российской Федерации был введен мораторий на смертную казнь. После этого события прошло уже 17 лет, но дискуссии о правильности этого решения проходят с завидной регулярностью.

Смертная казнь в России имеет давнюю историю, корни её уходят в обычай кровной мести, предусмотренный в частности в Русской правде. В дальнейшем количество преступлений, за которые назначалась казнь, увеличивалось и достигло пика в царствование Петра Великого, после которого волна пошла на спад, и начались разного рода попытки законодательной отмены/ограничения смертной казни. «В Уложении Алексея Михайловича доходило наказание до смертной казни в 50 случаях, в воинском уставе Петра уже

200 таких артикулов. А Елизавета, не отменив смертных законов, однако и не применила их ни единожды: говорят, она при восшествии на престол дала обет никого не казнить – и все 20 лет царствования никого не казнила. Притом вела Семилетнюю войну! – и обошлась» [4]. Екатерина II могла помиловать уголовных преступников, но людей посягнувших на государственные устои ждала незавидная участь, о снисхождении не могло быть и речи. После приговора пяти декабристам, казнь за государственные преступления не отменялась и не забывалась до самой Февральской революции.

При этом в России в XIX веке «не существовало смертной казни, как общеуголовного преступления»; смертной казнью наказывались только некоторые виды государственных преступлений, «немногие карантинные и воинские преступления» [1]. В воинском уставе смертной казнью наказывались такие преступления как убийство, изнасилование, разбой, грабеж, «зажигательство и потопление чужого имущества в военное время». В ведение военного суда, простым распоряжением министра внутренних дел, была отдана целая категория преступлений, связанная с вооруженным сопротивлением властям и вообще всем должностным лицам при исполнении [1].

После революции 1905 г. стали вешать не только революционеров, но и за грабежи и прочие «возмущения», по приговору полевых судов, по всей стране. Пик казней приходится на 1907–1910 гг. Этот период связан с именем П.А. Столыпина («столыпинский галстук»).

Знаток русского уголовного права Н.С. Таганцев приводит следующие данные относительно количества смертных казней в России. До 1905 г. смертная казнь в России была мерой исключительной. За тридцать лет с 1876 г. по 1905-й (время народолюбцев и террористических актов, не намерений, высказанных в коммунальной кухне; время массовых забастовок и крестьянских волнений; время в котором создались и окрепли все партии будущей революции) было казнено 486 человек, то есть около 17 человек в год по стране. (Это – вместе с уголовными казнями!) За годы первой революции и подавления её число казней взметнулось, поражая воображение русских людей, вызывая слёзы Толстого, негодование Короленко и многих и многих: с 1905 по 1908 г. было казнено около 2200 человек (сорок пять человек в месяц!). Это была эпидемия казней, как пишет Таганцев [4].

В России, вначале XX века, разворачивается широкая общественная дискуссия о необходимости отмены смертной казни.

«Правые элементы и в особенности черносотенцы, начиная с Николая II, неистово боролись за сохранение смертной казни в России<...> т. к. В царской России смертная казнь направлялась прежде всего против революционеров, «крамольников». Это хорошо выразили черносотенцы – авторы письма, которое было разослано членам Государственного совета перед обсуждением проекта отмены смертной казни. Они писали: «Вы добиваетесь отмены смертной казни для того, чтобы дать революционерам совершать безнаказанно государ-

ственные преступления»... По этой же причине Марков во II Государственной думе публично скорбел по поводу того, что убийца министра внутренних дел Егор Созонов не был повешен» [5].

«Но если никогда в России так громко не вопили реакционеры о необходимости не только сохранить, но и расширить применение смертной казни, то никогда еще и все передовые, даже умеренно либеральные круги русского общества так активно не выступали против смертной казни, как при Николае II» [5]. Свидетельством этого явился изданный в России после революции 1905 года сборник «Против смертной казни».

Не могла остаться вдалеке от развернувшейся дискуссии и одна из наиболее заинтересованных сторон, представляющая интересы обвиняемых – адвокатура. По признанию одного из самых известных русских адвокатов Н.П. Карабчевского, «принципиального и непримиримого врага смертной казни» [2], «в глубине души каждого русского человека таится неиссякаемый источник отвращения к смертной казни...», люди не могут отнимать у человека то, что дано ему «самым актом рождения» [1], «вся эволюция человеческой этики именно идет к тому» [1].

Карабчевский считает, что смертная казнь является не устрашающим фактором для преступников, а действует согласно принципу: подобное порождает подобное. «Русскому духу и русской природе нужно бы сбросить лозунг борьбы с преступностью путем совершения еще более тяжкого преступления. Казнь всегда отвратительнее простого убийства и по массе в ней соучастников, и по безнаказанной торжественности, с которой убийство тут совершается» [1]. Несмотря на явное желание общества и проходившее движение против смертной казни, в Государственной думе законопроект об отмене смертной казни принят не был.

Смертная казнь была отменена после Февральской революции в 1917 году, но вскоре снова введена на фронте Временным правительством – через расстрел. Советская власть тоже вначале отменила смертную казнь, но восстановила ее в связи с началом Красного террора.

Вопрос о применении смертной казни сохраняет свою актуальность и сегодня как для России, так и для всего мира. Существуют определенные аргументы «за» и «против» смертной казни. Противники смертной казни указывают на то, что судебные ошибки неминуемо приводят к казням невиновных. Разные исследователи приводят диаметрально противоположные результаты относительно влияния смертной казни на количество убийств: смертная казнь все-таки является сдерживающим фактором. Однако последние опросы общественного мнения показывают, что большинство россиян высказывается за отмену моратория на смертную казнь, считая ее применение эффективным методом пресечения уголовных преступлений, а мораторий – одной из причин их роста в ряде регионов.

Выдающийся русский писатель, лауреат Нобелевской премии, Александр Солженицын в статье «О смертной казни» [3] выступал за смертную казнь для террористов и считает, что отмену смертной казни нам навязывает Европа, «люди, не знавшие серьезных испытаний. Таких испытаний, какие Россия прошла, – Европа просто не проходила».

Список использованных источников:

1. Карабчевский Н.П. Около правосудия. 2-ое изд. – С.-П., 1908. – С. 176.
2. Карабчевский Н.П. Речи (1882–1914). 3-е изд. – П., М., 1916. – С. 485.
3. Независимая газета. 5 мая, 2001.
4. Солженицын А.И. Архипелаг ГУЛАГ. – М., 1990. – С. 419.
5. Утевский Б.С. Воспоминания юриста. – М., 1989. – С. 49.

References:

1. Karabchevskij N.P. Okolo pravosudija. 2-oe izd. – S.-P., 1908. – S. 176.
2. Karabchevskij N.P. Rechi (1882–1914). 3-e izd. – P., M., 1916. – S. 485.
3. Nezavisimaja gazeta. 5 maja, 2001.
4. Solzhenicyn A.I. Arhipelag GULAG. – M., 1990. – S. 419.
5. Utevsckij B.S. Vospominanija jurista. – M., 1989. – S. 49.

*Копшева К.О., кандидат юридических наук, доцент,
Саратовская государственная юридическая академия*

Уголовно-правовые проблемы и недостатки наличия в Уголовном кодексе России статьи 27

Доклад посвящён вопросам проблем существования в УК РФ 1996 г. положения, касающегося двойной формы вины и необходимости наличия в УК РФ ст. 27. Рассматриваются трудности квалификации преступлений при наличии института двойной формы вины.

Ключевые слова: субъективная сторона, двойная форма вины, возраст, приготовление, покушение.

*Kopsheva K.O., candidate of jurisprudence, associate professor,
Saratov state legal academy*

Criminal and legal problems and existence shortcomings in Criminal code of Russia of article 27

Report is devoted to questions of problems of existence in the criminal code of Russian Federation of 1996 of the situation concerning a double form of fault and

need of existence in the criminal code of Russian Federation of Art. 27. Difficulties of qualification of crimes in the presence of institute of a double form of fault are considered.

Keywords: subjective party, double form of fault, age, preparation, attempt.

Общеизвестным фактом является правило, в соответствии с которым, привлечение к уголовной ответственности осуществляется за совершение деяния с той формой вины, которая указана в законе. Но данное правило не всегда можно применить, т. к. УК РФ 1996 г. содержит не только те статьи, которые четко обозначают форму вины.

Особые же трудности при квалификации преступлений вызывает так называемая «двойная» форма вины, которая предусмотрена в ст. 27 УК РФ. Сама формулировка и вообще наличие ст. 27 УК РФ крайне затрудняют и без того нелегкий процесс квалификации общественно опасных деяний. Конечно же более всего это проявляется при отграничении ст. 105 от ч. 4 ст. 111 УК РФ, а особенно ч. 3 ст. 30 и ст. 105 от ч. 4 ст. 111 УК РФ. Но это не единственный недостаток нормы, предусмотренной ст. 27 УК РФ.

Не вполне оправданной является позиция законодателя относительно того, почему же в целом преступления, совершенные с двойной формой вины в целом считаются умышленными.

Анализируя норму, содержащуюся в ст. 27 УК РФ становится не вполне понятным зачем она нужна, если эти преступления все равно считаются в целом совершенными умышленно. Если вспомнить историю, то не трудно заметить, что ни в каком прежде уголовном кодексе не содержалось подобной формы вины и наблюдалась определенная четкость: если преступление совершено умышленно, а более тяжкие последствия наступили по неосторожности, то и надо было квалифицировать отдельно деяние и последствия по совокупности преступлений. Например, как это было с причинением умышленного тяжкого телесного повреждения (ст. 108 УК РСФСР 1960 г.), повлекшего смерть по неосторожности (ст. 106 УК РФ). С точки зрения соблюдения принципа законности, вины, справедливости такая квалификация была наиболее верной.

Существование двойной формы вины нарушает принцип вины. Так, если лицо совершило умышленное и неосторожное деяние, то оно и должно нести ответственность за умышленное и неосторожное деяние. Правило же содержащееся в ст. 27 УК РФ говорит о противоположном. Практически о том, что лицо, совершившее неосторожное деяние должно нести за него ответственность как за умышленное.

Санкции предусмотренные законодателем за преступления, совершенные с двойной формой вины, несравненно выше, нежели чем сложение санкций за совокупность преступлений, образующих преступление с двойной формой вины. Например, ч. 4 ст. 111 УК РФ устанавливает максимальное наказание в виде лишения свободы на срок до 15 лет. В тоже время простое умышленное

причинение тяжкого вреда здоровью предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок до 8 лет, а смерть наступившая по неосторожности – до 2 лет лишения свободы. Таким образом, складывая максимальные санкции за аналогично совершенные деяния, мы получаем 10, но никак не 15 лет лишения свободы. И такая ситуация при сопоставлении санкций и в других преступлениях, предусматривающих двойную форму вины (ч. 3 ст. 123 УК РФ и ч. 1 ст. 123 УК РФ + ч. 1 ст. 109 УК РФ; п. «в» ч. 3 ст. 126 УК РФ и ч. 1 ст. 126 УК РФ + ч. 1 ст. 109 УК РФ; ч. 3 ст. 127 УК РФ и ч. 1 ст. 127 УК РФ + ч. 1 ст. 109 УК РФ и др.). Такое положение вещей в УК РФ 1996 г. свидетельствует о явном нарушении принципа справедливости, когда виновный вынужден нести наказание несравненно выше по сравнению со степенью общественной опасности содеянного им [4].

Еще одной особенностью наличия двойной формы вины в уголовном законодательстве России является несоответствие общего правила о возрасте уголовной ответственности за неосторожные преступления, установленного в 16 лет и фактически установленном возрасте в 14 лет в ст. 111 УК РФ. Таким образом, наблюдается явное противоречие между институтом двойной формы вины и возрастом уголовной ответственности. Примером может служить следующее. Известным фактом является то, что уголовная ответственность за совершение неосторожных преступлений наступает с 16 лет, однако же по ч. 4 ст. 111 УК РФ, где последствие наступает именно по неосторожности – уголовная ответственность наступает с 14 лет. На этот счет мы согласны с мнением некоторых авторов о том, что если и сохранять норму, предусмотренную ст. 27 УК РФ, то следует ее дополнить положением о том, что более тяжкие последствия наступившие по неосторожности в результате совершения умышленного преступления, не должны вменяться лицу, не достигшему 16 лет [2, 3].

Существенной проблемой при квалификации преступлений, совершенных с двойной формой вины, является вопрос вменения соучастия в совершении данных преступлений.

Из теории уголовного права и уголовного законодательства известно, соучастие – это умышленное совместное участие двух или более виновных в совершении умышленного преступления. Поэтому соучастие в неосторожном преступлении невозможно. То есть, участвовать в совершении неосторожного преступления два и более лица могут, но соучастием это не признается. Так, складывается следующая ситуация. Учитывая, что в преступлениях с двойной формой вины последствия наступают по неосторожности, квалифицировать такой вред как причиненный группой лиц невозможно. Хотя на практике такая квалификация встречается. Например, если два лица своими совместными действиями причиняют тяжкий вред здоровью потерпевшего, который в дальнейшем умирает в больнице, то обоих виновных привлекают по ч. 4 ст. 111 УК РФ.

Отдельные правоведы предлагают квалифицировать такую ситуацию как эксцесс исполнителя, и соответственно, за неосторожное последствие привле-

кать только одного исполнителя, а другие соучастники будут нести ответственность только за те последствия, которые охватывались их умыслом [1]. Но такая квалификация не верна в корне. Более тяжкое последствие в преступлениях с двойной формой вины не охватывается умыслом не только соучастников, но и самого исполнителя, т. к. наступает по неосторожности. Поэтому правило об эксцессе исполнителя в данном случае применить невозможно.

Также складываются определенные трудности при приготовлении или покушении на преступление, совершенное с двойной формой вины. Исходя из того, что приготовление и покушение могут быть осуществлены только к умышленному преступлению, а в рассматриваемом деянии последствие наступает по неосторожности, данные приготовительные стадии просто невозможны. Хотя в правоприменительной деятельности такие случаи встречаются. Скажем, преступник намеревался совершить изнасилование, но вследствие причинения смерти потерпевшей по неосторожности ему это не удалось.

Таким образом налицо покушение на преступление с двойной формой вины – изнасилование, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшей, что противоречит как всякой логике, так и принципу справедливости уголовного права. Законного и справедливого выхода из такой ситуации не существует в силу несовершенства нашего уголовного законодательства. И опять встает вопрос о том, есть ли вообще необходимость существования правила, прописанного в ст. 27 УК РФ, которое так усложняет процесс правоприменительной деятельности. Представляется, что ст. 27 УК РФ следует отменить и возвратиться к квалификации выше рассмотренных случаев по правилам совокупности преступлений.

Список использованных источников:

1. Арутюнов А. Соучастие создает особые основания уголовной ответственности соучастников // Адвокатская практика. – 2002. – № 5. – С. 23–28.
2. Кузнецова И.А. Статус лица, не достигшего совершеннолетия, в российском уголовном законодательстве: возрастная характеристика. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2009.
3. Латыпова Э.Ю. Ответственность за преступления, совершенные с двумя формами вины по уголовному праву России и зарубежных стран. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2009.
4. Сорочкин Р.А. Уголовная ответственность за преступление, совершенное с двумя формами вины. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1998.

References:

1. Arutjunov A. Souchastie sozdaet osobyje osnovanija ugotovnoj otvetstvennosti souchastnikov // Advokatskaja praktika. – 2002. – № 5. – S. 23–28.

2. Kuznecova I.A. Status lica, ne dostigshego sovershennoletija, v rossijskom ugovolnom zakonodatel'stve: vozrastnaja harakteristika. Avto-ref. dis. ... kand. jurid. nauk. Omsk, 2009.

3. Latypova Je.Ju. Otvetstvennost' za prestuplenija, sovershennye s dvumja formami viny po ugovolnomu pravu Rossii i zarubezhnyh stran. Avto-ref. dis. ... kand. jurid. nauk. Samara, 2009.

4. Sorochkin R.A. Ugolovnaja otvetstvennost' za prestuplenie, sovershennoe s dvumja formami viny. Avto-ref. dis. ... kand. jurid. nauk. – M., 1998.

Корякина З.И.,

Северо-Восточный федеральный университет имени М.К. Аммосова

Сравнительный анализ уголовно – процессуальной роли защитника и законного представителя как участников права на защиту несовершеннолетних

В докладе рассматриваются особенности процессуального положения основных участников стороны защиты по уголовным делам в отношении несовершеннолетних и выявляются основные отличительные признаки по их процессуальному воздействию на защиту несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого.

Ключевые слова: право на защиту, уголовный процесс, несовершеннолетний, подозреваемый, обвиняемый, защитник, адвокат, законный представитель, уголовное дело.

Koryakina Z.I.,

Northeast federal university

The comparative analysis criminally – a procedural role of the defender and lawful representative as participants of right of defense minors

In the report features of procedural position of the main participants of the party of protection on criminal cases concerning minors are considered and the main distinctive signs on their procedural impact on protection of the minor suspect accused come to light.

Keywords: right of defense, criminal procedure, the minor, the suspect accused, the defender, the lawyer, the lawful representative, criminal case.

УПК РФ не наделяет особым механизмом реализацию права на защиту несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых. Исключением из общих правил обеспечения им права на защиту, исходя из ч. 1 ст. 16, п. 2. ч. 1 ст. 51, ст. 48 УПК РФ является лишь требование об обязательном участии адвоката –

защитника и законного представителя, назначение и порядок допуска, которых обладает своими организационными и правовыми отличиями.

Если адвокат является классическим представителем стороны защиты по уголовным делам, то законный представитель нет, поскольку по ранее действовавшему уголовно – процессуальному закону он не входил в перечень лиц реализации права на защиту (ст. 19 УПК РСФСР).

Основной смысл современных законодательных предписаний об обязательном совместном участии адвоката – защитника и законного представителя в интересах защиты несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого предполагает их обоюдную, согласованную активную деятельность. Этого требует и ст. 16 УПК РФ, включающая адвоката – защитника и законного представителя в перечень лиц, способствующих реализации права на защиту одинакового для них несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого, что, по мнению ученых – процессуалистов, относится к несомненным достоинствам российского уголовно-процессуального законодательства [1, 4, 6].

На наш взгляд, значение удвоенной защиты несовершеннолетних сильно утрировано, т. к. процессуальное сочетание прав и обязанностей профессиональной защиты с непрофессиональной остается разрозненным, не всегда выгодным для самой защиты. Так, по результатам проведенного нами анкетирования из 153 адвокатов 25,0 % опрошенных в качестве трудностей в работе с несовершеннолетними указали на конфликт интересов в отношениях с законными представителями.

Сомнение вызывает также эффективность указанной в ч. 1 ст. 16 УПК РФ помощи от законного представителя, поскольку он фактически не наделен достаточным объемом процессуальных возможностей (имеющихся как у адвоката – защитника – «партнера» по делу) использование которых может позволить ему реально помочь несовершеннолетнему противостоять обвинению. Например, УПК РФ не наделяет законного представителя правом на обращение и привлечение специалиста, на более ранний допуск к участию в деле до первого допроса, на пользование всеми не запрещенными законом иными средствами и способами защиты и т. д.

В чем заключается, в отличие от адвоката – защитника, сущность и содержание получаемой от законного представителя помощи, УПК РФ не поясняет. Об этом нет единого мнения также в уголовно – процессуальной науке. По мнению некоторых ученых назначение оказываемой законным представителем помощи носит психологический и материальный характер [5]. Вместе с тем, встречаются точки зрения и о правовом характере его помощи. Так, по их мнению, законный представитель вправе обсуждать с защитником и несовершеннолетним доказательства и их полноту, помогать обвиняемому в ознакомлении с материалами дела и заявлять ходатайства [2], способствовать полноте и объективности исследования всех обстоятельств дела [7], вести своеобразный «контроль» за действиями органов уголовного преследования [8].

Если для адвоката – защитника закон (УПК РФ, законодательство об адвокатуре и т. д.) четко устанавливает статус, обязательства и пределы его интересов для профессиональной деятельности, в том числе и в рамках защиты [9, 10, 11], то для законного представителя недостаточно ясно (который в некоторых процессуальных ситуациях может быть представлен как непрофессиональный защитник по ч. 2 ст. 49 УПК РФ либо близкий родственник по п. 4 ст. 5 УПК РФ).

Законный представитель несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого – участник уголовного процесса со стороны защиты (ст. 48 УПК РФ), характеризуемый, по мнению ученых как «не связанный жестко ни с позицией подозреваемого, обвиняемого, ни с позицией защитника, действующий в законных интересах подопечного несовершеннолетнего лица так, как он понимает эти интересы» [3].

Однако, как следует из изучения материалов уголовных дел, не всегда интересы законного представителя соотносятся с интересами несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого и (или) его защитника. Особенно, если учитывать случаи заявлений законными представителями (в основном, родителей) отказа от участия в защите несовершеннолетнего.

Законный представитель, являющийся представителем учреждения или организации, на попечении которых находится несовершеннолетний подозреваемый или обвиняемый либо орган опеки и попечительства также не всегда может руководствоваться интересами защиты. Например, в уголовных делах имеются отрицательные характеристики на несовершеннолетнего воспитанника детского учреждения, написанные лицами, впоследствии назначенными (допущенными) в качестве их законного представителя. Такое противоречие четко указывает на отсутствие у законного представителя не только общих интересов с несовершеннолетним, но и личной мотивации на способствование реализации права на защиту. По органам опеки и попечительства также возможна аналогичная ситуация. Особенно, если учитывать, прежде всего, сущность данного органа как представителя муниципальной власти, имеющего контрольные функции и при этом не всегда близкого для несовершеннолетнего, нуждающегося в помощи для своей защиты.

Поэтому, не во всех случаях участия законного представителя эффективность оказываемой им процессуальной помощи несовершеннолетнему носит четко проявляемый благоприятствующий характер.

В отличие от защитника, законный представитель может быть отстранен от участия в деле, что, на наш взгляд, не совсем сходится с установленной в соответствии со ст. 16 УПК РФ для него роли лица, с помощью которого возможна реализация права на защиту.

Безусловно, роль профессионального защитника и законного представителя не представляется нам абсолютно идентичной, отличительных критериев достаточного много, как правовых, так и социальных. Тем не менее, в УПК РФ должны быть предусмотрены нормы, четко регламентирующие составное со-

держание процессуальной помощи законного представителя, соотносимого с интересами защиты в соответствии с принципом обеспечения права на защиту (ст.16 УПК РФ). В противном случае, осуществление защиты вообще невозможно и для законного представителя законодатель отводит роль лишь формального участника реализации права на защиту несовершеннолетнего.

Список использованных источников:

1. Быданцев Н.А. Прекращение уголовного преследования (дела) в отношении несовершеннолетнего с применением принудительной меры воспитательного воздействия в аспекте ювенальной юстиции: монография. – М.: Издательский дом Шумиловой И.М., 2008.
2. Букаев В.Н., Мальцев В.В. Расследования преступлений несовершеннолетних / Учебное пособие. – Ростов на Дону.: Феникс, 2006.
3. Безлепкин, Б.Т. Справочник адвоката по уголовному процессу / Б.Т. Безлепкин. – М.: Проспект, 2004.
4. Марковичева Е.В. Ювенальное уголовное судопроизводство. Модели, функции, принципы: монография / Закон и право, 2010.
5. Мельникова, Э.Б. Ювенальная юстиция. – М.: Дело, 2001.
6. Нагаев В.В. Ювенальная юстиция / Закон и право, 2009.
7. Николаева Т.Г., Серова Е.Б. Обеспечение прав участников уголовного судопроизводства: учебное пособие. – СПб.: С.-Петербург. юрид. ин-т Генер. прокур. РФ, 2004.
8. Никандров В.И. Участие родителей несовершеннолетних подозреваемых и обвиняемых в уголовном процессе // Государство и право. – 1993. – № 8. – С. 105.
9. Рагулин А.В. Регламентация прав адвоката-защитника на опрос лиц с их согласия и представление предметов и документов // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 1 (2). – С. 50–52.
10. Рагулин А.В. Классификация профессиональных прав адвоката-защитника по действующему российскому законодательству // Экономика и право. – XXI век. – 2012. – № 2. – С. 142–152.
11. Рагулин А.В. Понятие и система института профессиональных прав адвоката-защитника // Государство и право. – 2013. – № 11. – С. 81–85.

References:

1. Bydancev N.A. Prekrashhenie ugovornogo presledovanija (dela) v otnoshenii nesovershennoletnego s primeneniem prinuditel'noj mery vospitatel'nogo vozdeystvija v aspekte juvenal'noj justicii: monografija. – М.: Izdatel'skij dom Shumilovoj I.M., 2008.
2. Bukaev V.N., Mal'cev V.V. Rassledovanija prestuplenij nesovershennoletnih / Uchebnoe posobie. – Rostov na Donu.: Feniks, 2006.
3. Bezlepkin, B.T. Spravochnik advokata po ugovornomu processu / B.T. Bezlepkin. – М.: Prospekt, 2004.
4. Markovicheva E.V. Juvenal'noe ugovornoe sudoproizvodstvo. Modeli, funkcii, principy: monografija / Zakon i pravo, 2010.

5. Mel'nikova, Je.B. Juvenal'naja justicija. – M.: Delo, 2001.
6. Nagaev V.V. Juvenal'naja justicija / Zakon i pravo, 2009.
7. Nikolaeva T.G., Serova E.B. Obespechenie prav uchastnikov ugovolnogo sudoproizvodstva: uchebnoe posobie. – SPB.: S.-Peterbur. jurid. in-t Gener. prokur. RF, 2004.
8. Nikandrov V.I. Uchastie roditelej nesovershennoletnih podozrevaemyh i obvinjajemyh v ugovolnom processe // Gosudarstvo i pravo. – 1993. – № 8. – S. 105.
9. Ragulin A.V. Reglamentacija prav advokata-zashhitnika na opros lic s ih soglasija i predstavlenie predmetov i dokumentov // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – S. 50–52.
10. Ragulin A.V. Klassifikacija professional'nyh prav advokata-zashhitnika po dejstvu-jushhemu rossijskomu zakonodatel'stvu // Jekonomika i pravo. – XXI vek. – 2012. – № 2. – S. 142–152.
11. Ragulin A.V. Ponjatie i sistema instituta professional'nyh prav advokata-zashhitnika // Gosudarstvo i pravo. – 2013. – № 11. – S. 81–85.

*Костенко Р.В., доктор юридических наук, профессор,
Кубанский государственный аграрный университет*

Соотношение субъектов доказывания и субъектов обязанности доказывания в уголовном процессе

В настоящем докладе анализируется актуальный вопрос в теории уголовного процесса о соотношении субъектов доказывания и субъектов обязанности доказывания.

Ключевые слова: доказывание в уголовном процессе, обязанность доказывания, субъекты доказывания, субъекты обязанности доказывания.

*Kostenko R.V., doctor of jurisprudence, professor,
Kuban state agrarian university*

Ratio of subjects of proof and subjects of a duty proofs in criminal procedure

In the report topical issue in the theory of criminal procedure about a ratio of subjects of proof and subjects of a duty of proof is analyzed.

Keywords: proof in criminal procedure, a proof duty, subjects of proof, subjects of a duty of proof.

Традиционно субъекты обязанности доказывания изучаются применительно к проблеме определения в целом субъектов уголовно-процессуального доказывания [5, 14, 15]. Среди учёных предлагаются различные варианты классификации субъектов доказывания на основе различных критериев.

По мнению Т.Ю. Денисовой и А.А. Шамардина, определяя перечень конкретных субъектов доказывания по уголовному делу, различные авторы зани-

мают неодинаковые, а порой и кардинально противоположные позиции [4]. Соответственно, понимание субъектов доказывания лишь как лиц, несущих обязанность (бремя) доказывания, и включение в перечень субъектов доказывания только лишь соответствующих должностных лиц и государственных органов, не отвечает современным правовым реалиям, принципиально новой идеологии процессуального закона, в основе которой лежат принципы состязательности сторон и диспозитивности судопроизводства, не согласуется с назначением уголовного процесса, направленного на приоритетную защиту прав и свобод человека [4]. Поэтому Т.Ю. Денисова и А.А. Шамардин предлагают классифицировать субъектов (участников) доказывания на три группы: субъекты уголовно-процессуального доказывания со стороны обвинения – прокурор (государственный обвинитель), следователь, начальник следственного отдела, дознаватель, потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец, а также их представители и законные представители; субъекты уголовно-процессуального доказывания со стороны защиты – подозреваемый, обвиняемый, их защитники и (или) законные представители, гражданский ответчик, его представитель; суд как орган, осуществляющий правосудие и разрешающий дело по существу [4].

Ряд авторов подразделяет субъектов доказывания по отношению к обязанности доказывания на: а) несущих обязанность доказывания; б) которых лежит обязанность лишь участия в доказывании; в) освобождённых от такой обязанности [13].

Другие полагают, что субъекты доказывания делятся по процессуальным интересам на: а) государственные органы; б) другие лица, участвующие в доказывании для защиты своих или представляемых законных интересов [15].

Отдельные процессуалисты выделяют ещё одну группу субъектов доказывания, включающую в себя лиц, представляющих в уголовном деле общественные интересы [5].

П.А. Лупинская утверждает, что по пути получения знаний о рассматриваемых обстоятельствах и цели доказывания субъекты уголовно-процессуального доказывания делятся на: а) органы суда, прокуратуры и предварительного расследования; б) иные участники процесса [10].

А.Р. Белкин считает, что к субъектам доказывания необходимо относить следователя, прокурора, дознавателя и начальника следственного отдела, а также суд [1].

Н.П. Кузнецов пишет, что группу субъектов доказывания образуют государственные органы и должностные лица, уполномоченные возбуждать уголовные дела, осуществлять расследование, рассматривать и разрешать эти уголовные дела по существу [9].

Как утверждает В.Л. Будников, субъектами доказывания в уголовном судопроизводстве можно считать тех его участников, которые:

- прямо и непосредственно выполняют одну из процессуальных функций (обвинения, защиты, разрешения уголовного дела по существу);
- наделены в связи с этим нормативной возможностью самостоятельного участия в доказывании (в значении, установленном ст. 85 УПК РФ);
- обременены правовой обязанностью полного и всестороннего выполнения предписанной им процессуальной функции [2].

На наш взгляд, отождествление субъектов доказывания с субъектами (участниками), представляющими ту или иную сторону в процессе, является не совсем правильным. Все участники уголовного судопроизводства принимают то или иное участие в уголовно-процессуальном доказывании, но характер и форма этой их деятельности различные, в связи с чем не все они являются субъектами обязанности доказывания [6]. Поэтому представляется совершенно обоснованной имеющая место в процессуальной литературе критика позиции тех авторов, которые расширительно понимают указанные в УПК РФ предписания относительно субъектов доказывания [3, 8, 17, 18]. Осуществлять доказывание и быть субъектом обязанности доказывания может только должностное лицо, ведущее уголовное судопроизводство. Соответственно, субъектов обязанности доказывания нельзя отождествлять с субъектами доказывания по уголовным делам.

В отличие от субъектов доказывания субъекты обязанности доказывания наделены УПК РФ полномочиями собирать, проверять и оценивать доказательства в силу их процессуальной компетенции. Согласно УПК РФ в качестве таких субъектов выступают дознаватель, начальник подразделения дознания, следователь, руководитель следственного органа, прокурор и суд. На них законодателем возложена обязанность собирания, проверки и оценки доказательства. При этом дознаватель, начальник подразделения дознания, следователь, руководитель следственного органа, прокурор и суд вправе в процессе собирания, проверки и оценки доказательств использовать меры процессуального принуждения. Процессуальный закон называет этих участников уголовного судопроизводства, для которых доказывание является не только их правом, но и обязанностью, так как от их решений зависит движение судопроизводства и формирование окончательных выводов по результатам собирания, проверки, исследования любых сведений для установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу [7].

Вместе с тем, необходимо учитывать различия в полномочиях по собиранию, проверке и оценке доказательств между дознавателем, начальником подразделения дознания, следователем, руководителем следственного органа, прокурором, с одной стороны, и судом – с другой. Дознаватель, начальник подразделения дознания, следователь, руководитель следственного органа и прокурор выступают на стороне обвинения, поэтому они собирают, проверяют и оценивают доказательства для обоснования своих действий и решений в ходе досудебного производства, а также для поддержания обвинения в суде.

Дознаватель, начальник подразделения дознания, следователь, руководитель следственного органа и прокурор по действующему УПК РФ осуществляют обязательное уголовное преследование. Суд (судья) как субъект обязанности доказывания не связан обязанностью осуществления уголовного преследования. Его действия по доказыванию обусловлены общими полномочиями суда (ст. 29 УПК РФ), ролью председательствующего в судебном заседании (ст. 243 УПК РФ), полномочиями суда в ходе судебного следствия (ст. ст. 275, 278, 283 УПК РФ). Соответственно, суд осуществляет доказательственную деятельность в той мере, в какой это необходимо для выполнения функции правосудия. Суд освобождён от обязанностей, которым присущи элементы обвинительной деятельности, но обязан создавать сторонам условия для использования своих прав [11]. Поэтому, как справедливо рассуждает П.А. Лупинская, понимание доказывания и как пути познания, и как формы обоснования своего убеждения приводит к тому, что в уголовном процессе доказывание составляет обязанность суда [12].

Список использованных источников:

1. Белкин А.Р. Теория доказывания. – М., 1999.
2. Будников В.Л. Субъекты обязанности доказывания в уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. – 2008. – № 5.
3. Григорьев В.Н., Победкин А.В. О методологии совершенствования доказательственного права // Государство и право. – 2003. – № 10.
4. Денисова Т.Ю., Шамардин А.А. Некоторые теоретические проблемы определения перечня и классификации субъектов доказывания по новому уголовно-процессуальному законодательству РФ / Пятьдесят лет кафедре уголовного процесса УрГЮА (СЮИ): Материалы Международной научно-практической конференции, г. Екатеринбург, 27–28 января 2005 г.: В 2 ч. – Екатеринбург, 2005. – Ч. 1.
5. Каз Ц.М. Субъекты доказывания в советском уголовном процессе. – Саратов, 1968.
6. Кокорев Л.Д., Кузнецов Н.П. Уголовный процесс: доказательства и доказывание. – Воронеж, 1995.
7. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. В.И. Радченко. – М., 2003.
8. Костенко Р.В. Уголовно-процессуальные доказательства: концепция и общая характеристика. – СПб., 2006.
9. Кузнецов Н.П. Доказывание и его особенности на стадиях уголовного процесса России: Автореферат диссертации на соискание учёной степени доктора юридических наук. – Воронеж, 1998.
10. Лупинская П.А. Доказывание в советском уголовном процессе. – М., 1966.
11. Лупинская П.А. Доказательственное право в УПК РФ / Материалы международной научно-практической конференции, посвящённой принятию нового уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации. – М., 2002.

12. Лупинская П.А. Обязанность доказывания (бремя доказывания) / Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. П.А. Лупинская. – М., 2004.
13. Обсуждение спорных вопросов теории доказательств в уголовном процессе // Социалистическая законность. – 1965. – № 5.
14. Резепов В.П. Субъекты доказывания в советском уголовном процессе / Вопросы государства и права. – М., 1958.
15. Теория доказательств в советском уголовном процессе. Часть общая. – М., 1968.
16. Ульянова Л.Т. Оценка доказательств судом первой инстанции. – М., 1959.
17. Шалумов М. Собираение и оценка доказательств по уголовному делу // Законность. – 2005. – № 3.
18. Шейфер С.А. Следственные действия. Система и процессуальная форма. – М., 2001.

References:

1. Belkin A.R. Teorija dokazyvanija. – М., 1999.
2. Budnikov V.L. Sub#ekty objazannosti dokazyvanija v ugovolnom sudoproizvodstve // Rossijskaja justicija. – 2008. – № 5.
3. Grigor'ev V.N., Pobedkin A.V. O metodologii sovershenstvovanija dokazatel'stvennogo prava // Gosudarstvo i pravo. – 2003. – № 10.
4. Denisova T.Ju., Shamardin A.A. Nekotorye teoreticheskie problemy opredelenija perechnja i klassifikacii sub#ektov dokazyvanija po novomu ugovolno-processual'nomu zakonodatel'stvu RF / Pjat'desjat let kafedre ugovolnogo processa UrGJuA (SJUl): Materialy Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii, g. Ekaterinburg, 27–28 janvarja 2005 g.: V 2 ch. – Ekaterinburg, 2005. – Ch. 1.
5. Kaz C.M. Sub#ekty dokazyvanija v sovetskom ugovolnom processe. – Saratov, 1968.
6. Kokorev L.D, Kuznecov N.P. Ugovolnyj process: dokazatel'stva i dokazyvanie. – Voronezh, 1995.
7. Kommentarij k Ugovolno-processual'nomu kodeksu Rossijskoj Federacii / Pod obshh. red. V.I. Radchenko. – М., 2003.
8. Kostenko R.V. Ugovolno-processual'nye dokazatel'stva: koncepcija i obshhaja harakteristika. – Spb., 2006.
9. Kuznecov N.P. Dokazyvanie i ego osobennosti na stadijah ugovolnogo processa Rossii: Avtoreferat dissertacii na soiskanie uchjonoj stepeni doktora juridicheskikh nauk. – Voronezh, 1998.
10. Lupinskaja P.A. Dokazyvanie v sovetskom ugovolnom processe. – М., 1966.
11. Lupinskaja P.A. Dokazatel'stvennoe pravo v UPK RF / Materialy mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii, posvjashhjonnoj prinjatiju novogo ugovolno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii. – М., 2002.
12. Lupinskaja P.A. Objazannost' dokazyvanija (bremja dokazyvanija) / Ugovolno-processual'noe pravo Rossijskoj Federacii: Uchebnik / Otv. red. P.A. Lupinskaja. – М., 2004.
13. Obsuzhdenie spornyh voprosov teorii dokazatel'stv v ugovolnom processe // Socialisticheskaja zakonnost'. – 1965. – № 5.

14. Rezepov V.P. Subjekty dokazyvanija v sovetskom ugovolnom processe / Voprosy gosudarstva i prava. – M., 1958.
15. Teorija dokazatel'stv v sovetskom ugovolnom processe. Chast' obshhaja. – M., 1968.
16. Ul'janova L.T. Ocenka dokazatel'stv sudom pervoj instancii. – M., 1959.
17. Shalumov M. Sobiranie i ocenka dokazatel'stv po ugovolnomu delu // Zakon-nost'. – 2005. – № 3.
18. Shejfer S.A. Sledstvennye dejstvija. Sistema i processual'naja forma. – M., 2001.

*Лантух Н.В., кандидат юридических наук, доцент,
Санкт-Петербургский университет МВД России*

К вопросу о защите права на разбирательство уголовного дела в течение разумного периода времени

В докладе раскрываются некоторые аспекты реализации требования о соблюдении разумного срока в сфере уголовного судопроизводства. Автор анализирует содержание вопросов правоприменения при определении судами денежной компенсации за их нарушение.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, разумность процессуальных сроков, компенсационные средства, правовая защита.

*Lantukh N.V., candidate of jurisprudence, associate professor,
Ministry of Internal Affairs St. Petersburg university of Russia*

To a question of protection of the right for trial of criminal case during the reasonable period of time

In the report some aspects of implementation of the requirement about observance of reasonable term in the sphere of criminal trial revealed. The author analyzes the maintenance of questions of right application when determining by courts of monetary compensation for their violation.

Keywords: criminal trial, rationality of procedural terms, compensation means, legal protection.

В последние годы в юридической литературе и следственно-судебной практике широко обсуждаемой и актуальной является проблема регламентации и определения критериев разумности сроков, а также способов эффективной защиты прав участников уголовного судопроизводства на разумное уголовное судопроизводство. Еще в римском праве Юстиниана был создан двухлетний лимит продолжительности рассмотрения уголовных дел. Однако, лишь с середины двадцатого века судебное разбирательство в течение разумного периода времени стало считаться в качестве одного из основных прав

в Европе. Нарушение права на судебное разбирательство в течение разумного периода времени и отсутствие эффективных средств правовой защиты для этого на национальном уровне повлекли за собой свыше 50 тысяч обращений граждан в Европейский суд по правам человека [9, 10]. Причем речь идет только о тех жалобах, когда российские граждане возмущены не ущемлением их прав, не какими-то спорными решениями должностных лиц или государственных органов, а бесконечной судебной процедурой, которая может длиться годами [4]. По свидетельству Н. Козловой, в декабре 2009 года Европейский суд выделил три миллиона евро на борьбу с судебной волокитой в России и неисполнением вердиктов.

По мысли законодателя, регулирование этих вопросов на уровне национальных внутригосударственных институтов не только позволит существенно уменьшить количество обращений российских граждан в Европейский суд по правам человека, но и сократит время рассмотрения подобных обращений [2]. Кроме того, положения о разумности сроков будут выполнять еще и огромную профилактическую функцию в части соблюдения судами сроков рассмотрения дел [5]. Тем не менее, разумный срок является только одной составляющей разумности уголовно-процессуальной деятельности, которая включает и другие аспекты [7, 8].

Принцип разумности уголовного процесса заключается в необходимости для субъектов находиться в границах, исключающих возможность злоупотребления субъективными правами, и соотношения своих действий с целями уголовно-правовых моделей поведения участников, правами, свободами и законными интересами других лиц, а также общества и государства. Данную правовую идею, понимаемую в современной уголовно-процессуальной науке лишь как принцип разумности устанавливаемых судом сроков, следует рассматривать в качестве общего принципа уголовно-процессуального права, который находит свое отражение при совершении других процессуальных действий (например, в сборе, исследовании и оценке доказательств, а также в иных случаях, когда процессуальной нормой допускается судебское усмотрение). Эта проблема в настоящее время стала абсолютным приоритетом для Совета Европы, предпринимающего различные инициативы для решения данных проблем. 24 февраля 2010 г. Комитет министров принял Рекомендацию об эффективных средствах правовой защиты для чрезмерной длительности судебного разбирательства, которая представляет собой руководство для государств-членов, с тем, чтобы гарантировать право на судебное разбирательство в разумные сроки и предложить эффективные средства правовой защиты в случае их нарушения. Рекомендация предлагает конкретные формы неденежного возмещения за неоправданные задержки в ходе уголовного судопроизводства, такие, как прекращение производства или сокращения санкций. Интересно, что данное положение было реализовано, например, Уголовным кодексом Испании. Закон о реформе, принятый 23 июня 2010 г., гласит, что

«факт неоправданной задержки в работе суда в настоящее время рассматривается в качестве смягчающего фактора наказания» [1].

При определении соответствующего периода для оценки общей продолжительности производства по уголовному делу важно определить момент начала производства по уголовному делу. Согласно положениям ЕСПЧ, такими фактами являются момент подачи заявления пострадавшим, предъявления официального обвинения, а также когда в отношении лица были применены меры, принятые органами следствия или прокуратуры в результате подозрения к нему в ходе досудебного производства. По мнению отечественных процессуалистов, принцип разумности сроков уголовного судопроизводства как общее руководящее начало, сводится лишь к судебному производству и не затрагивает процедуры досудебных стадий уголовного процесса [3]. Кроме того, УПК РФ устанавливает, что разумный срок уголовного судопроизводства включает в себя период «с момента начала осуществления уголовного преследования». Законодатель не учел в полной мере того обстоятельства, что уголовное судопроизводство осуществляется уже с момента получения сообщения о преступлении (п. п. 9, 56 ст. 5 УПК РФ) [6]. Следует отметить, что Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении № 30/64 «О некоторых вопросах, возникших при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или исполнение судебного акта в разумный срок» от 23.12.2010 разъяснил, что действие Закона о компенсации от 30 апреля 2010 г. № 68-ФЗ распространяется на случаи нарушения разумных сроков в ходе досудебного производства по уголовным делам, по которым установлены подозреваемый или обвиняемый [4]. Под началом осуществления уголовного преследования следует понимать момент, с которого лицо в соответствии со статьями 46, 47 УПК РФ признается подозреваемым либо обвиняемым (п. 13).

Эффективные средства правовой защиты от чрезмерно длительного разбирательства могут быть либо превентивные (чтобы избежать неоправданного продления разбирательства) или компенсационные (добиваться возмещения ущерба, если это возможно, за последствия неоправданной задержки).

Основным средством правовой защиты, направленным на ускорение судопроизводства является «эффективное процессуальное решение». В рамках уголовного судопроизводства, особенно на стадии предварительного следствия, это может быть сделано путем подачи жалобы или просьбы ускорения производства по делу, которая должна быть подана органам уголовного преследования или судебной власти. Однако там, где средств, чтобы ускорить процесс, не существует, либо они не предусмотрены, эффективным средством правовой защиты будет выступить предоставление заявителю адекватной компенсации за задержки, которые уже произошли.

Средствами возмещения чрезмерной длительности судебного разбирательства могут быть компенсационные возмещения или другие формы не денежного возмещения.

В мировой практике предусматривается два вида компенсационных средств: денежные компенсации и неденежные компенсации.

1. Финансовые возмещения представляют собой вариант соответствующего возмещения за ущерб (материальный и моральный) для лиц, пострадавших из-за избыточного срока судопроизводства. Таким образом, меры по созданию внедоговорной ответственности государства могут быть достаточными. Однако Европейский Суд заявил, что условием эффективности данного средства будут выступать быстрота разрешения вопросов о выплатах и обеспечение достаточного уровня компенсации. Хотя этот механизм компенсации можно считать приемлемым средством правовой защиты в случае неоправданной задержки, тем не менее, более эффективным ее средством остается надлежащая процедура судопроизводства, которая позволяет обеспечить интересы участников процесса немедленно без денежной компенсации за причиненный ущерб и без того, чтобы пройти дополнительный долгий процесс, который несет риск дальнейших задержек.

2. Неденежные возмещения подразумевают возможности прекращения производства по уголовному делу либо сокращения уголовно-правовых санкций.

В рамках уголовного судопроизводства, неденежные меры по исправлению положения, принятые самим судом, имеют особое значение.

В случае прекращения производства по делу, эффект компенсации можно ожидать, прекратив производство по признаку задержки и направив дело в суд, который принимает окончательное решение о его допустимости. Подобная компенсация была бы достаточной, если нарушено право на судебное разбирательство в течение разумного периода времени и это будет представлять процедурный барьер для продолжения процесса. Такое основание могло бы быть включено в перечень оснований прекращения производства по делу. Однако это средство следует использовать очень осторожно, с учетом общественных интересов, представленных в уголовном судопроизводстве. Его можно рассматривать в качестве исключительного средства правовой защиты в случаях производства по делам о незначительных преступлениях, связанных с отсрочкой исполнения приговора, как правило, предусмотренных для данной категории преступлений.

Что касается смягчения наказания, Европейский Суд по правам человека счел его эффективным средством правовой защиты в ряде случаев, когда государство признает нарушение Конвенции и предоставляет возможность компенсации в качестве альтернативы строгой мере ответственности. При этом чрезвычайная и неоправданная задержка в процедуре разбирательства выступит смягчающим обстоятельством при условии, что это не связано с ответчиком и что она не имеет отношения к сложности дела.

Необходимо сказать, что создание новых внутренних средств правовой защиты ведения судопроизводства без неоправданной задержки ни в коей мере

не освобождает государство от обязательства решить структурные проблемы, лежащие в основе данных нарушений.

В России, где случаи неоправданной задержки слишком часты, упор на компенсационный механизм может дать и контрпродуктивный эффект. Следует иметь в виду, что лучшие способы предотвратить затягивание производства по уголовному делу состоят в организации системы уголовной юстиции таким образом, чтобы расследование и разбирательство дела осуществлялось в оптимальном временном режиме, помимо обязательств по расследованию и рассмотрению уголовных дел уполномоченными лицами. По данному вопросу Европейский суд по правам человека заявил: лучшим решением, как и во многих сферах, бесспорно, являются превентивные меры.

Список использованных источников:

1. Inmaculada D. Effective Remedies for the Violation of the Right to Trial Within a Reasonable Time in Criminal Proceedings // *Eucrim*. – 2010. – № 4. – P. 168–172.
2. Апостолова Н. Н. Разумный срок уголовного судопроизводства // *Российская юстиция*. – 2010. – № 9. – С. 63–66.
3. Арабули Д.Т. Право каждого на судопроизводство в разумный срок: взгляд отечественного законодателя на международные стандарты / [www.iuaj.net / node / 407](http://www.iuaj.net/node/407).
4. Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2011. – № 3. – С. 35–40.
5. Выступление Председателя Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедева // *Российская юстиция*. – 2009. – № 1.
6. Кругликов А.П., Разумный срок уголовного судопроизводства и разумное уголовно-процессуальное законодательство // *Уголовная юстиция: связь времен: Материалы Международной научной конференции*, СПб, 2010. – С. 156–157.
7. Самылина И.Н. «Разумные сроки» в уголовном процессе // *Российская юстиция*. – 2009. – № 4. – С. 48;
8. Смолин А. Ю. Разумный срок уголовного судопроизводства – проявление принципа процессуальной экономии // *Российский следователь*. – 2010. – № 19. – С. 9–11.
9. Султанов А.Р. Должная правовая процедура и правовые стандарты Европейского суда по правам человека // *Евразийская адвокатура*. – 2013. – № 1 (2). – С. 62–65.
10. Рябцева Е.В. Злоупотребление правом на подачу жалобы в Европейский суд по правам человека // *Евразийская адвокатура*. – 2013. – № 1 (2). – С. 66 – 73.

References:

1. Inmaculada D. Effective Remedies for the Violation of the Right to Trial Within a Reasonable Time in Criminal Proceedings // *Eucrim*. – 2010. – № 4. – P. 168–172.
2. Apostolova N. N. Razumnyj srok ugovolnogo sudoproizvodstva // *Rossijskaja justicija*. – 2010. – № 9. – S. 63–66.
3. Arabuli D.T. Pravo kazhdogo na sudoproizvodstvo v razumnyj srok: vzgljad otechestvennogo zakonodatelja na mezhdunarodnye standarty / [www.iuaj.net / node / 407](http://www.iuaj.net/node/407).
4. Bjulleten' Verhovnogo Suda RF. – 2011. – № 3. – S. 35–40.

5. Vystuplenie Predsedatelya Verhovnogo Suda Rossijskoj Federacii V.M. Le-bedeva // Rossijskaja justicija. – 2009. – № 1.

6. Kruglikov A.P., Razumnyj srok ugovnogo sudoproizvodstva i razumnoe ugovno-processual'noe zakonodatel'stvo // Ugovnaja justicija: svjaz' vremen: Materialy Mezhdunarodnoj nauchnoj konferencii, SPb, 2010. – S. 156–157.

7. Samylina I.N. «Razumnye sroki» v ugovnom processe // Rossijskaja justicija. – 2009. – № 4. – S. 48;

8. Smolin A. Ju. Razumnyj srok ugovnogo sudoproizvodstva – projavlenie principa processual'noj jekonomii // Rossijskij sledovatel'. – 2010. – № 19. – С. 9–11.

9. Sultanov A.R. Dolzhnaja pravovaja procedura i pravovye standarty Evropejskogo suda po pravam cheloveka // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – С. 62–65.

10. Rjabceva E.V. Zloupotreblenie pravom na podachu zhaloby v Evropejskij sud po pravam cheloveka // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – С. 66 – 73.

*Луковкин К.Е.,
Ульяновский государственный педагогический университет
имени И.Н. Ульянова*

Диспозитивность в назначении уголовного наказания

Проанализирован процесс назначения наказания в уголовном праве России. Предложена новая система определения наказания с внедрением элементов диспозитивности. Обозначен механизм реализации данной системы и его положительные эффекты.

Ключевые слова: уголовное право, уголовный процесс, назначение наказания, диспозитивность, приговор.

*Lukovkin K.E.,
Ulyanovsk state pedagogical university*

Dispozitivnost in criminal sentencing

Process of purpose of punishment in penal law of Russia is analysed. The new system of definition of punishment with introduction of elements of a dispozitivnost is offered. The mechanism of realization of this system and its positive effects is designated.

Keywords: penal law, criminal procedure, purpose of punishment, dispozitivnost, sentence.

По действующему законодательству назначение уголовного наказания является исключительной прерогативой суда, что согласуется с императивными методами и монополией государства на власть и принуждение. Вместе с тем, за последнее десятилетие принят целый ряд норм, существенно расширяю-

щих права обвиняемого, подсудимого и осужденного, что указывает на либерализацию и гуманизацию уголовной политики. Как отмечают ученые, в связи с изменением основополагающих государственных приоритетов, внимание к диспозитивным началам уголовного процесса существенно увеличилось [5].

В этом контексте вызывает интерес вопрос назначения наказания и роль осужденного при постановлении приговора, поскольку данная процедура является как бы венцом всего процесса, логически завершает рассмотрение дела.

В соответствии с частями 1 ст. 60 УК РФ, лицу, признанному виновным в совершении преступления, назначается справедливое наказание согласно нормам Уголовного кодекса, а при назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного. Законом также предусмотрена возможность назначения осужденному основного и дополнительного наказания.

Подсудимый – это полноценный участник уголовного процесса. Наделенный установленными законом правами (ст. ст. 47, 247 УПК РФ), он имеет возможность влиять на исход дела вплоть до окончания слушания, но после удаления суда в совещательную комнату фактически «выходит из игры». Разумеется, у него есть право обжалования приговора суда, но это право уже выходит за рамки рассмотрения дела в суде первой инстанции.

Представляется, что в области назначения наказания и постановления приговора уголовное законодательство может быть усовершенствовано. Конкретно может быть изменена процедура назначения наказания.

На сегодняшний день этот механизм таков. Приговор постановляется по правилам главы 39 УПК РФ, после удаления суда в совещательную комнату по окончании судебного следствия. Приговор должен быть обоснованным, законным и справедливым. Согласно ст. 299 УПК РФ, среди прочих вопросов, решаемых судом, при постановлении приговора определяется вид уголовного наказания подсудимому (п. 7 ст. 299) [3]. Фактически единственное действие подсудимого при провозглашении приговора – это ответить, понятен ли ему смысл судебного акта или нет.

В существующую схему предлагается ввести элемент диспозитивности. По мнению И.С. Дикарева, диспозитивность имеет два вида: материальная и процессуальная. Материальная диспозитивность выражается в возможности распоряжения предметом уголовного процесса (обвинением), а также спорным материальным правом при производстве по гражданскому иску в уголовном деле. Действие процессуальной диспозитивности в уголовном судопроизводстве связано с предоставлением участникам уголовного судопроизводства для защиты отстаиваемых ими личных, защищаемых или представляемых интересов процессуальных прав, реализация которых не связана с распоряжением предметом уголовного процесса, но оказывает значительное влияние на производство по уголовному делу [1].

Исходя из данной градации и, поскольку в уголовном процессе подсудимый не наделен материальной диспозитивностью, ему может быть предоставлена лишь процессуальная диспозитивность. При этом процедуру постановления приговора предлагается выстроить по следующей модели.

По общему правилу суд вправе назначить только одно из указанных в санкции статьи Особенной части УК РФ наказаний. Представляется целесообразным создать такую систему, когда суд может назначить подсудимому два и более альтернативных наказания исходя из тяжести преступления, отягчающих и смягчающих обстоятельств и иных факторов, а при оглашении приговора предложить осужденному самостоятельно выбрать одно из указанных в приговоре наказаний. Выбор производится при наличии следующих условий:

1) альтернативные наказания должны быть равными по степени суровости, но различными по правовой природе. Это, например, лишение свободы и принудительные работы, которые взаимозаменяемы при постановлении приговора;

2) осужденному следует разъяснить правовые последствия применения каждого уголовного наказания;

3) выбор осужденного должен быть зафиксирован документально в протоколе судебного заседания и мотивированном приговоре суда;

4) если осужденный отказывается выбрать наказание самостоятельно, суду следует назначить наказание по своему усмотрению и исходя из требований закона.

Подобная модель может быть применена в случаях назначения основного и дополнительного наказания, либо применения мер уголовно-правового характера. Очевидно, что столь серьезное правонарушение как преступление и столь суровая санкция как наказание требуют взвешенного и продуманного нормативного регулирования. Не по всем категориям преступлений целесообразно предоставлять осужденным свободу выбора, по сути, являющуюся мерой поощрения. Поэтому, на наш взгляд, к осужденному должны быть предъявлены следующие требования: совершение преступления небольшой тяжести или по неосторожности; совершение одного преступления; отсутствие отягчающих обстоятельств; наличие хотя бы одного из смягчающих обстоятельств; совершеннолетие; полная дееспособность.

Таким образом, введение диспозитивности, постановление приговора с участием осужденного, по своей сути представляет собой специальную судебную процедуру, сходную с особым порядком судебного процесса или процесса с участием присяжных заседателей. В качестве эксперимента процедуру выбора можно ввести в мировых судах и по делам частного и частно-публичного обвинения.

Важно понимать, что речь идет о введении лишь элементов диспозитивности, а не предоставлении осужденному полной свободы. Осужденный не может отменить себе наказание, выбрать условное осуждение, замену наказа-

ния или сам себе предоставить отсрочку: его право выбора наказания усечено, жестко ограничено рамками указанных судом вариантов. Выбор осужденного не подменяет мотивированное постановление суда, а лишь дополняет его. То есть ведущая роль в постановлении приговора всегда отводится суду, он остается полностью независимым, что не должно быть подвергнуто никаким сомнениям. Следует также подчеркнуть, что выбор не может быть ни произвольным, ни фиктивным. Принятие решения осужденным должно отвечать всем требованиям закона и принципам уголовного права [4].

Предоставление осужденному права на участие в выборе наказания по нашему мнению может стать одним из важнейших рычагов эффективного карательного действия наказания и отвечает всем принципам уголовного права и уголовного процесса. Это, прежде всего, принцип гуманизма, который предполагает установление в уголовном законе и применение принудительных мер, минимально необходимых для защиты личности, общества и государства от преступных посягательств и предупреждения преступлений [2], а также принцип охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве. Значение предлагаемого нововведения состоит в том, что осужденный имеет возможность решать, какое наказание для него будет оптимальным по экономическим, социальным, психологическим или религиозным причинам. Активно участвуя в определении собственного будущего, осужденный наделяется не свободой как вседозволенностью, а ответственностью за себя как гражданина и полноценного члена общества.

Список использованных источников:

1. Дикарев И.С. Диспозитивность в уголовном процессе России: Дис. ... канд. юрид. наук. – Волгоград, 2004.
2. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (13-е издание, переработанное и дополненное) (отв. ред. В.М. Лебедев) («Юрайт», 2013).
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.01.2007 № 2 (ред. от 03.12.2013) «О практике назначения Судами Российской Федерации уголовного наказания» // СПС «Консультант-Плюс», 2013. – № 20.
4. Уголовное право России. Общая часть / Под ред. А.И. Рарога – 3-е изд., с изм. и доп. – М., Эксмо, 2009.
5. Штоль Д.С. Диспозитивность и её отдельные проявления в уголовном процессе Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. – Челябинск, 2009.

References:

1. Dikarev I.S. Dispozitivnost' v ugovolnom processe Rossii: Dis. ... kand. jurid. nauk – Volgograd, 2004.
2. Kommentarij k Ugolovnomu kodeksu Rossijskoj Federacii (postatejnyj) (13-e izdanie, pererabotannoe i dopolnennoe) (otv. red. V.M. Lebedev) («Jurajt», 2013).

3. Postanovlenie Plenuma Verhovnogo Suda RF ot 11.01.2007 № 2 (red. ot 03.12.2013) «O praktike naznacheniya Sudami Rossijskoj Federacii ugovnogo nakazaniya» // SPS «Konsul'tant-Pljus», 2013. – № 20.

4. Uголовное право России. Обshhaja chast' / Pod red. A.I. Raroga – 3-e izd., s izm. i dop. M., Jeksmo, 2009.

5. Shtol' D.S. Dispozitivnost' i ejo otdel'nye projavlenija v ugovnom processe Rossijskoj Federacii: Dis. ... kand. jurid. nauk – Cheljabinsk, 2009.

*Лунева Е.Н.,
Бондаренко Л.В., кандидат экономических наук, доцент,
Институт сферы обслуживания и предпринимательства
(филиал) ДГТУ в г. Шахты*

О необходимости снижения возраста наступления уголовной ответственности в России

Статья посвящена одному из наиболее острых и дискуссионных вопросов в уголовном праве – снижению возраста наступления уголовной ответственности в России.

Ключевые слова: уголовная ответственность, преступность несовершеннолетних, малолетние преступники.

*Luneva E.N.,
Bondarenko L.V., candidate of economic sciences, associate professor,
Services industry and business institute DGTU branch in Shahti city*

About need of decrease in age of approach of the criminal responsibility in Russia

Article is devoted to one of the most pressing and debatable questions in penal law – to decrease in age of occurrence of criminal responsibility in Russia.

Keywords: criminal responsibility, crime of minors, juvenile criminals.

В 2012 году в Государственной Думе РФ велась работа над законопроектом, согласно которому минимальный возраст наступления уголовной ответственности снижался до 12 лет за тяжкие и особо тяжкие преступления. По остальным составам – до 14. Закон не был принят, но вокруг него разразились жаростные споры.

По словам депутатов, толчком к разработке законопроекта стало увеличение преступлений против жизни и здоровья, совершаемых малолетними лицами. В последние несколько лет в российском обществе складывается непростая социально-экономическая и культурная ситуация. Помимо внешних

факторов необходимо учитывать особенности психики малолетних лиц, их предрасположенность к совершению преступлений.

Обратимся к результатам исследований доктора медицинских наук Александра Бухановского. Он с группой коллег впервые в мире с помощью ядерно-магнитной томографии исследовали мозг серийных убийц и выявили закономерность: маньяки отличаются мозгами. У всех наблюдается поражение участков коры мозга в районе лба и виска, которые ответственны за личность, мораль, этику, за формирование устойчивости поведения. Поражен мозг потенциальных маньяков и на уровне глубоких структур. Все маньяки росли в неблагополучных семьях, в которых, зачастую, доминировала мать. Эти дети, зачастую, имеют садистские фантазии, которые рано или поздно выплёскиваются наружу [1].

Не все малолетние преступники совершают преступления против жизни и здоровья. Среди них так же распространены – хулиганство, разбои, грабежи, кражи, вымогательство. В этих случаях основными факторами, толкающими малолетних лиц на преступления, выступают тяжёлое материальное положение и злоба на общество.

Следует рассмотреть обоснованность тех предпосылок, из-за которых в Государственной думе был поднят вопрос о снижении порога уголовной ответственности. Доля тяжких преступлений в структуре преступности несовершеннолетних в целом по России составляет 31,7 %, особо тяжких – 4,2 %. Таким образом, удельный вес тяжких и особо тяжких преступлений, совершенных несовершеннолетними или при их соучастии, в общей массе преступлений несовершеннолетних составляет 35,9 %, то есть каждое третье преступление, совершенное несовершеннолетними, обладает повышенной общественной опасностью. Доля преступлений небольшой и средней тяжести составила – 64,1 % [2]. Анализируя вышеизложенную информацию, можно сказать, что в действительности необходимость снижения возраста наступления уголовной ответственности имеется. Деяния малолетних реально опасны для общества их жестокостью и безнаказанностью. Дети взрослеют очень рано и умственно и физически. Этому способствуют различные средства массовой информации и Интернет. Вина в существовании в РФ преступников даже 6 лет лежит на государственных структурах, которые работают не эффективно, в первую очередь в направлении профилактики в борьбе с преступлениями, которые совершаются малолетними лицами. Не меньшая ответственность ложится и на общество. Но самую большую ответственность несут родители за своих детей. С одной стороны, сажая маленьких преступников за решетку, мы будем растить «уголовников», которые в тюрьмах, так же как и взрослые преступники, будут объединяться в какие – то группировки, которые, возможно, будут орудовать и после освобождения. Но с другой стороны – не наказывая таких лиц, мы даём им свободу преступной деятельности, и таким образом внутри общества растим будущих «уголовников». И всё же, лучше ограждать от общества

опасных для его членов лиц. Возраст уголовной ответственности в РФ должен быть снижен. Хотя бы за преступления против жизни и здоровья, половой неприкосновенности личности.

Конечно, необходимы основательные изменения системы наказаний, создание ювенальной системы, создание необходимых условий для исполнения наказаний в отношении таких лиц, а так же вспомогательные органы. По словам экспертов, в бюджете сейчас нет средств для реализации таких перемен.

Ответственность должна быть предусмотрена и для родителей. Возможно их привлечение к общественным и исправительным работам. Представляется необходимой работа психиатров и психологов с малолетними «субъектами» уголовного права. Это необходимо для выяснения нарушений их психики и лечения этих нарушений, восстановление нормального устойчивого поведения, предотвращения совершения преступлений в будущем. Несмотря на то, что в бюджете страны нет денег на эти перемены, они необходимы. Реализовать их нужно для благополучного будущего следующих поколений.

Список использованных источников:

1. Самоделова Светлана. Маньяк подает сигналы. // Московский Комсомолец № 24461 от 10 мая 2007 г., URL: <http://www.mk.ru/old/article/2007/05/10/149423-manyak-podaet-signalnyi.html>, 2013.

2. Камарницкий А.В. Общая характеристика преступности несовершеннолетних [Электронный ресурс] // URL: http://www.superinf.ru/view_helpstud.php?id=896, 2013.

References:

1. Samodelova Svetlana. Man'jak podaet signalny. // Moskovskij Komsomolec № 24461 от 10 maja 2007 g., URL: <http://www.mk.ru/old/article/2007/05/10/149423-manyak-podaet-signalnyi.html>, 2013.

2. Kamarnickij A.V. Obshhaja harakteristika prestupnosti nesovershennoletnih [Elektronnyj resurs] // URL: http://www.superinf.ru/view_helpstud.php?id=896, 2013.

*Люлич В.А.,
Институт права имени И.Малиновского Национального университета
«Острожская академия»*

Допустимость доказательств собранных защитником

Исследуется вопрос о допустимости доказательств собранных защитником. Предлагается с целью обеспечения реализации защитником права на сбор и предоставление наравне со стороной обвинения в суд доказательств установить в нормах Уголовного процессуального кодекса Украины дополнительные гарантии признания доказательств защитника допустимыми.

Ключевые слова: доказательство, защитник, допустимость доказательств, существенные нарушения прав человека.

*Lyulich V.A.,
Law institute of National university «Ostrog Academy»*

Admissibility of the proofs collected by the defender

Explored the question of admissibility of evidence defender. It is proposed to ensure the realization of the right to defense counsel collecting and submitting along with the prosecution in court of evidence set in the Criminal Procedural Code of Ukraine guarantees the recognition of additional evidence defense counsel acceptable.

Keywords: proof, defense counsel, the admissibility of evidence, serious human rights violations.

Уголовно-процессуальный кодекс Украины (далее – УПК Украины), воплощая определенный частью 2 ст. 62 Конституцией Украины принцип презумпции невиновности, обязанность доказывания обстоятельств уголовного преступления возложил на следователя, прокурора (ч. 1 ст. 92 УПК Украины). Но частью 2 ст. 92 УПК Украины законодатель определил, что относимость и допустимость представленных доказательств должны доказывать стороны уголовного производства, которые их подают.

Если принадлежность собранных защитником доказательств особых вопросов не вызывает, поскольку закон закрепил за ним соответствующее право и представил соответствующую возможность осуществления такой деятельности, то вопрос о допустимости собранных им доказательств остается процессуально неопределенным.

Так, согласно ч. 1 ст. 86 УПК Украины доказательство признается допустимым, если оно получено в порядке, установленном УПК Украины. Недопустимое доказательство не может быть использовано при принятии процессуальных решений, на него не может ссылаться суд при вынесение судебного решения (ч. 2 ст. 86 УПК Украины). При этом, исходя из практики Европейского суда по правам человека (решение по делу «Тейксейра де Кастро против Португалии» от 9 июня 1998 г. [9], решения по делу «Сабельник против Украины» от 19 февраля 2009 г. [8]) прерогативу определять допустимость доказательств УПК Украины определил за судом.

Но для того, чтобы суд принял и оценил доказательства как допустимые, они должны соответствовать определенной форме, а именно: получены из законных источников; установлены законным способом; изъяты и зафиксированы в установленном законом порядке и надлежащим субъектом [4, 10]. К тому же, учитывая нормы Конвенции по правам человека [1], законодатель

установил обязательное требование признания доказательств недопустимыми, связав их существенным нарушением прав и свобод человека (ст. 87 УПК Украины). Вместе с тем, деятельность защитника по сбору доказательств ограничена, в частности, в способах, процедуре их сбора и формах фиксации.

Так, в ч. 3 ст. 93 УПК Украины среди способов собирания доказательств законодатель не закрепил такие, как право изымать вещи, документы, их копии, знакомиться с ними и опрашивать лиц с их согласия, а ограничился ссылкой на возможность осуществления защитником других действий, которые способны обеспечить представление суду надлежащих и допустимых доказательств. Не урегулирован Кодексом также порядок производства таких действий.

Кроме того, источником доказательств, собранных защитником обычно является письменная информация от органов государственной власти, органов местного самоуправления, предприятий, учреждений, организаций и должностных лиц, т. е. документы, а также заключения экспертов. В других случаях, в частности, показания лиц, полученные в виде объяснений, вещи, порядок получения и хранения которых защитником законом также не урегулирован, копии заключений ревизий и актов проверок и т. д. только могут быть приняты судом во внимание, как основание для инициирования проведения того или иного судебного действия или предоставление поручения следователю о проведении следственного (розыскного) действия. То есть, такие доказательства, не соответствуя всем требованиям допустимости, носят информативный характер и практически не являются теми доказательствами, на основании которых будут основываться процессуальные решения.

Вместе с тем, собранные защитником доказательства, в силу специфики его деятельности, однозначно имеют непосредственное отношение к соответствующему уголовному производству, поскольку собираются с целью осуществления защиты, а точнее обоснования невиновности или смягчения вины подзащитного, доказывания обстоятельств, влекущих освобождение от уголовной ответственности или наказания и т. д. Собранные законным путем и имея непосредственное отношение к уголовному производству, доказательства защитника, по сути, должны быть учтены при исследовании материалов уголовного производства, ведь противоположное влечёт за собой нарушение прав и законных интересов подозреваемого, обвиняемого, в том числе, права на защиту. Тем более, после их исследования в судебном заседании они преобретают установленную законом форму способа фиксации в соответствующем журнале. Как отметила И. Михайловская «задачи, стоящие перед стороной защиты, и средства их достижения свидетельствуют о невозможности использовать одинаковые критерии для включения в доказательную базу сведений, представленных стороной обвинения, и сведений, исходящих от стороны защиты» [6].

Таким образом, если защитником соблюдены основные требования по сбору доказательств, в частности, они собраны установленным законом спо-

собом, без существенного нарушения закона, прав и свобод человека, имеют прямое отношение к уголовному производству, то они должны быть признаны допустимыми и учитываться судом при оценке всех доказательств в их совокупности, а после их исследования в судебном заседании и фиксации в журнале судебного заседания – быть использованы при принятии процессуальных решений [2, 3, 5, 7].

Учитывая приведенное, приходим к выводу, что в нормах УПК Украины необходимо закрепить требование об обязательности принятия судом доказательств, которые собраны стороной защиты, если сторона обвинения не докажет, что указанные доказательства собраны с существенным нарушением закона или прав и свобод человека. Такая норма будет служить гарантией реализации защитником права на сбор и предоставление доказательств наравне со стороной обвинения.

Список использованных источников:

1. Конвенция о защите прав человека и основных свобод: принята Советом Европы от 04 ноября 1950 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004;
2. Заборовский В.В. Особенности правового статуса адвоката в Украине // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 5 (6). – С. 58–60.
3. Заборовский В.В. Правовой анализ некоторых аспектов Закона Украины «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 4 (5). – С. 46–49.
4. Киселев П.П. Нормативно-правовые основы адвокатского уголовного расследования // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 1 (2). – С. 53–61.
5. Люлич В.А. Закрепление права защитника на собирание доказательств в Уголовно-процессуальном кодексе Украины // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 65–66.
6. Михайловская И.Б. Настольная книга судьи по доказыванию в уголовном процессе. – М.: Проспект, 2007.
7. Рагулин А.В. Регламентация прав адвоката-защитника на опрос лиц с их согласия и представление предметов и документов // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 1 (2). – С. 50–52.
8. Решение Европейского суда по правам человека по делу «Сабельник против Украины» от 19 февраля 2009 г. № 16404/03 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://umdpl.info/index.php?id=1236239472>;
9. Решение Европейского суда по правам человека по делу «Тейксейра де Кастро против Португалии» от 9 июня 1998 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf>;
10. Уголовный процессуальный кодекс Украины. Научно-практический комментарий / Под общей редакцией профессоров В. Гончаренко, В.Т. Нора, М.Е. Шумило. – К.: Юстиниан 2012.

References:

1. Konvencija o zashhite prav cheloveka i osnovnyh svobod: prinjata Sovetom Evropy ot 04 nojabrja 1950 g. [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004;
2. Zaborovskij V.V. Osobennosti pravovogo statusa advokata v Ukraine // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 5 (6). – S. 58–60.
3. Zaborovskij V.V. Pravovoj analiz nekotoryh aspektov Zakona Ukrainy «Ob advokature i advokatskoj dejatel'nosti» // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 4 (5). – S. 46–49.
4. Kiselev P.P. Normativno-pravovye osnovy advokatskogo ugolovnogo rassledovanija // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – С. 53–61.
5. Ljulich V.A. Zakreplenie prava zashhitnika na sobiranie dokazatel'stv v Ugolovno-processual'nom kodekse Ukrainy // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – S. 65–66.
6. Mihajlovskaja I.B. Nastol'naja kniga sud'i po dokazyvanija v ugolovnom processe. – M.: Prospekt, 2007.
7. Ragulin A.V. Reglamentacija prav advokata-zashhitnika na opros lic s ih soglasija i predstavlenie predmetov i dokumentov // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – С. 50–52.
8. Reshenie Evropejskogo suda po pravam cheloveka po delu «Sabel'nik protiv Ukrainy» ot 19 fevralja 2009 g. № 16404/03 [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://umdpl.info/index.php?id=1236239472>;
9. Reshenie Evropejskogo suda po pravam cheloveka po delu «Tejksejra de Kastro protiv Portugalii» ot 9 ijunja 1998 g. [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf>;
10. Ugolovnyj processual'nyj kodeks Ukrainy. Nauchno-prakticheskij kommentarij / Pod obshhej redakciej professorov V. Goncharenko, V.T. Nora, M.E. Shumilo. – K.: Justinian 2012.

*Макарова Е.Н.,
Санкт-Петербургский университет МВД России*

Необходимость реформирования форм предварительного расследования

В докладе обосновывается необходимость реформирования существующих ныне в Российской Федерации форм предварительного расследования уголовных дел.

Ключевые слова: предварительное расследование, следствие, дознание.

*Makarova E.N.,
Ministry of Internal Affairs St. Petersburg university of Russia*

Need of reforming of forms of preliminary investigation

Need of reforming of forms of preliminary investigation of criminal cases existing nowadays in the Russian Federation locates in the report.

Keywords: preliminary investigation, consequence, inquiry.

В настоящее время в уголовном законодательстве Российской Федерации предусмотрены следующие формы предварительного расследования: предварительное следствие; дознание по уголовным делам, по которым предварительное следствие не обязательно; выполнение неотложных следственных действий по уголовным делам, по которым предварительное следствие обязательно; дознание в сокращенной форме [2].

Соответственно, предусматривается, что различия формы расследования продиктованы степенью общественной опасности совершаемого деяния и сложностью расследования. Но нечеткость различия доказательственной базы, позволяющей направить уголовное дело в суд породили повтор действий следователя и дознавателя, исключив их существенное различие в процессуальном статусе.

Проанализируем нормы законодательства, и увидим следующие упущения и противоречия.

1. При дознании в сокращенной форме дознаватель может не осуществлять допрос лиц, у которых ранее были отобраны объяснения. Это единственная разница в доказательственных базах. Если мы хотим достичь разницы в процессе расследования, то за дознавателем следует оставить лишь действия, направленные на сбор и систематизацию материалов, достаточных для выдвижения обвинительного тезиса. Следователь же обязан всесторонне, полно и объективно расследовать все обстоятельства уголовного дела, предусмотренные в ст. 73 УПК РФ. Такой подход существенно изменит существующие формы предварительного расследования и обеспечит значительную, а не формальную, разницу в процессуальном статусе следователя и дознавателя.

2. Несмотря на различие общих сроков предварительного следствия и дознания, выявляется значительная разница в основаниях продления названных форм расследования. Так, срок следствия может быть продлен на один месяц, а всего до 3 месяцев руководителем соответствующего следственного органа (часть 4 статьи 162 УПК РФ); по уголовным делам, расследование которых представляет особую сложность – до 12 месяцев руководителем следственного органа по субъекту Российской Федерации (часть 5 статьи 162 УПК РФ); дальнейшее продление может быть произведено только в исключительных случаях Председателем Следственного комитета Российской Федерации, руководителем следственного органа соответствующего федерального органа исполнительной власти (при федеральном органе исполнительной власти) и их заместителями (часть 5 статьи 162 УПК РФ).

Абсолютно по-иному обстоит дело в дознании: в необходимых случаях, в том числе связанных с производством судебной экспертизы [1], срок дознания может быть продлен прокурором района, города, приравненным к ним прокурором и их заместителем до 6 месяцев; в исключительных случаях, связанных с исполнением запроса о правовой помощи – до 12 месяцев прокурором субъекта Российской Федерации. То есть, исключительность при такой форме

расследования не определяется сложностью уголовного дела и степенью тяжести, а лишь зависит от назначенной судебной экспертизы и направлением запроса об оказании правовой тяжести (без оговорок о своевременном назначении или направлении таковых дознавателем). В дальнейшем (по истечении 12 месяцев) это уголовное дело направляется прокурором руководителю следственного органа для производства предварительного расследования.

3. Спектр мер принуждения у следователя должен быть шире, чем у дознавателя. Это должно диктоваться степенью общественной опасности расследуемых деяний, объемом и сроками расследования.

4. Необходимо пересмотреть полномочия прокурора за действиями и решениями органа дознания, так как прокурор осуществляет общий надзор и не должен, как ошибочно полагает законодатель, выполнять функции контроля за дознанием.

Таким образом, представляется, что необходимо упростить расследование в форме дознания, качественно изменив подход к доказательственной базе по преступлениям, за которые предусмотрено максимальное наказание в виде лишения свободы до трех лет, заимствовав практику по административным правонарушениям; исключить дублирование работы следователей и дознавателей; пересмотреть основания и возможность продления сроков расследования; исключить из полномочий прокурора контрольные функции за органом дознания и дознавателями.

Список использованных источников:

1. Ефремов И.А. Некоторые заблуждения о судебной экспертизе при осуществлении уголовного судопроизводства // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 3 (4). – С. 47–51.
2. Конин В.В. Ревизия УПК РФ на примере возрождения института возвращения уголовных дел для дополнительного расследования // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 1 (2). – С. 83–88.

References:

1. Efremov I.A. Nekotorye zabluzhdenija o sudebnoj jekspertize pri osushhestvlenii ugovolnogo sudoproizvodstva // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 3 (4). – S. 47–51.
2. Konin V.V. Revizija UPK RF na primere vozrozhdenija instituta vozvrashhenija ugovolnyh del dlja dopolnitel'nogo rassledovanija // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – S. 83–88.

Адвокат-защитник в уголовно-процессуальном доказывании

Автор освещает вопросы о роли и месте адвоката-защитника в уголовно-процессуальном доказывании.

Ключевые слова: Уголовно-процессуальный кодекс, адвокат-защитник, доказательства, уголовно-процессуальное доказывание.

*Margaryan A.A.,
Smolensk state university*

The advocate-defender in criminal procedure proof

The author takes up questions of a role and a place of the advocate-defender in criminal procedure proof.

Keywords: Code of penal procedure, advocate-defender, proofs, criminal procedure proof.

Российская Федерация, ориентирующаяся на построение правового государства, взяла на себя обязательства по проведению российского законодательства в соответствие с международными принципами и стандартами. Совершенствование уголовно-процессуального законодательства имеет своим назначением предоставление реальных гарантий защиты прав и законных интересов личности, оказавшейся в орбите уголовного процесса. Гарантией такой защиты является расширение правовых возможностей защитника по отстаиванию законных интересов лица, привлекаемого к уголовной ответственности.

Реализация защитником возложенной на него уголовно-процессуальной функции в той мере, в какой это отвечает правам и законным интересам представляемого им лица, осуществляется в рамках состязательного судопроизводства. Состязательность представляет собой такой способ организации процесса, при котором производство по делу заключается в интеллектуальном споре двух равноправных сторон – обвинения и защиты, а конечный итог спора определяется беспристрастным судом.

Исходя из данного понимания принципа состязательности, он характеризуется следующими признаками: четким разделением на всех этапах уголовного судопроизводства трех основных процессуальных функций: обвинения (уголовного преследования), защиты и разрешения дела (правосудия) при процессуальном равноправии сторон. Важнейшим проявлением этого равноправия является уголовно-процессуальное доказывание и, в частности,

этап собирания доказательств, значение которого определяется тем, что все последующие действия осуществляются на основе собранных доказательств. Без участия защитника в доказывании, в том числе и посредством собирания доказательств, не может быть достигнуто процессуальное равноправие и обеспечены в полной мере права и законные интересы подозреваемого (обвиняемого) [4].

В соответствии с ч. 1 ст. 49 УПК РФ защитник – это лицо, осуществляющее в установленном уголовно-процессуальным кодексом порядке защиту прав и интересов, подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу. Деятельность защитника по выяснению обстоятельств уголовного дела с целью смягчения ответственности подзащитного или его оправдания имеет важное значение в доказывании. Установление обстоятельств, свидетельствующих в пользу обвиняемого, является одной из задач уголовного судопроизводства, следовательно, деятельность защитника по установлению этих обстоятельств является реализацией назначения уголовного судопроизводства, закрепленного в п. 2 ч. 1 ст. 6 УПК РФ. Средства участия защитника в процессе доказывания, перечисленные в ч. 3 ст. 86 УПК РФ, являются предметом активной дискуссии. Одни ученые предлагают считать адвоката-защитника субъектом процесса доказывания и предоставить ему равные права со следователем (идея параллельного расследования) [2], другие – отстаивают точку зрения, в соответствии с которой защитник является только одним из участников процесса доказывания и может только повлиять на внутреннее убеждение следователя, дознавателя, прокурора и судьи. Участие защитника в процессе доказывания необходимо рассмотреть с точки зрения присутствия в деятельности защитника элементов процесса доказывания, использования защитником возможностей познания обстоятельств уголовного дела и наличия в деятельности защитника удостоверительной стороны процесса доказывания. Такой подход к изучению деятельности защитника по участию в процессе доказывания, как на стадии предварительного расследования, так и в ходе судебного разбирательства является ключом к пониманию природы участия защитника в процессе доказывания по уголовным делам, как на стадии предварительного расследования, так и в суде первой инстанции [3, 5, 6].

В судебном производстве стороны обвинения и защиты пользуются равными правами на заявление отводов и ходатайств, представление доказательств, участие в их исследовании (ст. 244 УПК РФ). Равенство сторон является составной частью той самой состязательности, которую разработчики УПК РФ провозгласили, но механизма действительного равенства прав сторон не создали. Поэтому на современном этапе защитник, как и прежде, остается ходоутом перед следователем и дознавателем. О том, что следователь может отказать в удовлетворении любого ходатайства, причем нередко абсолютно немотивированно, писалось уже неоднократно [1, 8].

Более того, адвокат не связан жесткими правилами относительно места поиска сведений, имеющих доказательственное значение, источников их получения, поскольку эта деятельность адвоката является непроцессуальной (не урегулированной нормами уголовно-процессуального законодательства), в отличие от доказывания, осуществляемого органами и лицами, ведущими производство по уголовному делу, которое строго регламентировано нормами Уголовно-процессуального кодекса РФ. Он вправе искать и получать в свое распоряжение такие сведения любыми способами и средствами, за исключением запрещенных законом [7].

Таким образом, считаем возможным и целесообразным присоединиться к точке зрения, согласно которой защитник является только одним из участников процесса доказывания и может только повлиять на внутреннее убеждение следователя, дознавателя, прокурора и судьи. Ведь защитник не собирает доказательства, а лишь представляет лицу, в чьем производстве находится уголовное дело, предметы и документы, ходатайствуя о приобщении их к делу.

Список использованных источников:

1. Давлетов А. Право защитника собирать доказательства // Российская юстиция. – 2003. – № 7.
2. Киселев П.П. Нормативно-правовые основы адвокатского уголовного расследования // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 1 (2). – С. 53–61.
3. Люлич В.А. Закрепление права защитника на сбор доказательств в Уголовно-процессуальном кодексе Украины // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 65–66.
4. Михайловская И.Б. Процесс доказывания и обязанности защиты. – М., 2002. – С. 58.
5. Попов В.С. Участие адвоката-защитника в процессе доказывания на стадии предварительного расследования и в суде первой инстанции. Дис. канд. юрид. наук. Челябинск, 2005.
6. Рагулин А.В. Некоторые аспекты непосредственного участия адвоката – защитника в доказывании по уголовным делам // Евразийский юридический журнал. – 2008. – № 1 (3). – С. 58–64.
7. Рагулин А.В. Регламентация прав адвоката-защитника на опрос лиц с их согласия и представление предметов и документов // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 1 (2). – С. 50–52.
8. Рагулин А.В. Современные проблемы регламентации и охраны профессиональных прав адвоката-защитника в России: Монография. – М.: Юридическое издательство «ЮРКОМПАНИ», 2012.

References:

1. Davletov A. Pravo zashhitnika sobirat' dokazatel'stva // Rossijskaja justicija. – 2003. – № 7.

2. Kiselev P.P. Normativno-pravovye osnovy advokatskogo ugolovnogogo rassledovanija // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – С. 53–61.
3. Ljulich V.A. Zakreplenie prava zashhitnika na sobiranie dokazatel'stv v Ugolovno-processual'nom kodekse Ukrainy // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – С. 65–66.
4. Mihajlovskaja I.B. Process dokazyvanija i objazannosti zashhity. – М., 2002. – С. 58.
5. Popov V.S. Uchastie advokata-zashhitnika v processe dokazyvanija na stadii predvaritel'nogo rassledovanija i v sude pervoj instancii. Dis. kand. jurid. nauk. Cheljabinsk, 2005.
6. Ragulin A.V. Nekotorye aspekty neposredstvennogo uchastija advokata – zashhitnika v dokazyvanii po ugolovnym delam // Evrazijskij juridicheskij zhurnal. – 2008. – № 1 (3). – С. 58–64.
7. Ragulin A.V. Reglamentacija prav advokata-zashhitnika na opros lic s ih soglasija i predstavlenie predmetov i dokumentov // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 1 (2). – С. 50–52.
8. Ragulin A.V. Sovremennye problemy reglamentacii i ohrany professional'nyh prav advokata-zashhitnika v Rossii: Monografija. – М.: juridicheskoe izdatel'stvo «JuRKOMPANI», 2012.

*Миллерова Е.А., кандидат юридических наук,
Ростовский государственный университет путей сообщения*

О необходимости дополнения статьи 106 УК РФ (убийство матерью новорожденного ребенка) квалифицированным составом

В докладе обосновывается целесообразность дополнения ст. 106 УК РФ квалифицированным составом. Такая необходимость усматривается из анализа следственной и судебной практики и будет способствовать реализации принципа справедливости в уголовном законе.

Ключевые слова: привилегированный состав, убийство, новорожденный ребенок, мать, ст. 106 УК РФ.

*Millerova E.A., candidate of jurisprudence,
Rostov state university of means of communication*

About need of addition of article 106 of the criminal code of Russian Federation (murder by mother the newborn child) the qualified structure

Expediency of addition of Art. 106 of the criminal code of Russian Federation locates in the report the qualified structure. Such need is seen from the analysis of investigative and court practice and will promote realization of the principle of justice in the criminal law.

Keywords: exclusive structure, murder, newborn child, mother, Art. 106 of the criminal code of Russian Federation.

С введением в действие Уголовного кодекса РФ в истории уголовного законодательства появилась самостоятельная норма, предусматривающая ответственность за убийство матерью новорожденного ребенка (ст. 106). Данный вид преступления относится к привилегированному составу и является менее общественно опасным по сравнению с другими видами убийств. Но, несмотря на это, изучая следственную и судебную практику, рассматриваемая норма на самом деле не такая безобидная, как кажется.

Самые распространенные мотивы убийства матерями новорожденных детей – нежелание сообщать родственникам или знакомым о своей беременности (боязнь огласки), материальные трудности. До родов беременность иногда удается умело скрывать, а после рождения ребенка, с ним расправляются самыми разными способами и зачастую не верится, что такие жестокие убийства могла совершить женщина, выносившая у себя под сердцем этого ребеночка. Можно привести множество таких примеров. Например, случаи: гр-ки Т., которая в январе 2012 года, находясь по месту своего жительства, родила девочку, после чего отнесла ее на окраину хутора, там, нанеся ей фрагментом шифера несколько ударов по голове и туловищу бросила в силосную яму [7]; в феврале 2013 г. В квартире одного из домов г. Череповец, 25-летняя мать самостоятельно родила ребенка, после чего утопила его в тазу, а затем пытаясь скрыть следы преступления, расчленила тело ребенка и спустила его в канализацию [8]. Другой случай, мать хранила тела своих двоих новорожденных детей на рабочем месте в течение пяти лет в морозильной камере продуктового магазина, где работала [13]. Аналогичное преступление произошло в г. Рязань, где полтора года в морозильной камере холодильника пролежало тело новорожденного ребенка, которого после родов положила в нее жительница Рязани. Согласно судебно-медицинское экспертизе, малыш был рожден живым, а погиб в результате действий своей матери [9]. Жительница Белгорода, гр-ка Т., в июле 2012 года, дома родила живую девочку, не желая содержать и воспитывать ребенка, она дважды ударила ее о стену, тело закопала в огороде домовладения [12]. Подобных примеров множество, но даже рассматривая эти примеры, задумываешься, разве можно говорить о применении к этим женщинам привилегированного состава преступления и смягчении наказания? Ведь человеческий зародыш на любой стадии своего развития, начиная с момента зачатия – это новая и самостоятельная жизнь. Ребенок ввиду его физической и умственной незрелости, нуждается в надлежащей правовой защите как до, так и после рождения [1, 15]. Нельзя не согласиться со словами Уполномоченного при Президенте РФ по правам ребенка П. Астахова, что за жизнь ребенка нужно отвечать своей жизнью, к виновному должна быть применена самая высокая мера наказания – пожизненное лишение свободы. Оправдать убийство ребенка невозможно ничем» [6].

Следует отметить, что в отношении всех вышеуказанных женщин были возбуждены уголовные дела по ст. 106 УК РФ (убийство матерью новорожденного

ребенка), такие женщины-убийцы будут нести уголовную ответственность по привилегированному составу. Полагаем, что в их действиях присутствует признак «особой жестокости», соответственно и наказание должно быть более строгим. В связи с этим считаем целесообразным ст. 106 УК РФ дополнить квалифицирующим признаком «убийство с особой жестокостью». Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1, дает нам разъяснение данного признака: Признак особой жестокости наличествует, когда перед лишением жизни или в процессе совершения убийства к потерпевшему применялись пытки, истязания ... либо когда убийство совершено способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий (нанесение большого количества телесных повреждений, сожжение заживо, длительное лишение пищи, воды и т. д.).

В практике наблюдаются случаи, когда, женщина рождает двоих детей и обоих убивает. Например, в октябре 2008 г. гражданка В., в помещении прачечной семейного общежития родила двух разнополых детей: мальчика и девочку. Нежелая заниматься детьми, она поместила новорожденных в полиэтиленовый пакет, завязав его, чтобы не поступал воздух. Дети погибли от механической асфиксии [10]. В данном случае содеянное также будет квалифицироваться по ст. 106 УК РФ и женщина-убийца понесет такое же наказание, какое назначают матери убившей одного новорожденного ребенка, потому что ст. 106 УК РФ не предусматривает каких-либо квалифицированных видов убийства матерью новорожденного ребенка. Поэтому, учитывая вышеизложенное, мы поддерживаем позицию некоторых авторов, которые высказались о необходимости дополнения ст. 106 частью второй, в которой был бы установлен квалифицирующий признак: «убийство двух или более лиц», а также о необходимости ужесточения санкции за такие деяния [3, 4, 5]. Считаем, это справедливым, так как за две погубленные жизни, виновная должна нести более строгое наказание.

Изучая судебную практику, нами отмечено, что за убийство матерью новорожденных детей близнецов суд даже не назначает им максимального срока наказания. Например, в 2011 году гр-ка Б. убила двух новорожденных ею детей: задушив младенцев, женщина спрятала трупки малюток в картонную коробку и несколько дней хранила в кладовке, а затем вынесла на свалку [14]. Судом ей было назначено наказание в виде 3 лет 4 месяцев лишения свободы с отбыванием в колонии-поселения, но данный приговор был обжалован и изменен, ей было снижено наказание до 3-х лет лишения свободы, в связи с наличием на иждивении двоих малолетних детей и матери-инвалида 1 группы [11]. В Краснодаре за убийство новорожденных близнецов их мать получила полтора года колонии-поселения [11].

Исходя из вышеизложенного, считаем целесообразным дополнить ст. 106 УК РФ частью второй следующего содержания:

«То же деяние, совершенное: – с особой жестокостью;

– в отношении двух или более новорожденных, – наказывается лишением свободы от трех до восьми лет».

Список использованных источников:

1. Конвенция о правах ребенка, принятой Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН от 20 ноября 1989 г. Преамбула. – <http://www.base.garant.ru>
2. Грубова Е.И. Проблемы ответственности за убийство матерью новорожденного ребенка в Российском и зарубежном уголовном законодательстве. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009.
3. Маляева Е.О. Преступления против жизни: вопросы теории законодательства регулирования и судебной политики: Монография. Н.Новгород: Нижегородская академия МВД РФ, 2003.
4. Александрова Я.В. Проблемы уголовной ответственности за убийство матерью новорожденного ребенка // сайт ООО ЮР Медиа. – yur-media.ru
5. Астахов П.: в 2011 году 108 матерей убили своих новорожденных детей. События. 30.03.2012 г. – <http://www.news.mail.ru>
6. В Ростовской области 34 летняя женщина признана виновной в убийстве своего новорожденного ребенка // Следственное управление Следственного комитета РФ по Ростовской области: – skrnd.ru
7. В г. Череповце совершено убийство новорожденного ребенка. 11 февраля 2013 г. – сайт Следственного комитета РФ. – sledcomrf.ru
8. Жительница Рязани подозревается в убийстве своего новорожденного ребенка, тело которого полтора года хранила в холодильнике // Следственное управление Следственного комитета по Рязанской области. 29.01.2013.
9. Жительница Глазова убила своих новорожденных детей-близнецов. 10.12.2008 – <http://www.Udm-info.ru>
10. Мать-убийца обжаловала приговор суда. ИА Тульские Новости. 06.10.2011 – <http://www.newstula.ru>
11. Новости следственных управлений следственного комитета РФ. 31.01.2013 Новость на сайте Следственного комитета Белгородской области. – skrf.su
12. На Урале нашли мать-детоубийцу // Правда.Ру. Новости от 16.05.2013 pravda.ru «Человеческий фактор» Криминал.
13. Многодетная мать убила новорожденных близнецов. Газета 27.04.2011 – <http://www.tula.rodgor.ru>
14. Мать убила двоих новорожденных мальчиков. Краснодар. 18.09.2008. ИНТЕРФАКС-Ю – <http://www.mama23.ru>
15. Мустафаева А., Мамедов В. Медицинское право-составная часть биоэтики и новое направление юридической науки // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 6 (7). – С. 78–86.

References:

1. Konvencija o pravah rebenka, prinjatoj Rezoljuciej General'noj Assamblei OON ot 20 nojabrja 1989 g. Preambula. – <http://www.base.garant.ru>

2. Grubova E.I. Problemy otvetstvennosti za ubijstvo mater'ju novorozhdennogo rebenka v Rossijskom i zarubezhnom ugolovnom zakonodatel'stve // Avtoref. diss. ... kand. jur. nauk. – M., 2009.
3. Maljaeva E.O. Prestuplenija protiv zhizni: voprosy teorii zakonodatel'stva regulirovanija i sudebnoj politiki: Monografija. – N.Novgorod: Nizhegorodskaja akademija MVD RF, 2003.
4. Aleksandrova Ja.V. Problemy ugolovnoj otvetstvennosti za ubijstvo mater'ju novorozhdennogo rebenka // sayt OOO JuR Media. – yur-media.ru
5. Astahov P.: v 2011 godu 108 materej ubili svoih novorozhdennyh detej. Sobytaja. 30.03.2012 g. – <http://www.news.mail.ru>
6. V Rostovskoj oblasti 34 letnjaja zhenshhina priznana vinovnoj v ubijstve svoego novorozhdennogo rebenka // Sledstvennoe upravlenie Sledstvennogo komiteta RF po Rostovskoj oblasti: – skrnd.ru
7. V g. Cherepovce soversheno ubijstvo novorozhdennogo rebenka. 11 fevralja 2013 g. – sayt Sledstvennogo komiteta RF. – sledcomrf.ru
8. Zhitel'nica Rjazani podozrevaetsja v ubijstve svoego novorozhdennogo rebenka, telo kotorogo poltora goda hranila v holodil'nike // Sledstvennoe upravlenie Sledstvennogo komiteta po Rjazanskoj oblasti. 29.01.2013.
9. Zhitel'nica Glazova ubila svoih novorozhdennyh detej-bliznecov. 10.12.2008 – <http://www.Udm-info.ru>
10. Mat'-ubijca obzhalovala prigovor suda. IA Tul'skie Novosti. 06.10.2011 – <http://www.newstula.ru>
11. Novosti sledstvennyh upravlenij sledstvennogo komiteta RF. 31.01.2013 Novost' na sajte Sledstvennogo komiteta Belgorodskoj oblasti. – skrf.su
12. Na Urale nashli mat'-detoubijcu // Pravda.Ru. Novosti ot 16.05.2013 pravda.ru › Chelovecheskij faktor › Kriminal.
13. Mnogodetnaja mat' ubila novorozhdennyh bliznecov. Gazeta 27.04.2011 – <http://www.tula.rodgor.ru> ›
14. Mat' ubila dvoih novorozhdennyh mal'chikov. Krasnodar. 18.09.2008. INTERFAKS-Ju – <http://www.mama23.ru>
15. Mustafaeva A., Mamedov V. Medicinskoe pravo-sostavnaja chast' biojetiki i novoe napravlenie juridicheskoj nauki // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 6 (7). – S. 78–86.

*Мионов Р.Г., доктор юридических наук, доцент,
Башкирская академия государственной службы и управления при
Президенте Республике Башкортостан*

Ограничение свободы и домашний арест: соотношение уголовных и уголовно-процессуальных ограничений

В докладе рассматриваются вопросы мер ограничительного характера при исполнении уголовного наказания в виде ограничения свободы и применении меры пресечения в виде домашнего ареста. При этом особый интерес

вызывает содержательная сторона ограничений и способы их реализации уголовно-исполнительной инспекцией.

Ключевые слова: ограничение свободы, домашний арест, уголовно-исполнительная инспекция, уголовное наказание, мера пресечения, подозреваемый, обвиняемый и осужденный.

*Mironov R.G., doctor of jurisprudence, associate professor,
The Bashkir academy of public service and management*

Restriction of freedom and house arrest: ratio of criminal and criminal procedure restrictions

In the report questions of measures of restrictive character are considered at execution of criminal sanction in the form of restriction of freedom and application of a measure of restraint in the form of house arrest. Thus the particular interest is caused by the substantial party of restrictions and ways of their realization by criminal and executive inspection.

Keywords: freedom restriction, house arrest, criminal and executive inspection, criminal sanction, measure of restraint, the suspect accused and condemned.

Организационно-правовая реформа, проводимая в России, сопровождается крупномасштабным обновлением и совершенствованием законодательства и системы управления. Это обусловлено становлением многих принципиально новых правовых институтов, отвечающих принципам демократического государства, международным стандартам защиты прав и свобод личности, и тем самым предопределяет необходимость углубленного познания процесса исполнения и отбывания разных видов уголовных наказаний, и мер уголовно-процессуального пресечения, не связанных с изоляцией граждан от общества.

Ограничение свободы – относительно новый вид наказания в системе уголовных наказаний современной России [4]. Сущность данного наказания образует совокупность обязанностей и запретов, налагаемых судом на осуждённого, которые исполняются без изоляции осуждённого от общества в условиях осуществления за ним надзора со стороны специализированного государственного органа (уголовно-исполнительная инспекция ФСИН России – далее инспекция). Содержанием ограничения свободы является совокупность всех ограничительных и исправительных мер, с помощью которых осуществляется воздействие на осужденного в обеспечении достижения целей наказания.

Впервые ограничение свободы введено в отечественное законодательство в 1996 году [1], но в силу практической несостоятельности и неэффективности такой меры, а также ряда объективных экономических причин, исполнение не представлялось возможным до 2010 года. В теории уголовного, уголовно-исполнительного права, социологии и других отраслях научных знаний выска-

зывались различные мнения по поводу целесообразности и эффективности применения данного вида наказания. В частности отмечалось, что созданный этим наказанием режим «полусвободы», включающий в себя постоянный надзор и прочие правоограничения, является достаточно серьёзным по карательному воздействию, но всё же даёт осуждённому возможность почувствовать себя в привилегированном положении по сравнению с осуждёнными к лишению свободы. И опыт применения ограничения свободы в зарубежных странах показывает его высокий потенциал. Такое наказание предусмотрено уголовным законодательством ряда стран мира. В Великобритании, Франции, Италии, Швеции, Швейцарии, Испании, Польши, Азербайджане, Казахстане, Украине и др., оно применяется как в качестве основного, так и дополнительного наказания.

В декабре 2009 года были приняты поправки в уголовный и уголовно-исполнительный кодексы РФ, которые существенно изменили суть наказания в виде ограничения свободы и ввели соответствующие нормы в действие с 10 января 2010 г. В первую очередь, изменения коснулись условий отбывания наказания, где не ставится вопрос о «режиме полусвободы и постоянного надзора» за осужденным к ограничению свободы.

Вновь принятая редакция ст. 53 УК РФ предусматривает установление судом осужденному ряда ограничений:

- не уходить из дома (квартиры, иного жилища) в определенное время суток;
- не посещать определенные места, расположенные в пределах территории соответствующего муниципального образования;
- не выезжать за пределы территории соответствующего муниципального образования;
- не посещать места проведения массовых и иных мероприятий и не участвовать в таких мероприятиях;
- не изменять место жительства или пребывания, место работы и (или) учебы без согласия инспекции.

В данном контексте речь об ограничении свободы передвижения (не уходить из дома, квартиры или иного жилища; не посещать определенные места; не посещать места проведения массовых и иных мероприятий) в строго установленное время дня и суток.

Среди этих мер обязательными для отбытия наказания осужденным являются ограничения на изменение места жительства или пребывания без согласия инспекции, а также на выезд за пределы территории соответствующего муниципального образования.

Суд также возлагает на осужденного обязанность являться в инспекцию, от одного до четырех раз в месяц для регистрации. При этом исполнение наказания сопряжено с применением электронных средств слежения и контроля (электронные браслеты) за данной категорией осужденных. Как видим, специ-

ального запрета общаться с определенными лицами или получать и отправлять почтово-телеграфную корреспонденцию при отбывании наказания в виде ограничения свободы, законодательной нормой не установлено.

Отличительной особенностью новой редакции нормы предусматривающей наказание в виде ограничения свободы, является возможность применения данного вида наказания к несовершеннолетним, что может положительно отразиться на общей динамике рецидивной преступности.

Мера пресечения в виде домашнего ареста также является новеллой современного уголовно-процессуального законодательства РФ, которая должна дать дополнительные гарантии соблюдения прав и законных интересов граждан на стадии уголовного судопроизводства. В первую очередь, данная мера необходима для уменьшения числа реальных заключений под стражу [3].

Бытует мнение о том, что ограничение свободы и домашний арест, одно и то же. Однако домашний арест это мера только уголовно-процессуального пресечения. Сущность, которого заключается в том, что по ходатайству следственных органов и (или) решению суда на обвиняемого (подозреваемого) могут быть наложены меры правоограничительного характера (по аналогии с мерами ограничительного характера при исполнении наказания в виде ограничения свободы): ограничение свободы передвижения; запрет общаться с определенными лицами; запрет получать и отправлять почтово-телеграфную корреспонденцию; запрет вести переговоры с определенными лицами с использованием любых средств связи (ч. 1 ст. 107 УПК РФ).

Основное ограничение, связанное с применением данной меры пресечения, заключается в том, что обвиняемый и подозреваемый не свободен в передвижении, т. е. не вправе покидать место своего постоянного или временного проживания (квартиру, дом, дачу и т. д.). Ограничения по запрету общаться с определенным кругом лиц, получать и отправлять корреспонденцию, вести переговоры с использованием любых средств связи являются сопутствующими. Они могут применяться в отношении лица, которому избрана эта мера пресечения, а могут и не применяться. Возможность применения домашнего ареста предусмотрена, когда полная изоляция лица не вызывается необходимостью, а также с учетом его возраста, состояния здоровья, семейного положения и других заслуживающих внимания обстоятельств. Важным фактором является то, что домашний арест, может быть применен лишь по решению суда, о чем выносится постановление или определение (ст. 107 УПК РФ).

Процесс реализации данной меры в настоящее время законодательно закреплен. В частности, определены уполномоченные и ответственные органы, осуществляющие надзор за соблюдением меры пресечения. Это уголовно-исполнительные инспекции ФСИН России. На них возлагается осуществление контрольных и надзорных функций за подозреваемыми (обвиняемыми) в период домашнего ареста. Её сотрудники должны вести учет арестованных, разъяснительную работу с ними, контролировать их поведение, исключить об-

щение с определенным кругом лиц, получение и отправление арестованным корреспонденции, его переговоры с использованием любых средств связи, а также устанавливать в их домах камеры слежения и снабжать подозреваемых электронными браслетами. При этом человек сможет ходить на работу или учебу, но должен будет возвращаться домой в строго определенное время.

Таким образом, формы некоторых ограничений домашнего ареста по своему содержанию и способам реализации очень похожи на ограничения и запреты при исполнении наказания в виде ограничения свободы, но по сути и способу законодательного закрепления – разные.

Ограничение свободы и домашний арест как меры принудительного воздействия государства по отношению к гражданам тесно связаны с концепцией социально-правового обоснования взаимоотношений между данными субъектами общественных отношений. В связи с этим, рассматривая вопросы обеспечения свободы человеческой личности, необходимо помнить «о неотъемлемом праве человека на достойные условия существования» [2]. На наш взгляд, правовое определение свободы личности рассматривается во взаимосвязи с целями возникновения и существования государства. В результате переоценки общественных ценностей большинство мыслителей утверждает во мнении, что не общество и личность должны быть подчинены государству, а государство должно стать орудием в решении вопросов обеспечения общественных и личностных интересов.

Следовательно, ограничение свободы и домашний арест как элементы механизма уголовной, уголовно-исполнительной и уголовно-процессуальной охраны ориентированы не только на обеспечение социальных ценностей, нарушенных в результате преступления, но и на обеспечение особого статуса лиц, подвергнутых данным видам правового воздействия. Их содержанием является конкретный объем правоограничений, установленный законами и относящиеся, в основном, к естественным правам человека, а также к условиям нормальной среды обитания подозреваемых, обвиняемых и осужденных в обществе. Особые качества ограничений являются средством кары и средством исправления указанных категорий лиц.

Список использованных источников:

1. Данилов Е.П. Уголовный кодекс Российской Федерации. Комментарии. Судебная и адвокатская практика. Справочные материалы / Е.П. Данилов. – 2-е изд. Перераб. и доп. М.: КНОРУС, 2008.
2. Соловьев В.С. Собр. соч. – М.: Наука, 1988. – Т. 1. – С. 356.
3. Миронов Р.Г. Домашний арест: теоретико-правовые проблемы понимания и практика применения // Актуальные проблемы права и государства в XXI веке: материалы II Международной научно-практической конференции, г. Уфа, 28–29 апреля 2010 г.: в 7 ч. Ч. 5 / под общ. ред. Ф.Б. Мухаметшина. – Уфа: УЮИ МВД РФ, 2010.

4. Миронов Р.Г., Шалыгин В.В. Современное понимание уголовного наказания в виде ограничения свободы // Актуальные проблемы права и государственности в эпоху глобализации: материалы Международной научно-практической конференции (18 ноября 2011 г.) / Восточная экономико-юридическая гуманитарная академия (Академия ВЭГУ); Юридический институт. – Уфа, 2012.

References:

1. Danilov E.P. Ugolovnyj kodeks Rossijskoj Federacii. Kommentarii. Sudebnaja i advokatskaja praktika. Spravochnye materialy / E.P. Danilov. – 2-e izd. Pererab. i dop. M.: KNORUS, 2008.

2. Solov'ev B.C. Sobr. soch. – M.: Nauka, 1988. – T. 1. – S. 356.

3. Mironov R.G. Domashnij arest: teoretiko-pravovye problemy ponimaniya i praktika primeneniya // Aktual'nye problemy prava i gosudarstva v XXI veke: materialy II Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii, g. Ufa, 28–29 aprelja 2010 g.: v 7 ch. Ch. 5 / pod obshh. red. F.B. Muhametshina. – Ufa: UJUl MVD RF, 2010.

4. Mironov R.G., Shalygin V.V. Sovremennoe ponimanie ugolovnogo nakazaniya v vide ogranichenija svobody // Aktual'nye problemy prava i gosudarstvennosti v jepohu globalizacii: materialy Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii (18 nojabrja 2011 g.) / Vostochnaja jekonomiko-juridicheskaja humanitarnaja akademija (Akademija VJeGU); Juridicheskij institut. – Ufa, 2012.

*Насонов С.А., кандидат юридических наук, доцент,
Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

Последнее слово подсудимого в судебном разбирательстве с участием присяжных заседателей

Доклад посвящен особенностям последнего слова подсудимого в судебном разбирательстве с участием присяжных заседателей в российском уголовном процессе. Рассматриваются ограничения на содержание последнего слова подсудимого, обусловленные особым режимом производства в суде присяжных.

Ключевые слова: производство в суде присяжных, присяжные заседатели, председательствующий, подсудимый, последнее слово подсудимого.

*Nasonov S.A., candidate of jurisprudence, associate professor,
Moscow state legal university*

Last plea in judicial proceedings with participation jury members

The report is devoted to features of a last plea in judicial proceedings with participation of jury members in the Russian criminal procedure. Restrictions on the

maintenance of the last plea, the productions caused by a special mode in court of jurors are considered.

Keywords: production in jury trial, jury members, chairman, defendant, last plea.

На последнее слово подсудимого в суде присяжных распространяется режим этого процессуального действия, предусмотренный статьей 293 УПК, т. е. характерный для общего порядка судебного разбирательства с определенными особенностями, обусловленными спецификой производства в суде присяжных.

Председательствующий вправе остановить выступающего с последним словом подсудимого, если он сообщает присяжным заседателям обстоятельства, не имеющие отношения к делу (ч. 2 ст. 293 УПК).

Верховный Суд РФ признал, что по делу К. председательствующий правильно остановил его, когда «...он начал говорить об обстоятельствах, не касающихся фактических обстоятельств дела, а именно о том, что «если посмотреть, что творится вокруг». Действия председательствующего соответствовали требованиям ст. ст. 293 ч. 2, 337 ч. 2 УПК РФ, согласно которым суд не может ограничивать продолжительность последнего слова подсудимого определенным временем, но председательствующий вправе останавливать подсудимого в случаях, когда обстоятельства, излагаемые подсудимым, не имеют отношения к рассматриваемому уголовному делу» [3].

Председательствующий вправе останавливать подсудимого также и в тех случаях, когда последний ссылается на неисследованные или не подлежащие исследованию с участием присяжных заседателей доказательства, сообщает об обстоятельствах, которые не подлежат установлению присяжными заседателями, исходя из их компетенции, определенной в ст. 334 УПК.

Применительно к этому требованию Верховный Суд РФ признавал правомерным прерывание председательствующим подсудимого, выступающего с последним словом в следующих ситуациях:

– когда подсудимый намекал присяжным, что он не обо всем им может рассказать [2];

– когда подсудимый сообщал присяжным данные «...о личности и семье, об оказании помощи, о выборе политиков» [4];

– когда подсудимый заявил о том, что «... у него больна правая рука, что он страдает ишемической болезнью сердца и у него были три микроинфаркта» [5];

– когда подсудимый говорил о том, что «...он много лет работал в правоохранительных органах, из них 5 лет в суде, а председатель следственного комитета в правоохранительных органах почти не работал, и для него оперативные материалы, как истина в последней инстанции; что присяжные заседатели будут нести ответственность за принятое решение» [6].

Председательствующий вправе прервать подсудимого, выступающего с последним словом, когда он оспаривает допустимость доказательств, искажает содержание доказательств, исследованных с участием присяжных, или норм действующего законодательства [6].

Так по делу С. и У. был отменен оправдательный приговор, поскольку было установлено, что подсудимый У. В последнем слове оказывал незаконное воздействие на присяжных заседателей, ставил под сомнение допустимость исследованной в судебном заседании видеозаписи передачи денег в его служебном кабинете, однако председательствующий не остановил его и не дал соответствующих разъяснений присяжным заседателям [8].

Председательствующий обязан не только прерывать подсудимого в указанных случаях, но и каждый раз обращаться к присяжным заседателям, с просьбой не принимать указанные обстоятельства при вынесении вердикта. Несоблюдение этого требования рассматривается Верховным Судом РФ как существенное нарушение уголовно-процессуального закона [8].

Вместе с тем, в практике Верховного Суда РФ некоторые характеристики последнего слова подсудимого в суде присяжных признаются правомерной формой реализации подсудимым своего права на защиту.

По делу В. Верховный Суд РФ подчеркнул, что является законным воспроизведение подсудимым в последнем слове своей позиции, которую он занимал в судебном разбирательстве по делу: «Высказанное в последнем слове подсудимым Волковым А.Б., который вину не признал, предположение о том, что по его мнению перечисленный им один миллион рублей в качестве благотворительной помощи израсходовал свидетель Г., не является обвинением подсудимого в отношении свидетеля в растрате денег, как это указывает в жалобе представитель потерпевшего, а лишь определяет позицию по предъявленному обвинению» [9].

Верховный Суд РФ не считает, что эмоциональное выступление подсудимого с последним словом, с целью убедить присяжных в своей невинности, само по себе является незаконным воздействием на присяжных заседателей [1].

Необходимо подчеркнуть, что в случае удаления подсудимого из зала судебного заседания на этапе прений сторон, по завершении этого этапа суд обязан вернуть подсудимого в зал заседаний и предоставить ему право на выступление с последним словом [7].

Вместе с тем, если возвращенный в зал подсудимый начинает нарушать порядок судебного заседания при произнесении последнего слова, он вновь может быть удален председательствующим из зала судебного заседания. Верховный Суд РФ не рассматривает эту ситуацию как лишение подсудимого права на выступление с последним словом [10].

Список использованных источников:

1. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 18.03.2013 № 41-АПУ13-1сп // СПС Консультант Плюс.
2. Апелляционное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 18.03.2013 № 41-АПУ13-1СП // СПС Консультант Плюс.
3. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 11.05.2010 по делу № 5-о10-107сп // СПС Консультант Плюс.
4. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 11.01.2012 № 5-о11-267сп // СПС Консультант Плюс.
5. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 07.04.2011 № 41-О11-35сп // СПС Консультант Плюс.
6. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 21.11.2012 № 5-О12-117сп // СПС Консультант Плюс.
7. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 30.05.2013 № 78-о13-13сп // СПС Консультант Плюс.
8. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 08.01.2004 № 4-О03-188сп // СПС Консультант Плюс.
9. Определение Верховного Суда РФ от 21.01.2010 № 5-о09-357сп // СПС Консультант Плюс.
10. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 30.06.2009 № 4-О09-65сп // СПС Консультант Плюс.

References:

1. Apelljacionnoe opredelenie Sudebnoj kolegii po ugovolnym delam Verhov-nogo Suda RF ot 18.03.2013 № 41-APU13-1sp // SPS Konsul'tant Pljus.
2. Apelljacionnoe opredelenie Sudebnoj kolegii po ugovolnym delam Verhov-nogo Suda RF ot 18.03.2013 № 41-APU13-1SP // SPS Konsul'tant Pljus.
3. Kassacionnoe opredelenie Sudebnoj kolegii po ugovolnym delam Verhovnogo Suda RF ot 11.05.2010 po delu № 5-о10-107sp // SPS Konsul'tant Pljus.
4. Kassacionnoe opredelenie Sudebnoj kolegii po ugovolnym delam Verhovnogo Suda RF ot 11.01.2012 № 5-о11-267sp // SPS Konsul'tant Pljus.
5. Kassacionnoe opredelenie Sudebnoj kolegii po ugovolnym delam Verhovnogo Suda RF ot 07.04.2011 № 41-О11-35sp // SPS Konsul'tant Pljus.
6. Kassacionnoe opredelenie Sudebnoj kolegii po ugovolnym delam Verhovnogo Suda RF ot 21.11.2012 № 5-О12-117sp // SPS Konsul'tant Pljus.
7. Kassacionnoe opredelenie Sudebnoj kolegii po ugovolnym delam Verhovnogo Suda RF ot 30.05.2013 № 78-о13-13sp // SPS Konsul'tant Pljus.
8. Opredelenie Sudebnoj kolegii po ugovolnym delam Verhovnogo Suda RF ot 08.01.2004 № 4-О03-188sp // SPS Konsul'tant Pljus.
9. Opredelenie Verhovnogo Suda RF ot 21.01.2010 № 5-о09-357sp // SPS Konsul'tant Pljus.
10. Opredelenie Sudebnoj kolegii po ugovolnym delam Verhovnogo Suda RF ot 30.06.2009 № 4-О09-65sp // SPS Konsul'tant Pljus.

Следователь как субъект права на обжалование судебных решений

В докладе обосновывается вывод о том, что следователь не является субъектом обжалования судебных решений, вынесенных в досудебном производстве по заявленным им ходатайствам или по жалобам на его действия (бездействия), решения. Однако он вправе обжаловать частные постановления, определения суда, которые могут послужить основанием привлечения его к дисциплинарной ответственности.

Ключевые слова: следователь, суд, право на судебную защиту, обжалование, процессуальное решение, частное постановление, частное определение.

*Nichiporenko A.A.,
Russian state social university*

The investigator as the person of law on the appeal of judgments

The conclusion locates in report that the investigator is not the subject of the appeal of the judgments passed in pre-judicial production on petitions declared to them or on complaints to its operations (inaction), decisions. However it has the right to appeal against private resolutions, court definitions which can form the basis of attraction it to a disciplinary responsibility.

Keywords: investigator, court, right for judicial protection, appeal, procedural decision, private resolution, private definition.

Ошибочное судебное решение не может рассматриваться как справедливый акт правосудия. Этим обусловлено право заинтересованных лиц добиваться исправления ошибок, допущенных в ходе производства по уголовным делам, путем процессуальной проверки вышестоящими судами судебных решений, постановленных нижестоящими судебными инстанциями (ст. 46, ч. 3 ст. 50 Конституции РФ, ст. 19 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации).

Субъектами права на обжалование являются участники уголовного судопроизводства со стороны обвинения и со стороны защиты, а также иные лица в той части, в которой обжалуемое судебное решение затрагивает их права и законные интересы.

В связи с наделением суда полномочиями по рассмотрению широкого круга вопросов в досудебном производстве (ч. 2 и 3 ст. 29 УПК) в правоприменительной практике возник вопрос о праве следователя как участника со стороны обвинения приносить жалобы на судебные решения, вынесенные по

заявленному следователем ходатайству или по жалобе на его действия (бездействие), решение.

В процессуальной литературе данный вопрос является дискуссионным.

Ковтун Н. и Кузьмина О. полагают, что следователь вправе обжаловать практически все судебные решения, вынесенные в порядке досудебного производства по расследуемому им уголовному делу, поскольку право обжалования принадлежит сторонам, а следователь в соответствии со ст. 38 УПК РФ относится к числу участников со стороны обвинения [4, 5].

Близкую точку зрения занимает Дикарев И., указывая, что «лица, ведущие уголовный процесс, должны наделяться правом ... обжалования судебных решений в тех случаях, когда в разрешенном судом споре они выступали в качестве стороны, отстаивая при этом собственный процессуальный интерес. Именно это правило ... предполагает необходимость наделения следователя и руководителя следственного органа полномочиями по обжалованию судебных решений» [2].

Жудро К., напротив, считает, что следователь не является субъектом обжалования судебных решений, поскольку он «выступает в уголовном процессе не от себя лично, а реализует полномочия, которыми его наделило государство, и только в пределах, определенных законом. То есть следователь действует от имени государства лишь при производстве предварительного следствия. Что же касается представления результатов работы следователя перед судом, то это исключительная компетенция прокурора» [3].

Данная точка зрения представляется наиболее обоснованной. Публично-правовая основа деятельности органов предварительного расследования и прокурора предопределяет отсутствие неких «собственных» интересов у должностных лиц, являющихся участниками со стороны обвинения: все они представляют интересы государства, имея при этом различные полномочия. В судебных стадиях, а равно в досудебном производстве при рассмотрении судом вопросов, предусмотренных ч. 2 и 3 ст. 29 УПК, интересы государства представляет государственный обвинитель, прокурор. Суд в досудебном производстве не разрешает спор между прокурором и следователем. Он выступает гарантом защиты прав и свобод участников уголовного судопроизводства, не наделенных властными полномочиями. Поэтому правом обжаловать судебное решение наделен именно прокурор, но не следователь.

В этой связи справедливым является вывод о том, что «согласно требованиям уголовно-процессуального законодательства, следователь не наделен правом самостоятельного обжалования судебного решения, в том числе в силу его полномочий в соответствии со ст. 38 УПК, и не является лицом, права и интересы которого, затронуты обжалуемым постановлением» [11].

В то же время правило о том, что следователь не является субъектом обжалования судебных решений по уголовным делам, не является абсолютным.

Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 28 января 2014 г. «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» указал, что «право на обращение в суд кассационной инстанции с жалобой на законность вынесенного судом частного определения (постановления) имеет лицо, в отношении которого может быть возбуждено дисциплинарное производство или применены иные меры, затрагивающие личные интересы этого лица, в связи с обстоятельствами, указанными в частном определении (постановлении). В других случаях кассационные жалобы ... следователя, руководителя следственного органа ... возвращаются без рассмотрения» (п. 2). [12].

Поводами для вынесения судом частного определения (постановления) в адрес следователя могут служить, например, несоблюдение следователем установленных в ч. 8 ст. 109 УПК сроков при представлении в суд ходатайства до истечения срока содержания лица под стражей [7, 8, 10], существенные нарушения норм уголовно-процессуального законодательства, воспрепятствовавшие утверждению обвинительного заключения и направлению дела в суд (волокита, чрезмерная длительность при ознакомлении обвиняемых и их защитников с материалами уголовного дела) [13], неэффективное выяснение обстоятельств получения обвиняемыми телесных повреждений, образовавшиеся, по утверждению обвиняемых, в результате применения насилия со стороны правоохранительных органов [6], прекращение дела следователем при наличии соответствующих обстоятельств [1]. В этих и подобных случаях суд в соответствии с ч. 4 ст. 29, ч. 1 ст. 256 УПК вправе вынести частное определение или постановление, которое может послужить основанием для возбуждения дисциплинарного производства в отношении следователя. Такие частные определения, постановления могут быть обжалованы следователем в вышестоящий суд, поскольку принятым судебным решением затрагиваются его права и законные интересы.

Список использованных источников:

1. Воскобитова Л.А. Конституционные основы апелляции в уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы российского права. – 2013. – № 12 (37). – С. 1619–1624.
2. Дикарев И. Право субъектов, ведущих уголовный процесс, на принесение ходатайств в порядке надзора // Уголовное право. – 2011. – № 1. – С. 58–63.
3. Жудро К. Судебный порядок рассмотрения жалоб в соответствии со ст. 125 УПК РФ (к вопросу о возможности обжалования следователем судебного решения, указания прокурора и руководителя следственного органа // Уголовное право. – 2012. – № 1. – С. 84–89.
4. Ковтун Н.Н. К дискуссии об «утраченных» полномочиях прокурора. Есть ли предмет для дискуссий? // Российская юстиция. – 2010. – № 5. – С. 29–34.
5. Кузьмина О. Следователь как субъект обжалования судебных решений на досудебной стадии уголовного процесса // Уголовное право. – 2010. – № 3. – С. 85–89.

6. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 27 мая 2013 г. № 30-АПУ13-5 // СПС Консультант Плюс.
7. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 28 января 2013 г. по делу № 22-886/13 // СПС Консультант Плюс.
8. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 20 марта 2013 г. по делу № 10-921 // СПС Консультант Плюс.
9. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 5 сентября 2012 г. № 22-12034 // СПС Консультант Плюс.
10. Определение Судебной коллегии по уголовным делам Московского городского суда от 19 ноября 2012 г. по делу № 22-15535 // СПС Консультант Плюс.
11. Постановление Московского городского суда от 2 октября 2013 г. по делу № 10-9629/2013 // СПС Консультант Плюс.
12. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 января 2014 г. «О применении норм главы 47.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих производство в суде кассационной инстанции» // СПС Консультант Плюс.
13. Решение Санкт-Петербургского городского суда от 20 августа 2013 г. по делу № 3-108/13 // СПС Консультант Плюс.

References:

1. Voskobitova L.A. Konstitucionnye osnovy apelljacji v ugovolnom sudoproizvodstve // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. – 2013. – № 12 (37). – S. 1619–1624.
2. Dikarev I. Pravo sub#ektov, vedushhih ugovolnyj process, na prinesenie hodatajstv v porjadke nadzora // Ugovolnoe pravo. – 2011. – № 1. – S. 58–63.
3. Zhudro K. Sudebnyj porjadok rassmotrenija zhalob v sootvetstvii so st. 125 UPK RF (k voprosu o vozmozhnosti obzhalovanija sledovatelem sudebnogo reshenija, ukazanija prokurora i rukovoditelja sledstvennogo organa // Ugovolnoe pravo. – 2012. – № 1. – S. 84–89.
4. Kovtun N.N. K diskussii ob «utrachennyh» polnomochijah prokurora. Est' li predmet dlja diskussij? // Rossijskaja justicija. – 2010. – № 5. – S. 29–34.
5. Kuz'mina O. Sledovatel' kak sub#ekt obzhalovanija sudebnyh reshenij na dosudebnoj stadii ugovolnogo processa // Ugovolnoe pravo. – 2010. – № 3. – S. 85–89.
6. Opredelenie Sudebnoj kollegii po ugovolnym delam Verhovnogo Suda RF ot 27 maja 2013 goda № 30-APU13-5 // SPS Konsul'tant Pljus.
7. Opredelenie Sudebnoj kollegii po ugovolnym delam Moskovskogo gorodskogo suda ot 28 janvarja 2013 goda po delu № 22-886/13 // SPS Konsul'tant Pljus.
8. Opredelenie Sudebnoj kollegii po ugovolnym delam Moskovskogo gorodskogo suda ot 20 marta 2013 goda po delu № 10-921 // SPS Konsul'tant Pljus.
9. Opredelenie Sudebnoj kollegii po ugovolnym delam Moskovskogo gorodskogo suda ot 5 sentjabrja 2012 goda № 22-12034 // SPS Konsul'tant Pljus.
10. Opredelenie Sudebnoj kollegii po ugovolnym delam Moskovskogo gorodskogo suda ot 19 nojabrja 2012 goda po delu № 22-15535 // SPS Konsul'tant Pljus.
11. Postanovlenie Moskovskogo gorodskogo suda ot 2 oktjabrja 2013 goda po delu № 10-9629/2013 // SPS Konsul'tant Pljus.
12. Postanovlenie Plenuma Verhovnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 28 janvarja 2014 goda «O primenenii norm glavy 47.1 Ugovolno-processual'nogo kodeksa Rossijskoj Federacii, regulirujushhih proizvodstvo v sude kassacionnoj instancii» // SPS Konsul'tant Pljus.

13. Reshenie Sankt-Peterburgskogo gorodskogo suda ot 20 avgusta 2013 goda po delu № 3-108/13 // SPS Konsul'tant Pljus.

*Нуркаева Т.Н., доктор юридических наук, профессор,
Уфимский юридический институт МВД РФ*

Спорные вопросы квалификации преступлений, предусмотренных статьями 228, 228.1 УК РФ

В докладе на основе сравнительно правового анализа составов преступлений, предусмотренных статьями 228, 228.1 УК РФ, с учетом изменений уголовного законодательства, предлагаются рекомендации по их разграничению, а также по совершенствованию законодательной конструкции рассматриваемых составов преступлений.

Ключевые слова: предмет преступлений, наркотические средства, психотропные вещества, аналоги, растения, размер наркотического средства, передача наркотических средств, проверочная закупка, субъективная сторона преступлений.

*Nurkaeva T.N., doctor of jurisprudence, professor,
Russian Federation Ministry of Internal Affairs Ufa legal institute*

Controversial questions of qualification of the crimes provided articles 228, 228.1 of the criminal code of Russian Federation

In the report on the basis of rather legal analysis of structures of the crimes provided by articles 228, 228.1 of the criminal code of Russian Federation, taking into account changes of the criminal legislation, recommendations about their differentiation, and also about improvement of a legislative design of considered structures of crimes are offered.

Keywords: subject of crimes, drugs, psychotropic substances, analogs, plants, drug size, transfer of drugs, test purchase, subjective party of crimes.

Охрана здоровья населения от преступных посягательств является одной из задач уголовного законодательства. Выполнение столь существенной задачи осуществляется, в том числе, с помощью уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за незаконные приобретение, хранение, перевозку, переработку, изготовление, производство либо сбыт наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов.

Изменения уголовного законодательства, противоречивая судебная практика обуславливают в своей совокупности необходимость рассмотрения особенностей составов преступлений, предусмотренных ст. ст. 228, 228.1 УК РФ,

и выработки соответствующих рекомендаций по правильной квалификации указанных деяний.

Общим, что объединяет эти составы, являются объект и предмет преступления. Предмет рассматриваемых составов преступлений расширен в редакции Федерального закона от 19 мая 2010 г. № 87-ФЗ: им являются наркотические средства, психотропные вещества или их аналоги, а также растения либо их части, содержащие наркотические средства или психотропные вещества.

Значение предмета исследуемых составов преступлений очень велико, его размер непосредственным образом влияет на квалификацию содеянного. Так, в ст. 228 УК РФ уголовная ответственность дифференцирована в зависимости от размера предмета преступления.

Обязательным признаком основного состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК, является указание на значительный размер наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а также растений либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества.

Соответственно совершение указанных действий с наркотическими средствами, психотропными веществами или их аналогами в крупном или особо крупном размере выступает квалифицирующим либо особо квалифицирующим обстоятельством (ч. 2 и ч. 3 ст. 228 УК).

Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении № 14 от 15 июня 2006 г. (в ред. от 23.12.2010) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» дал рекомендации относительно определения размера наркотического средства, психотропного вещества или их аналога в случае, если оно находится в смеси с другими веществами и его влияния на квалификацию. Однако не со всеми рекомендациями Пленума можно согласиться.

Так, представляется спорным положение, изложенное в п. 5 данного постановления, согласно которому ответственность по ч. 1 ст. 228 УК РФ за незаконные приобретение, хранение, перевозку, изготовление, переработку наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а также за незаконные приобретение, хранение, перевозку растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, наступает в тех случаях, когда такие действия совершены без цели сбыта, а количество каждого такого средства, вещества, растения или части растения в отдельности без их сложения составило крупный размер, либо по части 2 той же статьи – при совершении аналогичных действий без цели сбыта в отношении указанных средств, веществ или их аналогов, растений либо их частей в особо крупном размере.

Во-первых, представляется, что Пленум должен более динамично реагировать на изменения уголовного законодательства, поскольку ныне в ч. 1

ст. 228 УК речь идет о совершении незаконных действий с наркотическими средствами и психотропными веществами в значительном размере.

Во-вторых, буквально позиция Пленума сводится к тому, что для квалификации содеянного по ч. 1 ст. 228 УК необходимо установить, чтобы каждый вид наркотического средства или психотропного вещества, входящего в состав смеси, достигал крупного размера (ныне значительного). Однако это существенно ограничивает возможность применения ст. 228 УК РФ. Думается, что правильнее было бы указать следующее: для квалификации деяния по ч. 1 ст. 228 УК РФ достаточно установить крупный размер (ныне значительный) хотя бы одного наркотического средства или психотропного вещества, входящего в состав смеси. Это положение соответствует и сложившейся судебной практике.

Основное различие этих составов преступлений проводится по объективной и субъективной стороне.

Объективная сторона основного состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ, складывается из ряда альтернативных действий: незаконные приобретение, хранение, перевозка, изготовление, переработка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а равно незаконные приобретение, хранение, перевозка растений, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества. Состав сконструирован как формальный, то есть совершение любого из перечисленных действий достаточно, чтобы состав преступления был окончен.

Объективная сторона основного состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228.1 УК РФ, состоит из следующих альтернативных действий: незаконное производство, сбыт или пересылка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, либо незаконный сбыт или пересылка растений либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества. Состав также сконструирован как формальный. Причем размер наркотического средства или психотропного вещества в отличие от ч. 1 ст. 228 УК не влияет на квалификацию, за исключением случаев, когда он достигает значительного, крупного или особо крупного размера. В этом случае квалификация осуществляется соответственно по п. б) ч. 3 ст. 228.1; п. г) ч. 4 ст. 228.1; ч. 5 ст. 228.1 УК РФ.

Спорной представляется позиция Пленума относительно квалификации тех случаев, когда передача наркотического средства, психотропного вещества или их аналогов, растений либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, осуществляется в ходе проверочной закупки, проводимой на законных основаниях. Пленум предлагает квалифицировать подобные действия по ч. 3 ст. 30 и соответствующей части ст. 228.1 УК РФ (покушение на сбыт), объясняя свою позицию тем, что в этих случаях происходит изъятие наркотического средства, психотропного вещества или растения, содержащего наркотическое средство или психотропное вещество, из незаконного оборота (п. 13) [1]. Такой подход, на наш взгляд, противоречит положе-

ниям теории уголовного права. Состав преступления, предусмотренный ч. 1 ст. 228.1 УК РФ, сформулирован как формальный. Это значит, с момента совершения любого из перечисленных в диспозиции настоящей статьи действий состав преступления считается оконченным. Под сбытом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов Пленум понимает любые способы их возмездной либо безвозмездной передачи другим лицам (продажу, дарение, обмен, уплату долга, дачу взаймы и т. д.), а также иные способы реализации. Таким образом, с момента осуществления передачи наркотического средства, психотропного вещества либо их аналогов состав преступления, предусмотренный ст. 228.1 УК, окончен и ссылка на ст. 30 УК не требуется.

Более того, редакция ст. 228.1 УК (Незаконное производство, сбыт или пересылка наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов) представляется неудачной, поскольку из сферы действия Уголовного закона выпадает совершение таких незаконных действий как: приобретение, хранение, перевозка наркотических средств или психотропных веществ с целью их сбыта. Сегодня подобные действия квалифицируются как приготовление к сбыту наркотических средств [2]. Сложившаяся практика нашла свое закрепление в п. 15 названного выше постановления Пленума Верховного Суда РФ. Однако, это, в свою очередь, влечет за собой серьезное послабление при определении меры наказания виновному, так как в соответствии со ст. 66 УК «срок или размер наказания за приготовление к преступлению не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части настоящего Кодекса за оконченное преступление».

Субъективная сторона рассматриваемых составов преступлений частично совпадает и характеризуется прямым умыслом по отношению к совершаемым действиям. Отличие между ними проводится по цели. Причем цель входит в конструкцию основных составов преступлений. Если в составе, предусмотренном ч. 1 ст. 228 УК, перечисленные действия совершаются без цели сбыта, то в ч. 1 и ч. 2 ст. 228.1 УК наоборот, должна присутствовать цель сбыта наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, а равно растений или их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества.

Высказанные рекомендации, на наш взгляд, будут способствовать разграничению рассматриваемых составов преступлений, а, следовательно, правильной квалификации содеянного.

Список использованных источников:

1. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2006. – № 8.
2. Моисеева Г. Квалификация незаконного оборота наркотиков // Законность. – 2006. – № 2.

References:

1. B'ulleten' Verhovnogo Suda Rossijskoj Federacii. – 2006. – № 8.
2. Moiseeva G. Kvalifikacija nezakonnogo oborota narkotikov // Zakonnost'. – 2006. – № 2.

*Отажанов А.А., кандидат юридических наук, доцент,
Академия Министерства внутренних дел Республики Узбекистан*

Виды соучастия в преступлении по уголовному законодательству Республики Узбекистан

В докладе характеризуются виды соучастников в преступлении по уголовному законодательству Республики Узбекистан, анализируются их понятия и уголовно-правовые признаки. Рассматриваются вопросы квалификации исходя из видов соучастников в преступлении.

Ключевые слова: соучастие в преступлении, виды соучастия, исполнитель, организатор, подстрекатель, пособник.

*Otajonov A.A., doctor of philosophy, docent,
Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Uzbekistan*

Types of complicity in a crime under the criminal legislation of the Republic of Uzbekistan

The report describes the types of complicity in a crime under the criminal law of the Republic of Uzbekistan, their concept and criminal evidence. The issues of qualifications on the basis of the types of complicity in a crime are investigated.

Keywords: complicity, types of complicity, executor, organizer, instigator, accomplice.

Согласно действующего уголовного законодательства Республики Узбекистан соучастники в преступлении классифицируются в зависимости от степени их участия в преступлении, т. е. от характера выполняемых ими действий при совершении преступления. В связи с чем, при квалификации преступлений, совершенных в соучастии, правовой оценке подлежат действия исполнителей, организаторов, подстрекателей и пособников (ч. 1 ст. 28 УК РУз.). Основным критерием такой классификации соучастников преступления служит не только характер выполняемых действий каждого соучастника, но и степень, а также особенности участия каждого из них.

Особая роль среди соучастников отведена исполнителю преступления. В соответствии с частью второй статьи 28 УК Республики Узбекистан «исполнителем признается лицо, полностью или частично непосредственно совер-

шившее преступление либо преступление с использованием других лиц, в силу настоящего Кодекса не подлежащих ответственности, или иных средств». Согласно данного законодательного положения, исполнителем признается не только лицо, непосредственно совершившее преступление, но и лицо, совершившее преступление с использованием других лиц, в силу уголовного закона не подлежащих ответственности (лиц, не достигших возраста субъекта преступления или невменяемые). Кроме того, исполнителем признается лицо, совершившее преступление с использованием средств, не являющихся физическими лицами (животных, каких-либо технических средств и т.п.). В таких случаях лицо, совершившее преступление с использованием вышеуказанных лиц, животных, технических средств и др. привлекается к ответственности как исполнитель.

В случаях, когда в законе предусматривается ответственность специального субъекта, для квалификации действий всех лиц участвовавших в совершении этого преступления как исполнителей, необходимо, что бы каждый из соучастников обладал признаками специального субъекта, предусмотренного в диспозиции уголовно-правовой нормы. Например, если должностное преступление совершено группой лиц, то все исполнители преступления должны быть должностными лицами.

Для квалификации действий нескольких лиц в качестве соисполнителей, необходимо, чтобы они совместно участвовали в выполнении действий, составляющих объективную сторону состава преступления. При этом не обязательно осуществление каждым из исполнителей всей совокупности деяний объективной стороны преступления. В таких случаях, один из них может участвовать в совершении всей совокупности деяний, а другой лишь ее части.

Согласно части 3 статьи 28 УК Республики Узбекистан организатором признается лицо, руководившее подготовкой или совершением преступления. При квалификации действий организатора также необходимо учитывать степень его участия в совершении преступления. Организатор, как правило, организует встречу членов группы, дает соответствующие инструкции и ограничивается соответствующими советами, направленными на облегчение совершения преступления, при необходимости обеспечением средствами. Однако, организатор преступления непосредственно не участвует в действиях, выражающих объективную сторону преступления. Для квалификации действий организатора необходимо установить факт того, что его умыслом охватывались все преступления, совершенные группой. Если лицо ограничивается лишь организацией преступления, и не руководит совершением преступления либо не участвует в выполнении хотя бы части действий, составляющих объективную сторону преступления, то оно признается организатором и его действия квалифицируются по соответствующей статье Особенной части УК с ссылкой на ч. 3 ст. 28 УК Республики Узбекистан.

Согласно части 4 статьи 28 УК Республики Узбекистан, подстрекателем признается лицо, склонившее к совершению преступления. Каждый факт подстрекательства имеет свои особенности, в большей степени зависящие от личных качеств лица, склоняющего к совершению преступления. Выбор того или иного способа подстрекательства зависит от преследуемой цели, обстановки и других факторов необходимых для совершения преступления. Подстрекатель может с учетом потребностей и нужд подстрекаемого склонять его к совершению преступления, просить, давать различные обещания, материально поощрять, использовать различные обманы, запугивания, оказывать физическое или психическое давление, а также использовать различные другие способы склонения. Подстрекательство осуществляется только путем активных действий [1].

Подстрекательство имеет место только лишь в случаях склонения другого лица к совершению конкретного преступления. Общий призыв к совершению преступления, не обращенный к конкретному исполнителю, не может рассматриваться как подстрекательство и в отдельных случаях может образовывать самостоятельный состав преступления. Например, призывы с целью вызвать агрессию одной страны против другой квалифицируются как пропаганда войны (ст. 150 УК РУз).

Если подстрекатель принуждает лицо к совершению преступления путем физического или психического давления, а подстрекаемое лицо совершает преступление в состоянии крайней необходимости, то в таких случаях соучастие должно отсутствовать, а лицо, склонившее к совершению преступления должно признаваться исполнителем этого преступления.

Подстрекатель во всех случаях является соучастником преступления, совершенного исполнителем и несет ответственность в пределах санкции, предусмотренной нормой, по которой квалифицируются действия исполнителя.

Согласно части 5 статьи 28 УК Республики Узбекистан, пособником признается лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением средств или устранением препятствий, а также заранее обещавшее скрыть преступника, орудия, следы или средства совершения преступления либо предметы, добытые преступным путем, а равно заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы.

Пособник непосредственно не принимает участия в осуществлении преступной деятельности, то есть он не выполняет даже части деяний, образующих объективную сторону состава преступления. Пособник своими действиями лишь только создает условия для совершения преступления или его сокрытия.

Пособничество по своей сути заключается в оказании физического или интеллектуального содействия в совершении конкретного преступления. Такое физическое и интеллектуальное содействие пособника способствуют тщательной подготовке к преступлению и укреплению решимости лица совершить

преступление. Пособник не вызывает у исполнителя желания совершить преступление, но облегчает достижение исполнителем его преступной цели.

В заключение необходимо отметить, что согласно действующего уголовного законодательства Республики Узбекистан соучастниками преступления наряду с исполнителями признаются организаторы, подстрекатели и пособники. При квалификации преступлений, совершенных в соучастии, важное значение имеет установление вида соучастника, а также определение характера и степени его участия в совершенном преступлении. Поскольку данный фактор имеет решающее значение при правовой оценке, а так же индивидуализации наказания каждого из соучастников.

Список использованных источников:

1. Жиноят ҳуқуқи. Умумий қисм: Дарслик (Тўлдирилган ва қайта ишланган иккинчи нашри) / Р. Кабулов, А.А. Отажонов ва бошқ. – Т.: Ўзбекистон Республикаси ИИВ Академияси, 2012.

References:

1. Zhinajat ҳуқуқи. Umumij қисм: Darslik (Tўldirilgan va қайта ishlangan ikkinchi nashri) / R. Kabulov, A.A. Otazhonov va boshq. – Т.: Ўzbekiston Respublikasi IIV Akademijasi, 2012.

*Пастушкова Л.Н., кандидат экономических наук, доцент,
Балюк Н.Н.,
Воронежский государственный аграрный университет
имени императора Петра I*

Основные направления предупреждения налоговой преступности в России: проблемы и перспективы

Доклад посвящен системе мер противодействия налоговым преступлениям. Очерчены основные моменты взаимодействия правоохранительных органов при расследовании налоговых преступлений и при их профилактике.

Ключевые слова: предупреждение налоговых преступлений, расследование налоговых преступлений, налоговые преступления.

The main directions of the prevention of tax crime in Russia: problems and prospects

The report is devoted to system of measures of counteraction to tax crimes. Highlights of interaction of law enforcement agencies are outlined at investigation of tax offenses and at their prevention.

Keywords: prevention of tax offenses, investigation of tax offenses, tax offenses.

Предупреждение преступности является важнейшим направлением в системе мер по противодействию налоговым преступлениям [1]. Трунцевский Ю.В. выделил три основных направления правового регулирования в сфере предупреждения экономических и налоговых преступлений и связал их с состоянием современного законодательства:

1) материально-правовое направление, предусматривающее меры правового воздействия на лиц, причины и условия совершения преступлений, их устранения, меры стимулирования активности граждан в деле пресечения и предотвращения преступлений;

2) процессуально-правовое направление регламентирует порядок выявления объектов предупреждения, применения мер воздействия, взаимоотношений субъектов и объектов профилактической деятельности;

3) организационно-управленческое направление определяет круг субъектов предупреждения, их правовой статус, материально-техническое обеспечение, а также круг объектов профилактической деятельности и т. д. [3].

Нам близок данный подход, который позволяет выделять в системе мер противодействия налоговым преступлениям аналогичные по своему характеру комплексы правовых норм и установленные этими нормами конкретные меры по предупреждению преступности.

Органы внутренних дел Российской Федерации осуществляют комплексную работу по предупреждению преступности на основании соответствующей инструкции, предусматривающей «деятельность служб, подразделений и сотрудников органов внутренних дел, осуществляемая в пределах их компетенции, направленная на недопущение преступлений путем выявления, устранения или нейтрализации причин, условий и обстоятельств, способствующих их совершению, оказания профилактического воздействия на лиц с противоправным поведением» [2].

До 1 января 2011 г. предварительное следствие по уголовным делам о налоговых преступлениях производилось следователями органов внутренних

дел Российской Федерации. В настоящее время эта функция передана следователям Следственного комитета Российской Федерации (далее – СК РФ).

Что примечательно, в мировой практике выделяется четыре основных варианта организации системы налоговых расследований: 1) наделение отдельных подразделений налоговых органов правом расследования уголовных дел о налоговых преступлениях (Болгария, Израиль, Швейцария, Южная Корея, Япония); 2) создание специальных правоохранительных органов (налоговой полиции или милиции) (Германия, США, Таджикистан, Украина); 3) заключается в наделении полномочиями по расследованию налоговых преступлений органов финансовых расследований (финансовой гвардии, полиции или милиции) (Беларусь, Грузия, Италия, Казахстан, Киргизия, Латвия, Румыния, Хорватия); 4) наделение аналогичными функциями иных правоохранительных органов (экономической или криминальной полиции) (Греция, Молдова, Франция, Финляндия, Швеция).

Россия в той или иной степени уже опробовала все приведенные выше схемы, в настоящее время можно с уверенностью сказать, что наиболее эффективной с точки зрения противодействия налоговой преступности была деятельность ныне упраздненных органов налоговой полиции.

Самостоятельной проблемой организационно-функционального блока противодействия налоговой преступности и ее предупреждения является отсутствие координации в совместной работе налоговых и правоохранительных органов, что, на наш взгляд, представляет собой одну из важнейших причин латентности налоговых преступлений.

На основании «Положения о координации деятельности правоохранительных органов по борьбе с преступностью» осуществляется следующая совместная работа:

- анализ состояния преступности, структуры, динамики, прогнозирование развития, изучение практики выявления, расследования, раскрытия, предупреждения и пресечения преступлений;
- выполнение федеральных и региональных программ по борьбе с преступностью;
- разработка предложений о предупреждении преступлений (совместно с другими государственными органами и научными учреждениями);
- подготовка и направление информационных материалов по вопросам борьбы с преступностью органам государственной власти, а также органам местного самоуправления;
- обобщение практики применения законов и подготовка предложений об улучшении правоохранительной деятельности;
- разработка предложений о совершенствовании правового регулирования деятельности по борьбе с преступностью;
- обобщение практики выполнения международных договоров Российской Федерации, соглашений с зарубежными странами и международными

организациями по вопросам сотрудничества в борьбе с преступностью, выработка соответствующих предложений;

– изучение координационной деятельности правоохранительных органов, распространение положительного опыта.

На основании ч. 2 ст. 9 Федерального закона «О Следственном комитете Российской Федерации», данный орган взаимодействует с правоохранительными органами, органами предварительного расследования и органами дознания в процессе раскрытия и расследования преступлений.

В мероприятиях по противодействию и предупреждению налоговых преступлений участвуют и органы прокуратуры. В целях эффективного межведомственного взаимодействия в прокуратурах субъектов Федерации созданы рабочие группы по противодействию преступлениям в сфере экономики, в состав которых входят представители налоговых органов. Вопросы состояния законности обсуждаются на заседаниях коллегий прокуратур субъектов Российской Федерации, координационных и межведомственных совещаниях руководителей правоохранительных органов в регионах.

Некоторые авторы считают необходимым разработку отдельного нормативно-правового акта о взаимодействии правоохранительных и контролирующих органов по обмену информацией, оперативного сопровождения, документирования противоправной деятельности и легализации полученных материалов, а также нового совместного приказа, в котором бы учитывались интересы СК РФ [4].

Мы полагаем, что увеличение числа инструктивных документов не будет способствовать повышению эффективности работы налоговых и правоохранительных органов. Для решения проблемы неэффективной координации должны использоваться такие меры, как создание полноценных совместных мониторинговых служб и введение различных форм дисциплинарной ответственности за невыполнение предусмотренных анализируемыми актами обязанностей.

Список использованных источников:

1. Гречуха Н.М. Противодействие противоправным поглощениям предприятий: экономико-правовой аспект // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 6 (7). – С. 68–72.

2. Инструкция о деятельности органов внутренних дел по предупреждению преступлений: утверждена приказом МВД РФ от 17.01.2006 № 19; в ред. от 30.12.2011 [документ не был опубликован] // Электронный ресурс справочной правовой системы КонсультантПлюс. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=129872>.

3. Трунцевский Ю.В. Современное состояние профилактической деятельности подразделений органов внутренних дел по борьбе с экономическими и налоговыми преступлениями // Актуальные проблемы уголовного права и криминологии. Научные

труды кафедры уголовного права / Под. ред. А. В. Бриллиантова. – М.: РАП, 2011. – С. 220–229.

4. Харисов И.Ф. Эволюция подследственности налоговых преступлений, предусмотренных ст. 198–199.2 Уголовного кодекса России // Налоги. – М., 2012. – № 2. – С. 12–15.

References:

1. Grechuha N.M. Protivodejstvie protivopravnym pogloshhenijam predpriyatij: jekonomiko-pravovoj aspekt // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 6 (7). – S. 68–72.

2. Instrukcija o dejatel'nosti organov vnutrennih del po preduprezhdeniju prestuplenij: utverzhdena prikazom MVD RF ot 17.01.2006 № 19; v red. ot 30.12.2011 [dokument ne byl opublikovan] // Jelektronnyj resurs spravocnoj pravovoj sistemy Konsul'tantPljus. – Rezhim dostupa: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=129872>.

3. Truncevskij Ju.V. Sovremennoe sostojanie profilakticheskoj dejatel'nosti podrazdelenij organov vnutrennih del po bor'be s jekonomicheskimi i nalogovymi prestuplenijami // Aktual'nye problemy ugolovnogogo prava i kriminologii. Nauchnye trudy kafedry ugolovnogogo prava / Pod. red. A. V. Brilliantova. – М.: RAP, 2011. – S. 220–229.

4. Harisov I.F. Jevoljucija podsledstvennosti nalogovyh prestuplenij, predusmotrennyh st. 198–199.2 Ugolovnogogo kodeksa Rossii // Nalogi. – М., 2012. – № 2. – S. 12–15.

*Перетьяко Н.М., кандидат юридических наук,
Поволжский юридический институт (филиал) Российской правовой
академии Министерства юстиции России*

К вопросу о совершенствовании правового регулирования института дознания

В докладе анализируется законодательная регламентация процесса доказывания при производстве дознания в сокращенной форме.

Ключевые слова: дознание в сокращенной форме, понятие и свойства доказательств, процессуальная форма.

*Peretyatko N.M., candidate of jurisprudence,
Volga region legal institute (branch) Russian the legal
academies of the Ministry of Justice of the Russian Federation*

To a question of improvement of legal regulation inquiry institute

In the report the legislative regulation of process of proof is analyzed by production of inquiry in a contracted form.

Keywords: inquiry in a contracted form, concept and properties of proofs, a procedural form.

В системе органов, осуществляющих правоохранительную деятельность, дознание занимает особое место. Несмотря на то, что Концепцией судебной реформы предусматривалась ликвидация дознания как самостоятельной формы расследования преступлений, тем не менее, законодательная практика пошла по пути сохранения и расширения компетенции дознания.

Федеральным законом № 23-ФЗ от 4 марта 2013 г. введена новая форма производства дознания – дознание в сокращенной форме. В целом, можно сказать, что законодатель довольно детально прописал необходимый алгоритм действий дознавателя в случае принятия решения о производстве дознания в сокращенные сроки. Регламентированы порядок и сроки заявления ходатайства о производстве дознания в сокращенные сроки, его разрешения, утверждения прокурором и начальником органа дознания, признания лица потерпевшим и др.

По своей сущности сокращенная форма дознания напоминает протокольную форму досудебной подготовки материалов, которая была присуща уголовному процессу по УПК РСФСР, за исключением следующих принципиальных, на наш взгляд, положений.

При протокольной форме подготовке материалов не предполагалось получения согласия подозреваемого в виде ходатайства, как это сделано при производстве дознания в сокращенной форме, такая форма производства по уголовному делу ограничивалась подследственностью по конкретным составам преступлений. Позиция законодателя понятна: таким образом предполагается обеспечить дополнительные гарантии прав подозреваемого по уголовному делу. Однако эта дополнительная гарантия в определенной степени нивелируется правилами собирания, проверки и оценки доказательств, установленных в анализируемой главе.

Закрепляя порядок производства по уголовному делу при протокольной форме подготовки материалов, законодатель намерено избегал термина «доказательство»: в главе 34 УПК РСФСР говорилось: «...объяснения от правонарушителя, очевидцев и других лиц, справка о наличии или отсутствии судимости у правонарушителя, характеристика с места его работы или учебы и другие материалы, имеющие значение для рассмотрения дела в суде» (ч. 1 ст. 415 УПК РСФСР), «начальник органа дознания, изучив протокол и приложенные к нему материалы...» (ч. 2 ст. 415 УПК РСФСР) и т. д. Данная позиция была обоснована, поскольку объяснения от правонарушителя, очевидцев, справка о наличии судимости не являются доказательствами по уголовному делу. Оперативность и быстрота производства по уголовному делу выступали здесь на первый план, вытесняя на второй процессуальную форму. Иначе решен вопрос при производстве дознания в сокращенной форме. Законодатель в главе 32. 1 УПК РФ употребляет термин «доказательство», по-видимому считая, что таковыми могут признаваться объяснения и непроверенные сведения, поскольку в ч. 3 ст. 226.5 прямо говорится о том, что дознаватель вправе не проверять до-

казательства, если они не были оспорены подозреваемым, его защитником, потерпевшим или его представителем; не допрашивать лиц, от которых в ходе проверки сообщения о преступлении были получены объяснения.

Следует, однако, отметить, что достоверность состоит в прямой связи с результатами проверки доказательств. «Все достоверные сведения проверяемы, это их качество и используются в судопроизводстве. Если познание может быть доказыванием для себя, то установление достоверности – фактически подтвержденное доказательство для всех» [3]. Достоверность – это соответствие доказательства объективным фактам исследуемого события. Как справедливо отмечает А.И. Гришин, «доказательством может быть только то, что проверено, вероятность чего в связи с этим достаточно высока и не вызывает сомнений» [2]. Отчасти компенсируя отсутствие привычных правил современного доказательственного права, законодатель вводит термин «фактические данные», акцентируя внимание на то, что сведения по делу должны носить характер факта. Данный термин был присущ УПК РСФСР, в УПК РФ в главе, посвященной доказательствам и доказыванию, используется иное понятие «сведения».

Необходимо отметить, что и в настоящее время ряд ученых обосновывают позицию относительно возврата к термину «фактические данные» [1, 4]. Не вдаваясь в суть данной дискуссии, отметим, что применяемая терминология должна быть едина. Тем более что показания, заключения, протоколы и т. д. включены теперь в определение доказательства (ч. 2 ст. 74 УПК РФ) не как средства установления фактических данных (такое их назначение усматривалось из прежней формулировки ч. 2 ст. 69 УПК РСФСР, где говорилось, что фактические данные «устанавливаются показаниями свидетеля...» и проч.), а как допустимые доказательства («в качестве доказательств допускаются...»), чем подчеркивается неотделимость сведений от показаний, заключений и т. д. [5].

Считаем, что помимо нарушения единого подхода, методологии к понятию доказательства и процесса доказывания, установленный порядок может привести к нарушению прав и законных интересов подозреваемого, потерпевшего, таит в себе возможность для злоупотреблений. При данном подходе дознавателю достаточно лишь «уговорить» подозреваемого на сокращенную форму дознания и, по сути, не проводя процесс доказывания в полном объеме, использовать лишь те материалы, которые получены при проверке сообщения о преступлении. Как представляется, особый порядок судебного разбирательства (гл. 40 УПК РФ) также являясь сокращенной формой, все же в большей степени гарантирует права обвиняемого.

Сокращение сроков дознания по очевидным преступлениям необходимо, также представляется обоснованным усечение по очевидным преступлениям предмета доказывания (ст. 73 УПК РФ), однако обстоятельства преступления необходимо подкреплять доказательствами, имеющими все обязательные свойства, полученными в установленном законом порядке, поскольку, как из-

вестно, процессуальная форма гарантирует соблюдение прав участвующих в уголовном деле лиц.

Список использованных источников:

1. Балакшин В.С. Доказательства в теории и практике уголовно-процессуального доказывания (важнейшие проблемы в свете УПК Российской Федерации): Автореф. дис. ... докт. юрид. наук. – Екатеринбург, 2005. – С. 35, 36.
2. Гришин А.И. О сущности доказательств в состязательном уголовном процессе // В сб. Проблемы реализации судебной реформы в Российской Федерации / Под ред. А.И. Гришина. Саратов: СЮИ МВД России, 2001, вып. 2, ч. 1. – С. 19.
3. Еникеев М.И. Общая и юридическая психология (в двух частях). Часть 2. «Юридическая психология». – М.: Юрид. лит., 1996. – С. 88.
4. Колесов О.М. Письменные доказательства в уголовном процессе России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Н. Новгород, 2007. – С. 14.
5. Шейфер С.А. Доказательства и доказывание по уголовным делам. М.: Норма, 2009. – С. 28.

References:

1. Balakshin V.S. Dokazatel'stva v teorii i praktike ugovolno-processual'nogo dokazyvaniya (vazhnjshie problemy v svete UPK Rossijskoj Federacii): avtoref. dis. ... d-ra jurid. nauk. Ekaterinburg, 2005. – S. 35, 36;
2. Grishin A.I. O sushhnosti dokazatel'stv v sostjazatel'nom ugovolnom processe // V sb. Problemy realizacii sudebnoj reformy v Rossijskoj Federacii / Pod red. A.I. Grishina. Saratov: SJUl MVD Rossii, 2001, vyp. 2, ch. 1. – S. 19.
3. Enikeev M.I. Obshhaja i juridicheskaja psihologija (v dvuh chastjah). Chast' 2. «Juridicheskaja psihologija». – M.: Jurid. lit., 1996. – S. 88.
4. Kolesov O.M. Pis'mennye dokazatel'stva v ugovolnom processe Rossii: Avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. – N. Novgorod, 2007. – S. 14.
5. Shejfer S.A. Dokazatel'stva i dokazyvanie po ugovolnym delam. – M.: Norma, 2009. – С. 28.

*Попов В.С., кандидат юридических наук, адвокат,
Костанайский филиал Челябинского государственного университета,
Костанайская областная коллегия адвокатов*

Превратности метода «адвокатской помощи» как общая проблема правоприменения

Деятельность адвоката по предоставлению доверителю квалифицированной помощи юридического характера на основе презумпции одновременного служения интересам общества в целом, в силу этого являет собой специфический путь участия его в регулировании правоотношений. Уникальному методу

адвокатской помощи стороне (сторонам) правоотношений, имманентны – как полюсы его превратности – уклонение к забвению долга перед обществом либо к отчуждённости от доверившегося лица и защиты его интересов. В результате нарушения неустойчивого равновесия между векторами адвокатской деятельности сопряжённый с законом и справедливостью эффективный метод, способствующий отысканию истины, обращается в препятствие к тому.

Ключевые слова: помощь адвоката, превратности метода, проблема правоприменения.

*Popov V.S., candidate of jurisprudence, advocate,
Kostanay branch of the Chelyabinsk state university, Kostanay regional Bar*

Method falsities of «the advocate`s help» as common problem of right application

Activities of the advocate for granting to the principal of the qualified help of legal character on the basis of a presumption of simultaneous service to interests of society as a whole, owing to this fact are a specific way of participation it in regulation of legal relationship. To unique method of the advocate`s help to the party (parties) of legal relationship, are immanent – as poles of its falsity – evasion to oblivion of a debt to society or to estrangement from the trusted person and protection of its interests. As a result of violation of unstable balance between vectors of advocate`s activity interfaced to the law and justice the effective method promoting search of truth, addresses in an obstacle to that.

Keywords: help of the advocate, method falsities, problem.

Адвокатура образована отнюдь не с целью предоставления на профессиональной основе универсальной «квалифицированной юридической помощи» каждому того желающему, хотя это и является первейшей задачей адвокатской деятельности. Поэтому недопустимо ставить её в единый ряд с индивидуальными предпринимателям и иными субъектами хозяйственной деятельности, что оказывают возмездные услуги юридического характера. Ибо уникальный социально-правовой институт адвокатуры вследствие того претерпевает правовую мутацию, влекущую упрощение его до ординарного элемента системы оказания услуг юридического толка. Едва ли не единственным отличием адвоката от прочих субъектов, оказывающих юридические услуги, тогда становится предоставленная только ему возможность оказания их в виде «защиты» по делам уголовным и об административных правонарушениях; соответственно – эксклюзивность участия адвоката в государственных закупках такого рода услуг. Усмотрение в адвокатской деятельности уникального метода оказания помощи юридического характера и указание на неё как на единственный в

своём роде путь соучастия в регулировании правоотношений в таком случае утрачивают основание.

Между тем подлинная адвокатура является, прежде всего, представителем национального общества в целом относительно каждого его отдельного члена. В силу этого фундаментальное предназначение адвокатуры состоит в обеспечении интересов общества посредством удовлетворения частных интересов составляющих социум индивидуумов. Оттого всякое обязательство адвоката по защите и иному отстаиванию прав «человека и гражданина» и его интересов предполагается предварённым аналогичным обязательством перед обществом. Адвокатура это объединение юристов, получивших в установленном национальным законом порядке метафизический «мандат от общества»: представлять совокупные интересы общества и оберегать их от попраения при всяком оказании ими помощи юридического характера отдельному элементу социума: физическому или юридическому лицу. Адвокатура есть объединение личностей, обретших «адвокатское звание» [1], и призванных для оказания на практике «квалифицированной юридической помощи» каждому пребывающему на территории страны, но для оказания таковой особым образом – как помощи адвоката, в виде осуществления адвокатской деятельности.

Адвокатская деятельность, состоящая в основе своей в предоставлении доверителю разного рода квалифицированной помощи юридического характера на основе презумпции одновременного служения адвоката интересам общества в целом, в силу этого являет собой весьма специфический метод, наличествующий в системе регулирования правоотношений. Суть его – в участии (соучастии) адвоката в упорядочении правоотношений сторон путём оказания помощи одной из них. Так как зачастую противостоящей стороной является государство, а некоторая часть интересов государства и общества в определённом смысле видятся неразделимыми, то в связи с этим довольно отчётлива потребность в факторе, что исключал бы обращение служения интересам общества в службу государству. Поэтому наряду с этим и неотделимо от прежде названной ипостаси адвокатура вновь выступает представителем общества, но теперь уже совокупно с каждым членом социума, относительно государства. В этом также фундаментальном качестве адвокатура призвана стать равноправным партнёром государства в решении общенациональных – стоящих перед государством и обществом – задач.

Все иные поставленные перед адвокатурой задачи производны от задач фундаментальных. Прикладной задачей является, в том числе, предоставление каждому нуждающемуся в том лицу (за вознаграждение или бесплатно) универсальной юридической помощи: информирование о регулирующих ситуацию нормах, разъяснение их существа и содержания, указания на квалифицирующие обстоятельства и т.п.

Концептуальное предназначение адвокатуры такое: «ведущую роль в системе правозащитных институтов играет адвокатура», лишь наряду с этим и

вследствие этого «являющаяся ядром системы оказания гражданам юридической помощи». По существу таково понимание адвокатуры учёными, занимающимися ею как объектом изучения. Она «с одной стороны призвана защищать, представлять частные интересы..., а с другой – защита прав, свобод, законных интересов граждан носит общественный и даже официальный характер, ибо в этом заинтересованы все общество и государство. Адвокат частично принимает на себя соблюдение и защиту прав и свобод человека и гражданина, что является обязанностью государства. Защищая частные законные интересы, адвокаты одновременно защищают общественные и государственные интересы» [2].

В наличии двух равновеликих факторов, определяющих адвокатуру как явление двойственное по генезису и противоположное по предназначению; в этой её сложности, тем не менее, не следует усматривать некоего дуализма, ибо тогда адвокатуру нельзя было бы принять как явление цельное и вполне совершенное – а она, несомненно, такова. Всякая идеальная реальность по сущностному содержанию своему двоичная, троичная и т. д.; ни в онтологии, ни в гносеологии монизм не признаётся. Адвокатура не исключение: как идеальная реальность она не конституируется одним началом, а образована особым образом связанными началами; как всякая реальность есть сопряжённость образующих её начал: сопряжённость их противоборствующая. В целом представляет собой единство генерирующих составляющих её; противоборствующее их единство. Наличие двух иницирующих её факторов определяет «монодуализм» явления адвокатуры [3]. Оба обозначенных фактора, в диалектической их совокупности (единстве), возводят адвокатуру до субъекта, в сфере их общей деятельности равного государству, и открывают возможность для издавна желаемого «признания адвокатов уполномоченными представителями общества, а не наёмными пособниками частных лиц» [4].

Ибо один из них исключает возможность между «партнёрами», адвокатурой и государством, пребывания в отношениях подчинённости: один партнёр не может состоять на службе у другого, быть его наёмным работником и т. п. Тогда как второй обеспечивает не связанность адвоката с лицом, которому он оказывает юридическую помощь, обязательствами из сферы частного права. Именно это даёт адвокатуре право на существование в качестве особой деятельности, принципиально отличной от оказания юридических услуг; и противостоящей ему. Только с этой позиции может быть доказана необходимость в адвокатуре: как для общества, так и для государства, но ещё и для частных лиц. Иными словами, и у общества и у государства имеется потребность лишь в такой адвокатуре и в таком олицетворяющем её адвокате, ибо в ином нужды нет – оно есть и без того.

Всякое правовое установление в «приложении» его к конкретной ситуации вариативно в понимании его с точек зрения общественной нравственности, субъективного понимания справедливости; истины, наконец. Именного отто-

го «норма и правоприменение расходятся между собой категорически» [5] и причина тому не только в погрешностях исполнения (или не столько в них), «но в самой онтологической сущности права, когда в результате действия многообразных факторов право изменяет свою направленность» [5]. Нарушение неустойчивого равновесия между векторами деятельности адвоката всегда, так или иначе, связано с отмеченной сущностью права (даже, быть может, тем самым и вызвано), но вместе с тем объективно это есть дефект исполнения.

При этом уклонение к забвению долга перед обществом или к отчуждённости от доверившегося лица и защиты его интересов – как полюсы превратности – усугубляется имманентностью их уникальному методу оказания адвокатской помощи стороне правоотношений. Причина неустойчивости равновесия между векторами деятельности адвоката ещё и в том, что помощь адвоката – оперирование с законом, в основе своей, не имеет смысла вне тесной связи с категориями истинности, нравственности и справедливости. Правая составляющая названных понятий вполне отчётлива. Тем не менее, «рационально представить и описать эти категории» – в юридическом их аспекте – «весьма затруднительно из-за вечно живущих в них иррациональности и стихии» [5]. Неизбежно, что субъективные представления о них не могут быть однозначными, по меньшей мере. Сущность адвокатской деятельности как метода соучастия в правоприменении как раз и состоит в квалифицированном выражении (изложении и отстаивании) оценки ситуации на основе закона и совести, сопряжённой – так или иначе, но непременно – с позиций доверителя.

В результате нарушения неустойчивого равновесия между векторами деятельности адвоката органично сочетаемый с законом и справедливостью эффективный метод, весьма способствующий отысканию истины, обращается в препятствие к тому. Безусловно, всякое препятствие к установлению истины должно быть устранённым: однако не отстранением адвоката от соучастия его в регулировании правоотношений, но вновь восстановлением перманентно неустойчивого равновесия между векторами адвокатской деятельности.

До какой степени не подвержен метаморфозам метод адвокатской помощи и сколько не создавал бы проблем (трудностей) в правоприменении, равнозначной замены ему нет.

Потому и отказ от него – недопустим категорически, ибо это означало бы согласие с заменой индивидуализированного применения права (правоприменения) шаблонным исполнением права («расправой»). Сколь не парадоксально, но как раз в превратностях метода адвокатской помощи и состоит его непреходящая ценность для практики применения права.

Список использованных источников:

1. Спасович В.Д. О теории судебных доказательств: в связи с судоустройством и судопроизводством. – СПб., 1861. Современное издание: – М., ЛексЭст, 2001.

2. Макарова З.В. Назначение адвокатуры в Российской Федерации // Федеральное законодательство об адвокатуре: практика применения и проблемы совершенствования. Материалы международной научно-практической конференции. – Екатеринбург, 2004.
3. Франк С.Л. Непостижимое. – Париж, 1939. // Современное издание: – М., АСТ. 2007.
4. Васьковский Е.В. Будущее русской адвокатуры. – СПб., 1893. // Цит. по: Смоленский А.Б. Адвокатская деятельность и адвокатура в Российской Федерации. – Ростов/нДон, Феникс. – 2003. – С. 10.
5. Исаев И.А. Теневая сторона закона. Иррациональное в праве: монография. – М., 2013.

References:

1. Spasovich V.D. O teorii sudebnyh dokazatel'stv: v svjazi s sudoustrojstvom i sudoproizvodstvom. – SPb., 1861. Sovremennoe izdanie: – М., LeksJest, 2001.
2. Makarova Z.V. Naznachenie advokatury v Rossijskoj Federacii // Federal'noe zakonodatel'stvo ob advokature: praktika primenenija i problemy sovershenstvovanija. Materialy mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoi konferencii. – Ekaterinburg, 2004.
3. Frank S.L. Nepostizhimoe. – Parizh, 1939. // Sovremennoe izdanie: – М., АСТ. 2007.
4. Vas'kovskij E.V. Budushhee russoj advokatury. – SPb., 1893. // Cit. po: Smolenskij A.B. Advokatskaja dejatel'nost' i advokatura v Rossijskoj Federacii. – Rostov/nDon, Feniks. – 2003. – S. 10.
5. Isaev I.A. Tenevaja storona zakona. Irracional'noe v prave: monografija. – М., 2013.

*Рагулин А.В., кандидат юридических наук, доцент, адвокат,
Евразийский НИИ проблем права*

Закрепление статусных профессиональных прав адвоката-защитника в законодательстве государств Азии

В докладе рассмотрены особенности закрепления статусных профессиональных прав адвоката-защитника в законодательстве ряда государств Азии
Ключевые слова: адвокат, права адвоката, адвокатура, Азия.

*Ragulin A.V., candidate of jurisprudence, associate professor, advocate,
Eurasian scientific research institute of problems of law*

Fixing of status professional privileges the advocate-defender in the legislation of the states of Asia

In the report features of fixing of status professional privileges of the advocate-defender in the legislation of a number of the states of Asia are considered.
Keywords: advocate, rights of the advocate, legal profession, Asia.

Проблемы совершенствования правовой регламентации профессиональных прав адвоката-защитника в настоящее время являются злободневными и все чаще подвергаются научному исследованию [5, 6, 7].

Статусные профессиональные права адвоката-защитника – это предусмотренные и обеспеченные положениями законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре правовые возможности, предоставленные адвокату для оказания им квалифицированной юридической помощи физическим лицам, в целях защиты их прав, свобод и интересов при производстве по уголовному делу, а также обеспечения доступа к правосудию [1, 2].

В ст. 4 Закона Республики Вьетнам «Об адвокатах» устанавливается, что деятельность адвокатов включает в себя участие в процессуальных действиях, предоставлении юридического консультирования, представлении клиентов в непроцессуальных действиях. Согласно ст. 27 Закона, имеющей название «Права и обязанности адвоката», участие адвоката-защитника в процессуальных действиях основывается на соответствующем процессуальном законе, а анализ закона позволяет прийти к выводу о том, что в нем отсутствует детальная регламентация профессиональных прав адвоката применительно к его участию в уголовном судопроизводстве и не раскрывается, с помощью каких именно способов и средств адвокат-защитник выполняет соответствующую процессуальную функцию.

Анализ законодательства Камбоджи позволяет отметить, что профессиональные права адвоката-защитника в нем распространены среди различных положений целого ряда нормативных актов, регламентирующих процедуру уголовного судопроизводства. В ст. 1 Статута «О профессии адвоката» указывается, что профессия адвоката признается независимой и свободной, однако профессиональные права адвоката-защитника и гарантии их реализации в этом законодательном акте не предусмотрены. В ст. 17 «Условий организаций судебной власти, уголовного права и процесса в Камбодже» отмечается, что адвокат вправе иметь доступ к уголовному делу на основании простого письменного запроса. Здесь же предусмотрен ряд профессиональных прав адвоката-защитника: получать любые результаты исследований, заключения эксперта, которые считает полезным в защиту его клиента, и ходатайствовать о сборе новых доказательств в защиту его интересов. В соответствии со ст. 24 Условий, адвокат-защитник имеет право допрашивать свидетелей и участвовать в исследовании иных доказательств, а также вызывать собственных свидетелей и представлять собственные доказательства суду.

В ст. 80 Закона об уголовном судопроизводстве содержится право адвоката-защитника на свободное общение с клиентом, содержащимся в заключении. Там же указывается на то, что беседа между адвокатом-защитником и его клиентом не подлежит подслушиванию и записи, при этом адвокат-защитник имеет право рассказать своему клиенту обо всех документах, которые он видел или скопировал из дела, а также о том, что он считает полезным для

защиты клиента, при этом адвокат-защитник не вправе передавать документы или предметы клиенту без специального разрешения судьи.

В отличие от законодательства Вьетнама и Камбоджи, в Брунее процессуальной регламентации профессиональных прав адвоката-защитника уделено еще меньше внимания. Согласно ст. 11 Закона «О профессии адвоката» он вправе участвовать в судебном заседании по уголовному делу, при этом он обязывается вести защиту справедливо и честно. Исходя из ч. 2 ст. 11 адвокат вправе собирать материалы, направленные на доказывание невинности подзащитного, при этом он обязан не утаивать эти материалы. Вместе с этим, представляется интересным положение, содержащееся в ст. 33 УПК Брунея, согласно которому адвокат-защитник вправе во внесудебном порядке допрашивать свидетелей, предоставленных стороной обвинения без согласия стороны обвинения, о чем он обязан уведомить эту сторону. При этом ему запрещается совершать любые действия, направленные на побуждение свидетеля к отклонению от дачи правдивых показаний. Однако следует отметить что данное право следует относить уже не к статусным, а к процессуальным.

В законодательстве Индии также, на наш взгляд, не в полной мере детально регламентированы профессиональные права адвоката-защитника, однако при этом, в нем устанавливается ряд действенных мер, направленных на обеспечение профессиональных прав, обусловленных гарантиями независимости адвоката. Так, например, согласно ст. 48 Закона «Об адвокатах» ни один иск или другие процессуальные действия не могут быть выдвинуты или совершены против Совета адвокатов или адвоката в случае, если адвокат добросовестно и законно выполнял поручения по делу.

Анализ законодательства Китайской народной республики показывает, что профессиональные права адвоката-защитника в данной стране имеют двухуровневую структуру. Первый уровень профессиональных прав предусмотрен в Законе «Об адвокатах и юридическом представительстве», согласно положениям ст. 28 которого адвокат, действующий в качестве защитника по уголовному делу, защищая законные права и интересы подозреваемого и обвиняемого вправе представлять информацию, материалы и мнения, основанные на фактах и законе. В ст. 30 указывается, что адвокат-защитник вправе собирать информацию и материалы, относящиеся к делу, в соответствии с УПК, вправе встречаться и переписываться с подзащитным, в том числе и с подзащитным, содержащимся под стражей. Он также вправе посещать судебные слушания, участвовать в судебном процессе и пользоваться иными правами, предусмотренными УПК. Кроме того, в ст. 31 указывается: «С разрешения соответствующих учреждений или частных лиц адвокат-защитник после его вступления в дело вправе делать запросы, адресованные этим лицам».

В законе уделяется внимание и правам адвоката-защитника, обусловленным гарантиями независимости адвоката, однако их регламентация в тексте закона не может не вызывать нареканий по причине ее фрагментарности.

В ст. 30 Закона указывается: «Когда адвокат действует в качестве представителя или защитника в судебном процессе, он, в соответствии с законом, должен быть защищен». В ст. 32 подчеркивается, что когда адвокат занимается адвокатской деятельностью, его профессиональные права защищены от посягательств. При этом уголовное и иное законодательство КНР не содержит правовых норм, направленных на защиту профессиональных прав адвокатов, в связи с чем исследователи отмечают, что права адвоката, обусловленные гарантиями независимости адвоката в КНР крайне ограничены, поскольку на протяжении двух тысяч лет в китайском обществе отсутствовала сформулированная на доктринальном уровне концепция уважения прав личности [3].

Второй уровень профессиональных прав по законодательству КНР предусмотрен в положениях УПК, причем его анализ показывает, что значительное внимание в нем уделено не профессиональным правам адвоката, а вопросам вступления адвоката-защитника в производство по уголовному делу [4].

Полагаем что несколько поверхностная правовая регламентация профессиональных прав адвоката-защитника в Брунее Индии и Китае связана с тем, что в этих государствах отсутствует институт полноценного предварительного расследования уголовного дела. По этой причине деятельность адвоката-защитника преимущественно связана с его деятельностью на стадии судебного разбирательства, участие в котором осуществляется на основе равноправия сторон, и, по мнению законодателя вышеназванных государств, не требует подробной процессуальной регламентации.

В отличие от рассмотренных выше азиатских государств, законодательство Турецкой республики, имеющее двухуровневую структуру профессиональных прав адвоката-защитника, в значительной степени детально их регламентирует и содержит действенные механизмы их практической реализации, а уголовное законодательство содержит нормы, обеспечивающие повышенную уголовно-правовую охрану профессиональных и личных прав адвокатов.

Исходя из положения ст. 2 закона «Об адвокатуре» Турецкой Республики юридические лица, полиция, иные государственные институты, частные и государственные банки, нотариусы, страховые компании обязаны оказывать содействие адвокатам в исполнении их функций и предоставлять адвокатам по их запросу информацию и документы, за исключением особых условий, указанных в положениях и уставах этих организаций и органов.

Определенное внимание уделяется праву адвоката на сохранение адвокатской тайны в части отказа от дачи показаний по вопросам, связанным с оказанием юридической помощи. Согласно ст. 36 Закона адвокату запрещено разглашать информацию, ставшую ему известной в связи с исполнением профессиональных обязанностей, без согласия клиента. Даже если согласие клиента на разглашение информации, в том числе и на дачу показаний адвокатом, получено, адвокат вправе воздержаться от дачи показаний. В ст. 37

указывается, что право адвоката на отказ от дачи показаний не влечет за собой юридической ответственности.

В ст. 57 Закона указывается, что преступление, совершенное против адвокатов во время или в связи с исполнением ими своих профессиональных обязанностей, влекут такие же меры ответственности, как если бы они были совершены в отношении судей. Эта норма находит свое отражение в УК Турции, содержащим нормы, направленные на охрану профессиональных прав адвоката-защитника. По ст. 264 УК за препятствование деятельности и за посягательство на деятельность публичных служащих, к числу которых относятся также и адвокаты, наказывается любой человек, который с применением силы или угрозы против публичного служащего препятствует ему в выполнении его обязанностей (наказание – лишение свободы на срок от 6 месяцев до 3 лет). В ч. 2 ст. 264 УК предусмотрена ответственность за совершение вышеописанного деяния в отношении «судебных должностных лиц», которые наказываются лишением свободы на срок от 2-х до 4-х лет, при этом согласно п. «д» ч. 1 ст. 6 УК Турции к судебным должностным лицам относятся члены и судьи судов и военных судов, прокуроры и адвокаты. Более того, в ч. 3 ст. 264 УК Турции предусматривается повышенная мера уголовной ответственности за данное преступление в случае, если оно совершено группой лиц, с применением оружия, либо в террористических целях. Косвенно на защиту профессиональных прав адвоката направлена и норма, предусмотренная ст. 296 УК Турции, в которой установлена уголовная ответственность за ограничение права на общение задержанных с адвокатами (наказывается лишением свободы от одного года до трех лет).

Значительное внимание законодатель Турции уделил вопросам привлечения адвокатов к уголовной ответственности и созданию правового механизма, позволяющего максимально объективизировать эту процедуру. Так, в ст. 58 Закона «Об адвокатуре» указывается, что расследование в отношении адвокатов по делам о преступлениях, находящихся в связи с их адвокатской деятельностью или деятельностью в органах объединенной коллегии адвокатских ассоциаций Турции или коллегий адвокатов, или преступлений, которые они совершили в ходе исполнения профессиональных обязанностей, расследуются прокурором соответствующей области после получения разрешения из Министерства Юстиции. Также установлено, что офисы и жилище адвокатов могут подвергаться обыску только по судебному решению, которое было принято с учетом особой юридической природы данного действия под наблюдением прокурора и в присутствии представителя коллегии адвокатов. При этом в случае задержания на месте преступления адвокат не может быть подвергнут личному обыску. Здесь же отмечается, что адвокаты не могут быть заключены под стражу и к ним не могут быть применены меры в виде легких наказаний или штрафов за нарушение норм ГПК и УПК.

В ст. 61 Закона указывается, что в случае задержания адвоката на месте совершения преступления, за которое может быть назначено тяжелое уголовное

наказание, предварительное расследование проводится лично прокурором. Материалы расследования, произведенного в соответствии со ст. 58, передаются в главное управление уголовных дел Министерства Юстиции. Если поддержание государственного обвинения будет признано необходимым на основе изучения данного материала, он отправляется в высший уголовный суд, ближайший к высшему уголовному суду той области, где было совершено преступление. Прокурор готовит обвинительное заключение в течение 5-и дней и передает его в высший уголовный суд для принятия решения о том, требуется ли производство завершающего расследования. Копия обвинительного акта передается адвокату в соответствии с нормами УПК. Если адвокат, в отношении которого осуществляется уголовное преследование, заявляет ходатайство о необходимости собирания других доказательств или делает другое имеющее значение для дела ходатайство, то расследование может быть продолжено. Уголовное дело в отношении адвоката, по которому было решено проводить судебное разбирательство направляется в Высший Уголовный Суд.

Вполне обоснованным, как с точки зрения необходимости борьбы с преступностью, так и с точки зрения охраны профессиональных прав адвокатов и интересов их доверителей, представляется механизм производства обыска в офисе или жилище адвоката и особенности использования найденных материалов. Так, в ч. 1 ст. 130 УПК указывается, что офисы и жилище адвокатов могут подвергаться обыску только по судебному решению, которое было принято с учетом особой юридической природы данного действия под наблюдением прокурора и в присутствии представителя коллегии адвокатов. В соответствии с ч. 2 ст. 130 УПК, если предметы, для отыскания которых производился обыск в помещении адвоката, будут найдены, а адвокат утверждает, что эти предметы представляют собой адвокатскую тайну, эти предметы упаковываются в отдельный конверт и представляются в суд для принятия решения по данному вопросу. Если судья придет к выводу о том, что полученные предметы действительно составляют адвокатскую тайну, они немедленно возвращаются адвокату. Решения по данному вопросу принимаются в течение 24-х часов. Аналогичные правила применяются при выемке почтовых отправлений адвокатов. Наряду с этим, в соответствии со ст. 136 УПК Турции, в ходе производства предварительного расследования запрещается устанавливать подслушивающие устройства в офисе и жилище адвоката-защитника.

Значительное внимание законодатель Турции уделяет вопросам регламентации процессуальных прав адвоката-защитника, причем соответствующие положения, в силу особенностей юридической техники, примененной турецким законодателем, рассредоточены по различным правовым нормам уголовно-процессуального законодательства [4].

В заключение отметим, что выявленные в ходе проведенного исследования профессиональные права адвоката-защитника, закрепленные в положениях процессуального законодательства государств Азии, которые могут быть

отнесены статусным правам адвоката-защитника, обусловленным действиями, производимыми адвокатом, следует учесть и использовать при дальнейшем реформировании Российского законодательства, регламентирующего профессиональные права адвоката-защитника. К этим правам необходимо отнести право в любое время знакомится с материалами дела (Камбоджа); право производить осмотр места жительства доверителя (Камбоджа); право во внесудебном порядке допрашивать свидетелей, предоставленных стороной обвинения (Бруней); право вызвать в суд и допросить всех заявляемых стороной защиты свидетелей (Индия); право получать у любых лиц, в том числе от потерпевшего и свидетелей со стороны потерпевшего предметы и документы (КНР); право на посещение места происшествия (Турция); право получать копии ряда процессуальных документов на стадии предварительного расследования (Турция).

Список использованных источников:

1. Рагулин А.В. Регламентация права адвоката-защитника совершать иные действия, не противоречащие законодательству Российской Федерации // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 3 (4). – С. 57–63.
2. Рагулин А.В. Понятие и система института профессиональных прав адвоката-защитника // Государство и право. – 2013. – № 11. – С. 81–85.
3. Чжан Ин. Сравнительное исследование права подозреваемого на адвокатскую помощь в уголовном судопроизводстве КНР и РФ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владивосток, 2010. – С. 9.
4. Рагулин А.В. Профессиональные права адвоката-защитника в Российской Федерации и зарубежных государствах: монография. – М.: Юрлитинформ, 2012. – С. 285–287.
5. Люлич В.А. Закрепление права защитника на собирание доказательств в Уголовно-процессуальном кодексе Украины // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 2 (3). – С. 65–66.
6. Мирзоев Г.Б. Евразийская адвокатура – путь к консолидации // Евразийская адвокатура. – 2012. – № 1(1). – С. 6–7.
7. Петров Д.В. Законодательство, регламентирующее правовую охрану личности и профессиональной деятельности адвоката в период становления и утверждения Советской власти // Евразийская адвокатура. – 2012. – № 1(1). – С. 16–19.

References:

1. Ragulin A.V. Reglamentacija prava advokata-zashhitnika sovershat' inye dejstvija, ne protivorechashhie zakonodatel'stvu Rossijskoj Federacii // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 3 (4). – S. 57–63.
2. Ragulin A.V. Ponjatje i sistema instituta professional'nyh prav advokata-zashhitnika // Gosudarstvo i pravo. – 2013. – № 11. – S. 81–85.
3. Chzhan In. Sravnitel'noe issledovanie prava podozrevaemogo na advokatskuju pomoshh' v ugovnom sudoproizvodstve KNR i RF: Avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. Vladivostok, 2010. – S. 9.

4. Ragulin A.V. Professional'nye prava advokata-zashhitnika v Rossijskoj Fede-racii i zarubezhnyh gosudarstvah: monografija. – M.: Jurlitinform, 2012. – S. 285–287.

5. Ljulich V.A. Zakreplenie prava zashhitnika na sobiranje dokazatel'stv v Ugolovno-processual'nom kodekse Ukrainy // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 2 (3). – S. 65–66.

6. Mirzoev G.B. Evrazijskaja advokatura – put' k konsolidacii // Evrazijskaja advokatura. – 2012. – № 1(1). – S. 6–7.

7. Petrov D.V. Zakonodatel'stvo, reglamentirujushhee pravovuju ohranu lichnosti i professional'noj dejatel'nosti advokata v period stanovlenija i utverzhenija Sovetskoj vlasti // Evrazijskaja advokatura. – 2012. – № 1(1). – S. 16–19.

*Рузметов Б.Х., кандидат юридических наук,
Ташкентский государственный юридический университет
Министерства юстиции Республики Узбекистан*

Защита прав человека при производстве следственных действий: опыт Узбекистана и зарубежных государств

В докладе рассмотрены вопросы защиты прав человека в ходе осуществления уголовно-процессуальных действий, таких как обыск, выемка и др.

Ключевые слова: уголовный процесс, обыск, выемка, предварительное следствие.

*Ruzmetov B.H., candidate of jurisprudence,
Tashkent state legal university
Ministries of Justice of the Republic of Uzbekistan*

Human rights protection during criminal procedure actions: experience of Uzbekistan and foreign states

In the report human rights protection questions in a course the of criminal procedure actions, such as a search, dredging, etc. are considered.

Keywords: criminal procedure, search, dredging, pretrial investigation.

С обретением независимости Республика Узбекистан стала на путь построения правового и демократического государства с рыночной экономикой. Как показывает практика, переходный период развития экономики в различных государствах, включая нашу республику, наряду с положительными результатами, характеризуется проявлениями преступности. Преступность меняется не только количественно, но и качественно, используются все более изощренные способы совершения и сокрытия общественно-опасных деяний.

Изменения социально-политических реалий, приводящие к переоценке ценностей в жизнедеятельности общества, способствовали возвышению зна-

чения личности во всех сферах, включая право. Исходя из этих изменений, в республике реализуется политика либерализации уголовно-правовой сферы, которая направлена на расширение гуманных и справедливых норм, служащих, прежде всего, интересам человека и общества. С учетом этих реалий, меняется стереотип и отношение к расследованию преступлений, главной целью которых становится не «наказание виновного», а «защита прав и законных интересов граждан».

В соответствии с этими изменениями возникает необходимость пересмотра значения следственных действий и теории доказательств в целом, сущность и приоритеты которых следует сконцентрировать на сбалансированности обвинительных и оправдательных функций, вместо существующего отношения, при котором следователь, прокурор и, в кассационной и надзорной инстанции, суд стремятся увеличить доказательственную базу, изобличающую вину обвиняемого или подсудимого, относясь с недоверием к любым данным оправдательного характера.

Наряду с вышеуказанными факторами, следует отметить, что развитие науки и техники приводит к усовершенствованию способов совершения преступлений с использованием вычислительной техники. Следуя тенденции перехода человечества в информационную эру полной компьютеризации, криминалистическая техника и судебные экспертизы во многом перешли на соответствующие технологии, а криминалистическая тактика следственных действий и теория доказывания не нашла до сих пор своего пути в активном использовании математических средств и компьютерных технологий.

Как показывает анализ следственно-судебной практики в силу низкой технико-криминалистической обеспеченности, отсутствия законодательного регламентирования оперативно-розыскной деятельности и уровня правовой культуры населения, качество производства следственных действий, как важного элемента механизма доказывания и соответственно их результативность не всегда характеризуется в качестве высокой.

Анализ законодательства зарубежных стран демонстрирует наличие определений следственным действиям, включая обыск или выемку. В частности, в ст. 139 УПК Австрии определение обыска звучит как «следственное действие, при котором обыскивается квартира или иное помещение, где предположительно может быть обнаружено скрываемое разыскиваемое лицо или документы и предметы, имеющие отношение к уголовному делу». Личный обыск, в следующей части этой статьи, обозначается как следственное действие, заключающееся в производстве поиска в теле и носимых вещах подозреваемого предметов или документов, имеющих отношение к уголовному делу.

В законодательстве Швейцарии также содержатся определения «личного обыска» и «обыска тела». Так, согласно ст. 250 УПК Швейцарии под «обыском тела» понимается физическое и психологическое исследование тела человека. При этом, в ст. 249 УПК Швейцарии отмечается, что личный обыск заключается

в поиске в одежде, багаже, автотранспортном средстве и поверхности тела без использования каких-либо приспособлений – предметов и документов, относящихся к делу.

Примечательно, что во многих странах мира обыск автотранспортного средства не относится к обыску в помещениях, а относится к личному обыску, как это закреплено в ст. 56 УПК Франции.

Следует отметить, что функции и задачи обыска практически во всех странах совпадают. Так, в ст. 247 УПК Италии, указывается, что обыск производится для поиска и изъятия вещей, имеющих доказательственное значение по расследуемому делу, а в п. «б» ч. 1 ст. 103 также закреплено, что производится для поиска и задержания разыскиваемых лиц. В ст. 245 УПК Швейцарии закреплено, что обыск осуществляется для поиска предметов или документов, имеющих значение для уголовного дела, а в ст. 208 указано, что обыск также проводится для поимки разыскиваемого лица, присутствие которого необходимо обеспечить по уголовному делу. По аналогии с предыдущими странами в ст. 94 и ст. 102 УПК Германии закреплено, что обыск необходим для обнаружения и изъятия любых предметов и документов, имеющих значение для уголовного дела, а также для розыска скрывающихся от следствия лиц. Согласно ст. 182 УПК Российской Федерации, задачи обыска заключаются в поиске и изъятии предметов и документов, а также обнаружении разыскиваемых лиц [2].

Наряду с общими чертами, между законодательствами различных стран имеются существенные различия в процедуре производства обыска.

Во-первых, разница касается категории лиц, уполномоченных производить обыск. Так, согласно ст. 190 УПК Швейцарии обыск проводят суд, прокурор и полиция. В отличие от швейцарской практики, согласно ст. 56 УПК Франции обыск уполномочен проводить офицер полиции, а по отдельным категориям уголовных дел лично судья. В соответствии со ст. 109 УПК Германии производство обыска и всех процедур осуществляет судебная полиция, однако в случаях ареста почтово-телеграфной корреспонденции в соответствии со ст. 100 УПК это осуществляется только судьей. Хотя при неотложных обстоятельствах данное следственное действие поручается полиции, которые, не знакомясь с почтой, опечатывают и доставляют судье, который лично просматривает их и определяет вопрос приобщения к делу или их возврата.

Во-вторых, различия касаются полномочий правоохранительных органов, которые уполномочены выдавать санкцию на проведение обыска. В частности, в ст. 247 УПК Италии, ч. 3 ст. 183 УПК Российской Федерации, ст. 240 УПК Швейцарии закреплено, что обыски производятся с санкции или разрешения суда. Однако в ч. 2 ст. 18 УПК Франции имеется оговорка, что суд перед выдачей санкции на производство обыска информирует прокурора о предстоящем следственном действии. В ст. 256 УПК Италии суд, санкционируя обыск, касающийся государственных секретов, согласует данное решение с председателем Совета Министров Италии, которые должны ответить в течение 60 суток, а при

их отсутствии суд решает данный вопрос самостоятельно. На наш взгляд, наиболее либеральные требования закреплены в ст. 98 УПК Германии, где указано производстве обыска с санкции суда, а при неотложности проведения с разрешения прокурора.

О гарантиях защиты прав граждан в зарубежном законодательстве можно судить на следующих примерах. Так в ст. 244 УПК Швейцарии указано, что обыск не может быть произведен в ночное время с 20.00 часов до 06.00 часов, а также в воскресенье и нерабочие (праздничные) дни. Как видите эта норма направлена на снижение неудобства гражданам, хотя при необходимости возможно проведение обыска в указанное время.

Кроме того, в ст. 56-1 УПК Франции отмечается, что обыск у защитника обвиняемого (адвоката) может производиться с санкции суда и с обязательным присутствием «старшины сословия адвокатов», то есть руководителя адвокатской конторы, присутствие которого направлено на защиту прав самого защитника. Похожая норма содержится в ст. 103 УПК Италии, где указывается, что обыск в офисе или жилище адвоката производится только судьей, или прокурором по поручению судьи, в случаях, когда сами адвокаты подозреваются в совершении преступлений или скрывают у себя предметы, документы или разыскиваемых обвиняемых. Особенностью «обыска у защитников» является то, что обнаруженные документы, являющиеся доказательствами защиты его клиентов, если они не являются частью или объектами преступлений, у обыскиваемого адвоката не изымаются [3, 4].

Этот зарубежный опыт, еще не применяемый в странах СНГ, демонстрирует необходимость в пересмотре уголовно-процессуального законодательства в части касающейся обысков. Так, с учетом вышеуказанных обстоятельств и в целях обеспечения защиты прав самих защитников (адвокатов) при производстве в отношении них или в их помещении обыска, целесообразно создать новую статью УПК Республики Узбекистан, изложив ее в следующей редакции:

«При наличии оснований полагать, что в ведении у защитника (адвоката) имеются предметы или документы, являющиеся частью или объектом преступления, равно как изобличающие его соучастие в совершении преступления или при укрытии разыскиваемого лица, по ходатайству дознавателя, следователя или прокурора производится обыск или выемка лично судьей в жилище, офисе или ином помещении защитника (адвоката).

При производстве выемки или обыска у защитника (адвоката) наряду с другими участниками, предусмотренными настоящим кодексом, обязательно участие руководителя коллегии адвокатов по территориальному принципу.

При обыске не подлежат изъятию предметы и документы, являющиеся доказательствами защиты клиента по уголовному делу, в котором участвует обыскиваемый адвокат».

Предлагаемое нами производство обыска или выемки у адвокатов самим судьей направлено на избежание злоупотреблений со стороны дознавателей,

следователей или прокурора, являющегося также государственным обвинителем, и пресечение возможности заблаговременного ознакомления или изъятия у защитника оправдательных доказательств своего клиента.

На наш взгляд, заслуживающей внимания нормой является ч. 1 ст. 140 УПК Австрии, согласно которой лицо, производящее обыск, не имеет право параллельно допрашивать, присутствующего обыскиваемого, которого должны допросить до начала обыска. Этот опыт не соответствует криминалистической практике, применяемой в Узбекистане, при котором опрос обыскиваемого используется для обнаружения искомых объектов.

Также в ст. 141 УПК Австрии закреплено, что при наличии оснований, обыск в доме у судьи или сотрудника правоохранительного органа производится представителями того же органа в общем порядке. На наш взгляд, итальянский опыт затрудняет установление истины по делу, потому что коллеги производя выемку или обыск у сослуживца из чувства солидарности или для сохранения «чести мундира» могут укрывать доказательства или не производить поиск, либо предупредить о планируемом обыске. На наш взгляд, в таких случаях целесообразно использовать сотрудников других ведомств.

В УПК зарубежных стран также регламентированы выемки и обыски из средств компьютерной и иной вычислительной техники. Так, в соответствии со ст. 97 УПК ФРГ наряду с предметами и документами, обыску подлежат компьютерные аудио, видео и иные файлы, содержащие прямое или косвенное отношение к делу, изымаемые с санкции суда. Причем в ст. 98 (b) указывается, что к уголовному делу приобщаются только данные, позволяющие установить истину по делу, а остальная информация, изъятая при обыске, возвращается. В ст. 99 указывается о наложении ареста на корреспонденцию, используемую через компьютерные средства связи.

Аналогичное положение закреплено в ст. 245 УПК Швейцарии, согласно которому при обыске изымаются предметы, аудио, видео и другие цифровые документы или компьютерные данные, а также программное обеспечение для записи информации, относящееся к делу. Также в ст. 246 указано право привлекать специалистов для обнаружения и изъятия данных на ЭВМ.

Использование данных из средств компьютерной техники в качестве доказательств отражено и в законодательстве Казахстана. Так, в ст. 236 УПК Казахстана отмечено, что с санкции прокурора оперативными службами осуществляется перехват сообщений, передаваемых по компьютерным каналам связи, а полученная информация передается следователю. Из приведенных выше примеров видно насколько важно регламентировать технические нововведения в законодательстве для повышения эффективности избличения преступлений.

В УПК зарубежных стран, также как и в законодательстве Узбекистана, закреплена обязательность оповещения компетентных органов, при производстве обыска без санкции. В частности, в ч. 2 ст. 240 УПК Швейцарии указано,

что при производстве обыска без санкции суда следует уведомить о проведенном следственном действии судебные органы, хотя в норме не указан срок, в пределах которого необходимо выполнить данное требование. В противовес этому ч. 2 ст. 98 УПК Германии закреплен 3 суточный срок для уведомления суда о проведенном неотложном обыске [1]. В соответствии ст. 100 УПК ФРГ, практикуется аналогичный порядок при аресте корреспонденций.

Предполагаемые выше изменения могут существенно улучшить доказательственную функцию правоохранительных органов Республики Узбекистан, эффективнее раскрывать и расследовать преступления, а также расширить взаимодействие с другими государствами в этой сфере.

Список использованных источников:

1. Зинн А. Преодоление конфликтов уголовной юрисдикции в Европейском союзе: настоящее и будущее // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 6 (7). – С. 57–67.
2. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / Под общ.ред. В.М.Лебедева, В.П.Божьева – 2-е изд. – М.: Спарк, 2004. – С. 372–373.
3. Рагулин А.В. Регламентация профессиональных прав адвоката-защитника, обеспечение их реализации и охраны по законодательству государств Восточной Европы // Евразийская адвокатура. – 2012. – № 1 (1). – С. 42–47.
4. Шакиров Т.Р. Международные стандарты независимости и подотчетности адвокатов // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 6 (7). – С. 18–25.

References:

1. Zinn A. Preodolenie konfliktov ugovovnoj jurisdikcii v Evropejskom sojuze: nastojashhee i budushhee // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 6 (7). – S. 57–67.
2. Nauchno-prakticheskij kommentarij k Ugolovno-processual'nomu kodeksu Rossijskoj Federacii / Pod obshh.red. V.M.Lebedeva, V.P.Bozh'eva – 2-e izd. – M.: Spark, 2004. – S. 372–373.
3. Ragulin A.V. Reglamentacija professional'nyh prav advokata-zashhitnika, obespechenie ih realizacii i ohrany po zakonodatel'stvu gosudarstv Vostochnoj Evropy // Evrazijskaja advokatura. – 2012. – № 1 (1). – S. 42–47.
4. Shakirov T.R. Mezhdunarodnye standarty nezavisimosti i podotchetnosti advokatorov // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 6 (7). – S. 18–25.

*Рябцева Е.В., кандидат юридических наук, доцент, адвокат,
Центральный филиал Российской академии правосудия,
КА «Бородин и Партнеры»*

Применение практики Европейского суда по правам человека в уголовном судопроизводстве

Исследуются вопросы применения норм международного права в уголовном судопроизводстве. Показано, что решения Европейского Суда по правам человека не всегда могут применяться в практике российских судов. Обосновывается необходимость исключения из УПК РФ положения о верховенстве уголовно-процессуальных норм, и возможность только совместного их применения в случае отсутствия противоречия между российским и международными нормами.

Ключевые слова: международно-правовые нормы, Верховный Суд РФ, Европейский Суд по правам человека, коллизия норм.

*Ryabtseva E.V., candidate of jurisprudence, associate professor, advocate,
Central Filial of Russian academy of justice, KA «Borodin and Partners»*

Application of practice of the European Court of Human Rights in criminal trial

Questions of application of norms of international law in criminal trial are investigated. It is shown that decisions of the European Court of Human Rights not always can be applied in practice of the Russian vessels. Need of an exception of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation of the provision on supremacy of criminal procedure norms, and possibility of only their joint application in case of lack of a contradiction between Russian and the international norms locates.

Keywords: international legal norms, Supreme Court of the Russian Federation, decision of the European Court of Human Rights, collision of norms.

Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации согласно ч. 4 ст. 15 Конституции РФ являются составной частью ее правовой системы. Данное конституционное положение находит свое закрепление в отраслевых нормах закона: ч. 2 ст. 1 ГПК РФ, ч. 3 ст. 1 УПК РФ, ст. 13 АПК РФ, ст. 7 ГК РФ и т. д. Наличие внутригосударственных правовых норм, предусматривающих действие норм международного права в правовой системе России, свидетельствует о том, что суды Российской Федерации при осуществлении правосудия должны руководствоваться нормами международного права (ст. 3 Федерального конституционно-го закона «О Судебной системе Российской Федерации»).

Первым к нормам Европейской Конвенции и практике Европейского суда обратился Конституционный Суд РФ. Он впервые сослался на ЕКПЧ еще в 1996 г., до того, как этот договор был ратифицирован РФ. После ратификации Конвенции на нее начали ссылаться также Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд.

Нижестоящие суды обратились к использованию европейских правовых стандартов существенно позже, в значительной степени под влиянием рекомендаций высших судебных органов. При этом практика обращения судов к европейским стандартам во многих регионах продолжает расширяться [2].

Ключевое значение в практику применения международно-правовых норм внесло Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 июня 2013 г. № 21. «О применении судами общей юрисдикции Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. и протоколов к ней».

Данное постановление закрепило обязанность судов при принятии решения руководствоваться практикой Европейского Суда по правам человека, включающей в себя:

- правовые позиции Европейского Суда по правам человека, которые содержатся в окончательных постановлениях Суда, принятых в отношении Российской Федерации (п. 3 постановления);

- правовые позиции Европейского Суда, изложенные в ставших окончательными постановлениях, которые приняты в отношении других государств – участников Конвенции (если обстоятельства рассматриваемого им дела являются аналогичными обстоятельствам, ставшим предметом анализа и выводов Европейского Суда (п. 3 постановления).

В связи с закреплением обязанности российских судов руководствоваться практикой Европейского Суда возникает ряд вопросов. Часть судей считают допустимым использование только тех решений ЕСПЧ, которые были вынесены после ратификации Россией Европейской конвенции. Например, 15 декабря 2005 г. Верховный суд Республики Марий Эл в кассационном определении отметил: «Приведенное кассатором решение Европейского суда по правам человека от 18 декабря 1996 г. «Аксой против Турции» не имеет для настоящего дела прецедентного значения, поскольку вынесено в отношении иного государства и до ратификации Россией Конвенции о защите прав человека и основных свобод...».

Другие судьи (например, в Республике Коми, в Красноярском крае, в Свердловской области) считают допустимым применение решений ЕСПЧ вне зависимости от того, в какое время и в отношении какой страны они были вынесены.

Для определения того, каковы пределы практики Европейского Суда по правам человека для российских судов, следует обратиться к правилам толкования Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод.

Европейская конвенция представляет собой «живой инструмент», следовательно, подлежит динамическому (эволюционному) толкованию с точки зрения эффективности реализации права. Поскольку конвенция гарантирует не теоретически возможные и иллюзорные права, а практически доступные и эффективные. Именно поэтому содержание прав невозможно выяснить без обращения к решениям и постановлениям Европейского Суда, который при рассмотрении конкретных жалоб решает вопрос о том, нарушило ли Государство то или иное право заявителя или не нарушило. Следовательно, практика Европейского Суда, являясь «составной частью» Европейской конвенции, должна использоваться независимо от времени ратификации конвенции.

Однако учет российскими судами практики Европейского суда может быть значительно осложнен, прежде всего, тем, что толкование положений Конвенции Европейским Судом осуществляется на основе концепции автономных понятий. То есть, определение понятий, содержащихся в Конвенции, не зависят от определений, даваемых национальным правом. В связи с этим некоторые положения конвенции могут противоречить нормам российского законодательства. В качестве примера приведем право на неприкосновенность жилища.

Объем понятия «жилище» Европейской конвенцией определяется автономно. Вопрос о том, является ли данное помещение «жилищем», подпадающим под защиту статьи 8 § 1 Конвенции, решается в зависимости от обстоятельств дела, таких, в частности, как наличие достаточной и продолжительной связи с определённым местом (Prokorovitch против России, § 36; Gillow против Соединённого Королевства, § 46; МсКау-Кореска против Польши (реш.)). К тому же, слово «home», употреблённое в английском тексте статьи 8, не следует толковать слишком узко, поскольку его эквивалент «domicile» из французской версии шире по значению (Niemietz против Германии, § 30). Это понятие включает проживание в доме, принадлежащем другому лицу, если такое происходит каждый год в течение длительных промежутков времени (Menteş и другие против Турции, § 73). Для целей статьи 8 заявитель не обязательно должен быть собственником «жилища»; не ограничивается случаями проживания на законных основаниях (Buckley против Соединённого Королевства, § 54; Prokorovitch против России, § 36); может быть применено к жилому помещению, в котором заявитель проживает на основании договора социального найма, даже если согласно внутренним нормам право заявителя на проживание в этом месте прекратило своё действие (McCann против Соединённого Королевства, § 46); не ограничивается традиционными жилыми помещениями и может среди прочего включать жилые автофургоны и иные виды передвижных домов (Buckley против Соединённого Королевства, доклад Комиссии, § 64; Шарпан против Соединённого Королевства [БП], § § 71–74); может также применяться к загородным домам и дачам (Demades против Турции, § § 32–34); может также применяться к нежилым помещениям в отсутствие чёткого разграничения между офисом и частной резиденцией или частной или професси-

ональной деятельностью (Niemietz против Германии, § § 29–31); применяется к головному офису компании, к её филиалам или иным нежилым помещениям или офисам (Société Colas Est и другие против Франции, § 41) [1].

По российскому же уголовно-процессуальному закону под жилищем понимаются – индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания п. 10 ст. 5 УПК РФ).

Получается, что Европейский суд дает более широкое определение жилищу, чем национальный закон. Следовательно, возникает определенное противоречие между нормой Конвенции (ст. 8, закрепляющей право на уважение жилища) и нормой российского закона (ст. 5 п. 10, в котором дано определение жилищу) в части толкования определения «жилище».

В соответствии с п. 3 ст. 1 УПК РФ, если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные настоящим Кодексом, то применяются правила международного договора. Таким образом, при решении вопросов о производстве определенных процессуальных действий, связанных с ограничением неприкосновенности жилища граждан, российский суд должен руководствоваться не нормами УПК РФ, в которых раскрывается понятие жилища, а соответствующими нормами Европейской Конвенции и практикой ЕСПЧ, как неотъемлемой составляющей Конвенции.

Такая логика правоприменительной практики полностью нивелирует национальное законодательство, и противоречит принципу деятельности Европейского суда, основанному на доктрине суда четвертой инстанции. В частности, одним из критериев приемлемости жалобы является то, что Европейский Суд не оценивает выводы суда по вопросам права и факта. Оспаривание результата разбирательства, выводов национальных судов по вопросам права и факта является основанием для признания жалобы неприемлемой. Таким образом, российские суды не могут использовать толкование норм европейской конвенции в противоречии с нормами российского закона.

Следовательно, норма, закрепленная в ч. 3 ст. 1 УПК РФ о приоритетном применении международных договоров, в случае, если имеются противоречия между ними и нормами российского закона находится в противоречии с положениями доктрины Европейского Суда и подлежит исключению из УПК РФ. Вместо нее следует предусмотреть правило не о приоритетном применении норм международного договора вместо норм национального законодательства, когда национальный закон или другой нормативный акт противоречит этим нормам, а о совместном применении – когда национальное законодательство и международные нормы дополняют друг друга, либо о самостоятельном применении – когда этими нормами восполняется пробел в национальном законодательстве. Случаи же, когда норма национального права и

международного права противоречат друг другу, должны быть исключены еще при рассмотрении вопроса о ратификации норм международного права. В случае наличия таких противоречий необходимо либо изменить норму УПК, либо отказаться от ратификации международного договора.

Вывод: ч. 3 ст. 1 УПК РФ необходимо изложить в следующей редакции:

«Общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью законодательства Российской Федерации, регулирующего уголовное судопроизводство. Международный договор может применяться, дополняя настоящий кодекс, либо восполняя пробел в правоприменительной практике».

Список использованных источников:

1. Практическое руководство по критериям приемлемости жалобы Совет Европы/Европейский суд по правам человека, 2011 г. //www.echr.coe.int(Case-Law/Jurisprudence – Case-Law Analysis/Analyse jurisprudentielle – Admissibility Guide/Guide sur la recevabilité).
2. Применение российскими судами норм Европейской конвенции и решений Европейского Суда //http://www.demos-center.ru/projects/6B3771E.

References:

1. Prakticheskoe rukovodstvo po kriterijam priemlemosti zhaloby Sovet Evropy/ Evropejskij sud po pravam cheloveka, 2011 g. //www.echr.coe.int(Case-Law/ Jurisprudence – Case-Law Analysis/Analyse jurisprudentielle – Admissibility Guide/Guide sur la recevabilité).
2. Primenenie rossijskimi sudami norm Evropejskoj konvencii i reshenij Evropejskogo Suda //http://www.demos-center.ru/projects/6B3771E.

*Саркисов Р.Р.,
Институт экономики и управления*

Некоторые аспекты уголовной ответственности за доведение до самоубийства

Уголовное законодательство реализует положение ст. 2 и иных статей Конституции РФ относительно признания права на жизнь высшей ценностью. Однако законодатель зачастую непоследователен в реализации конституционного положения о высшей ценности человека и гражданина, и ст. 110 УК РФ вызывает неоднозначное толкование.

Ключевые слова: жизнь, доведение до самоубийства, уголовное законодательство, уголовная ответственность, преступление, общественная опасность.

Some aspects of criminal liability for finishing to suicides

The criminal legislation realizes the provision of Art. 2 and other articles of the Constitution of the Russian Federation concerning recognition of the right for life the supreme value. However the legislator is often inconsistent in implementation of the constitutional provision on the supreme value of the person and the citizen, and Art. 110 of the criminal code of Russian Federation causes ambiguous interpretation.

Keywords: life, finishing before suicide, the criminal legislation, criminal responsibility, a crime, public danger.

Уголовный закон, будучи в силу своей правовой природы крайним средством, с помощью которого государство осуществляет реагирование на факты правонарушающего поведения, распространяет свое действие лишь на те сферы общественных отношений, регулирование которых с помощью правовых норм иной отраслевой принадлежности, оказывается недостаточным. В этой связи особая роль в предупреждении фактов доведения до самоубийства должна отводиться уголовно-правовым средствам.

Общественная опасность доведения до самоубийства заключается в том, что виновный, грубо нарушая нравственные принципы поведения в обществе, жестоким и циничным обращением с потерпевшим доводит человека до самоубийства, т. е. лишает человека права на жизнь, являющегося квинтэссенцией жизненно важных (витальных) потребностей и возможностей человека, которые в силу объективных причин всегда представляли, представляют и будут представлять для человека абсолютную ценность.

Законодатель с учетом оценки уровня общественной опасности, распространенности, соразмерности положительных и отрицательных последствий криминализации доведения до самоубийства, счел возможным предусмотреть в ст. 110 УК РФ уголовную ответственность за действия, состоящие в доведении лица до самоубийства или до покушения на самоубийство путем угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего.

Подобное социальное явление в России приобрело массовый характер, т. к. по количеству суицидов Россия занимает одну из лидирующих позиций в мире. К сожалению, в настоящее время в России по многим фактам самоубийств ярко прослеживается криминальная составляющая.

Непосредственным объектом доведения до самоубийства является жизнь психически здорового и достигшего 14-летнего возраста человека как физиологическое состояние человеческого организма, предметом – психика чело-

века. Дополнительным объектом доведения до самоубийства являются честь, достоинство и здоровье лица, доведенного до суицида.

Доведение до самоубийства малолетнего лица следует квалифицировать как убийство путем опосредованного причинения смерти (ст. 105 УК РФ), т. к. ребенок до определенного возраста не может в полной мере отдавать отчет своим действиям и руководить ими.

Основными признаками объективной стороны состава преступления, предусмотренного ст. 110 УК РФ, являются активные действия в форме склонения к самоубийству путем угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего, обмана, шантажа, подкупа, а также содействие совершению самоубийства советами, указаниями, предоставлением информации, средств или орудий совершения преступления; последствия в виде самоубийства или покушения на него; причинной связью между деяниями виновного и самоубийством или покушением на него.

По конструкции объективной стороны состав доведения до самоубийства относится к материальному, т. е. признается оконченным с момента причинения смерти потерпевшему либо покушения на самоубийство.

По уголовным делам о доведении до самоубийства должна быть выявлена причинная связь между деянием виновного и наступившими последствиями в виде самоубийства потерпевшего или покушения на него. Причем обстоятельства должны объективно свидетельствовать, что причинение смерти потерпевшему или покушение на самоубийство были обусловлены поведением виновного, стали результатом угроз с его стороны, жестокого обращения с жертвой, систематического унижения человеческого достоинства. Если самоубийство или покушение на него последовало по своей воле или к этому подтолкнули правомерные и законные действия со стороны должностных или иных лиц, уголовная ответственность исключается.

Анализ практики совершенных самоубийств и покушений на них свидетельствует, что помимо угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего, являющихся согласно действующему уголовному законодательству способами совершения доведения до самоубийства, к самоубийству можно довести путем обмана, шантажа, подкупа.

Каким бы из указанных в диспозиции ст. 110 УК РФ способов ни было совершено названное преступление, оно влечет уголовную ответственность. Более того, являясь составообразующим признаком преступления, предусмотренного ст. 110 УК РФ, способ имеет значение для квалификации преступления и влияет на общественную опасность содеянного. Законодатель исчерпывающим образом перечисляет способы доведения до самоубийства, вводя их в число признаков основного состава преступления (конститутивных признаков), т. е. формулирует вид противоправного поведения, охватывающий определенное число реальных случаев доведения до самоубийства.

Основным признаком субъективной стороны состава доведения до самоубийства является вина, которая как психическое отношение к совершаемому общественно опасному деянию возникает и проявляется лишь в момент совершения преступления. Мотивы и цели доведения до самоубийства, не входя в содержание вины, формируют такое психическое отношение лица к деянию и его последствиям, в котором проявляется сущность вины.

Доведение до самоубийства может быть совершено умышлено как с прямым, так и с косвенным умыслом, что полностью согласуется с законодательной конструкцией ст. 110 УК РФ.

К уголовной ответственности за совершение преступления, предусмотренного ст. 110 УК РФ, может быть привлечено только физическое лицо, способное нести уголовную ответственность за доведение до самоубийства и достигшее шестнадцатилетнего возраста.

Наличие в России ситуации, характеризующейся отсутствием на законодательном уровне учета влияния признаков специального субъекта на квалификацию доведения до самоубийства, провоцирует нарушение принципа справедливости, закрепленного в ст. 6 УК РФ, который неразрывно связан с институтом дифференциации уголовной ответственности.

В этой связи в Уголовном кодексе РФ в соответствии с принципом справедливости должно быть установлено точное соответствие между общественной опасностью преступления и степенью строгости его санкции. В настоящее время принцип справедливости не реализован в отношении виновных лиц, находящихся в близком родстве с потерпевшим, а также состоящих в отношениях с потерпевшим, характеризующихся материальной, служебной или иной зависимости от виновного.

В связи с необходимостью учета разницы в степени общественной опасности доведения до самоубийства потерпевшего и доведения до самоубийства близких родственников, а также лиц, находящихся в материальной, служебной или иной зависимости от виновного, а следовательно, более четкой дифференциации уголовной ответственности в зависимости от субъекта посягательства представляется целесообразным дополнить ст. 110 УК РФ частью 2, в которой предусмотреть ответственность за деяние, совершенное в отношении близких родственников, лица, находившегося в материальной, служебной или иной зависимости от виновного.

*Сидоров А.С., кандидат юридических наук, доцент, адвокат,
Институт государства и права
Тюменского государственного университета*

О процессуальных издержках по уголовным делам

В докладе анализируются позиции Верховного Суда РФ по результатам обобщения судебной практики по применению законодательства о судебных издержках в уголовном процессе.

Ключевые слова: судебные издержки, суд, адвокат, обвиняемый.

*Sidorov A.S., candidate of jurisprudence, associate professor, advocate,
Institute of the state and right of the Tyumen state university*

About procedural costs for criminal cases

In the report positions of the Supreme Court of the Russian Federation by results of synthesis of court practice on application of the legislation on a legal cost in criminal procedure are analyzed.

Keywords: legal cost, court, the lawyer accused.

Статьи 131 и 132 Уголовно-процессуального кодекса РФ определяют понятие, виды и порядок взыскания процессуальных издержек в уголовном судопроизводстве. Вместе с тем, практика свидетельствует о том, что не все должностные лица органов дознания, следствия и суда, на которых возложена обязанность документирования и взыскания указанных издержек, правильно руководствуются этими нормами закона. Отчасти этому способствует недостаточная регламентация процедуры взыскания таких издержек в указанных нормах.

Это в свою очередь приводит не только к нарушению прав участников уголовного судопроизводства, но влечет и неоправданные расходы со стороны государства. Не случайно данная тема время от времени становится предметом внимания Верховного Суда РФ [3, 4].

В последний раз Верховный Суд РФ обратился к этой проблеме 19 декабря 2013 года. В это день Пленум Верховного Суда вынес постановление № 42 «О практике применения судами законодательства о процессуальных издержках по уголовным делам».

Поскольку объем доклада не позволяет дать оценку каждому пункту данного Постановления, остановимся лишь на некоторых из них, которые касаются взыскания с осужденных издержек, связанных с оплатой труда адвокатов, участвующих в уголовном деле по назначению дознавателя, следователя и суда.

В нем, в частности, обращается внимание на часть 1 статьи 132 УПК о том, что процессуальные издержки могут взыскиваться с осужденных или возмещаются за счет средств федерального бюджета (п. 5).

Вместе с тем, ни в ст. 132 УПК РФ, ни в рассматриваемом Постановлении ничего не говорится о том, когда и кто обязан разъяснить данное положение подозреваемому или обвиняемому.

В пункте 12 Постановления Пленум Верховного Суда разъясняет, что в соответствии с пунктом 13 части 1 статьи 299 УПК РФ вопрос о процессуальных издержках подлежит разрешению в приговоре, где указывается, на кого и в каком размере они должны быть возложены.

В случае, когда вопрос о процессуальных издержках не был решен при вынесении приговора, он по ходатайству заинтересованных лиц, разрешается этим же судом как до вступления в законную силу приговора, так и в период его исполнения.

То есть подсудимый ставится перед фактом возмещения процессуальных издержек только по окончании судебного следствия по делу.

Поэтому, не зная об этом заранее, он после вовлечения в сферу уголовного судопроизводства, наивно предполагает, что назначенный ему в качестве защитника адвокат действительно «бесплатный», и, не задумываясь о возможных последствиях деятельности такого защитника, соглашается на условия следователя или дознавателя не приглашать «своего» адвоката.

Довольно часто мне и моим коллегам-адвокатам, участвующим в уголовных делах по соглашению с клиентом, приходится слышать, что дознаватели или следователи отговаривали их заключать соглашение с тем или иным адвокатом, делая «заманчивое» предложение о предоставлении «бесплатного» защитника. Как итог, повторное обращение к адвокату «по соглашению», но уже тогда, когда ситуацию по делу исправить подчас уже невозможно.

Я ничего не имею против коллег, которые осуществляют свои полномочия «по назначению». Большинство из них – порядочные люди, честно исполняющие свой долг. А в некоторых регионах с «неплатежеспособным» населением помощь такого защитника просто необходима.

В тоже время необходимо иметь в виду, что «адвокат по назначению государства – это государственный адвокат. Доверия к такому адвокату должно быть столько же, сколько к самому государству» [1].

Если говорить о доверии государственным структурам, следует отметить, что по данным аналитического центра «Левада-центр» в настоящее время Правительству России доверяют лишь 30 % опрошенных, Государственной Думе РФ – 25 %, судебным органам 21 %, органам прокуратуры – 26 %, полиции (милиции) – 18 процентов [2].

Чтобы иметь ничем не ограниченную возможность выбирать между «государственным» адвокатом и тем, с кем можно заключить соглашение об оказании юридической помощи, минуя посредников в лице дознавателя, следо-

вателя или суда, подозреваемый или обвиняемый должны четко осознавать: платить все равно придется. И не известно, какой вариант по окончании разбирательства по делу окажется выгодней для них в материальном плане.

Исключить «навязывание» подозреваемому или обвиняемому адвоката «по назначению» и обеспечить его право на выбор защитника, а следовательно, и на качественную защиту от уголовного преследования, можно только тогда, когда данные лица будут ясно понимать: «бесплатный сыр бывает только в мышеловке», а за «бесплатного адвоката» рано или поздно все равно надо будет платить, – если не самому адвокату, то государству.

Учитывая вышеизложенное, полагаем, что законодатель, наделяя подозреваемых и обвиняемых правом пользоваться помощью защитника бесплатно, должен наряду с обязанностью дознавателя, следователя и суда по просьбе подозреваемого или обвиняемого обеспечить участие в деле адвоката в качестве их защитника, одновременно обязать указанных должностных лиц разъяснять положение ст. 131 и 132 УПК РФ о возможных последствиях реализации этого права в виде взыскания судебных издержек.

А пока законодатель задумается над этим вопросом, именно Верховный Суд РФ должен в своих решениях ориентировать нижестоящие суды на то, что игнорирование этого правила дознавателем, следователем или судом, должно расцениваться как существенное нарушение права на защиту.

К сожалению, в рассматриваемом Постановлении Пленума Верховного Суда РФ по вопросу о судебных издержках в уголовном процессе такое разъяснение отсутствует.

Список использованных источников:

1. Сергеев В.И. Юридические этюды. Афоризмы и размышления о праве и бесправии». [предисл. В. Соловьева]. – М.: Юрист, 2007.
2. Доверие институтам власти [Электронный ресурс] <http://www.levada.ru/07-10-2013/doverie-institutam-vlasti> // Левада центр: аналитический центр Юрия Левады [сайт] URL: (дата обращения – 17.01.2014).
3. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 18 марта 1963 г. № 4 «Об устранении недостатков в практике взыскания судебных расходов по гражданки делам и судебных издержек по уголовным делам» // Сборник Постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по гражданским делам. 5-е изд. – М.: Издательство «Спарк», 1996;
4. Постановление Пленума Верховного Суда РСФСР от 26 сентября 1973 года № 8 «О судебной практике по применению законодательства о взыскании судебных издержек по уголовным делам» // Сборник Постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР (Российской Федерации) по уголовным делам. – 4-е изд. – М.: Издательство «Спарк», 1996.

References:

1. Sergeev V.I. Juridicheskie jetjudy. Aforizmy i razmyshleniya o prave i bespravii». [pre-disl. V. Solov'eva]. – M.: Jurist, 2007.
2. Doverie institutam vlasti [Jelektronnyj resurs] <http://www.levada.ru/07-10-2013/doverie-institutam-vlasti> // Levada centr: analiticheskij cent Juriya Levady [sajt] URL: (data obrashheniya – 17.01.2014).
3. Postanovlenie Plenuma Verhovnogo Suda SSSR ot 18 marta 1963 g. № 4 «Ob ustraneni-nii nedostatkov v praktike vzyskanija sudebnyh rashodov po grazhdanki delam i sudebnyh izderzhek po ugovolnym delam» // Sbornik Postanovlenij Plenumov Verhovnyh Sudov SSSR i RSFSR (Rossijskoj Federacii) po grazhdanskim delam. 5-e izd. – M.: Izdatel'stvo «Spark», 1996.
4. Postanovlenie Plenuma Verhovnogo Suda RSFSR ot 26 sentjabrja 1973 goda № 8 «O sudebnoj praktike po primeneniju zakonodatel'stva o vzyskanii sudebnyh izderzhek po ugovolnym delam» // Sbornik Postanovlenij Plenumov Verhovnyh Sudov SSSR i RSFSR (Rossijskoj Federacii) po ugovolnym delam. – 4-e izd. – M.: Izdatel'stvo «Spark», 1996.

*Стрелкова Ю.В.,
Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

К вопросу об обоснованности изъятия преступлений, предусмотренных ст. 131 ч. 4 и 5, ст. 132 ч. 4 и 5, ст. 134 ч. 6 из подсудности суда присяжных

Доклад посвящен проблеме необоснованного изъятия из подсудности суда присяжных сексуальных преступлений, направленных против несовершеннолетних. Анализируются доводы авторов реформы на предмет их обоснованности, а также иные, не упомянутые ими последствия изъятия.

Ключевые слова: подсудность суда присяжных, сокращение подсудности, обвинительный уклон.

*Strelkova Yu.V.,
Moscow state University of law*

To a question of validity of withdrawal of the crimes provided Art. of 131 h. 4 and 5, Art. of 132 h. 4 and 5, Art. of 134 h. 6 from jurisdiction of jury trial

Report is devoted to a problem of unreasonable withdrawal from jurisdiction of jury trial of the sexual crimes directed against minors. Arguments of authors of reform regarding their validity, and also other consequences of withdrawal not mentioned by them are analyzed.

Keywords: jurisdiction of jury trial, jurisdiction reduction, accusatory bias.

Процесс реформирования уголовно-процессуального законодательства позволяет выделить ряд тенденций, одной из которых является поэтапное сокращение подсудности суда присяжных [1]. Данная тенденция представляется негативной и опасной в свете ставшей уже традиционной для нашей страны проблемы – обвинительного уклона профессиональных судей [7]. Суд присяжных является той формой рассмотрения дела, которая «исключает саму возможность проявления обвинительного уклона, профессиональных стереотипов в принятии решений» [5]. Именно поэтому, на наш взгляд, выведение каждого конкретного состава из подсудности присяжных – мера, которая должна применяться только в случае объективной невозможности решения проблемы иными методами. На примере последнего сокращения подсудности – выведения составов о сексуальных преступлениях против несовершеннолетних, мы проанализируем оправданность данной меры, ее адекватность и обоснованность.

Необходимо отметить, что текст пояснительной записки к принятому законопроект [8], содержит лишь два довода, свидетельствующих, по мнению авторов, о необходимости рассмотрения данной категории дел исключительно профессиональным судом. Первый довод основан на необходимости формирования мнения суда о показаниях несовершеннолетнего потерпевшего на основе профессиональных знаний детской психологии. На наш взгляд, этот довод не выдерживает никакой адекватной критики.

Во-первых, оценка всех доказательств, в том числе тех из них, которые являют собой результат профессиональной деятельности эксперта, проводится на основе принципа свободы оценки доказательств, закрепленной в ст. 17 УПК. Во-вторых, альтернативой суда присяжных является профессиональный суд. Обладает ли знаниями детской психологии судейский корпус? Очевидно, что далеко не все представители данной профессии имеют образование психолога. И пояснительная записка никоим образом не указывает на необходимость получения ими данного образования. Соответственно, в вопросах оценки подобных доказательств присяжные находятся на одном уровне с профессиональными судьями, и более, того, как отмечено У. Бернэмом [9], при расхождении мнений профессионального судьи и присяжных, выводы последних, вероятно, являются более точными за счет динамики принятия группового решения.

Второй довод основан на том, что дача показаний несовершеннолетним потерпевшим в присутствии более широкой аудитории является более травмирующей. Вероятно, данное утверждение является верным. Однако защищая права потерпевшего, реформирование пошло по одностороннему пути. Уголовно-процессуальный кодекс закрепляет следующее назначение уголовного процесса: защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений и защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (ст. 6 УПК РФ). В данном

случае была очевидно проигнорирована вторая часть, так как защищая потерпевшего от моральных страданий, авторы закона не учли, как отразится новелла на правах подсудимого. Однако необходимость оценки последствий для подсудимого, которая следует из назначения уголовного процесса, должна быть произведена, чтобы судить о данной мере с точки зрения адекватности и соразмерности. Если рассматривать изменение подсудности с точки зрения статистики, становится очевидно, что более 18 % [4] – почти каждый пятый потенциально оправданный, окажется осужденным. К тому же, производство в суде присяжных, согласно Конституции, является объектом права обвиняемого [6], а значит, отказ в его предоставлении ведет к нарушению права. Исходя из этого, указанная мера видится нам неадекватной и грубо ущемляющей как права обвиняемого, так и его реальные шансы на оправдание.

В процессе рассмотрения законопроекта о внесении рассмотренных изменений, ему давались экспертные оценки. Примечательно, что в официальных заключениях Общественной Палаты [2] и Комитета Совета Федерации по конституционному законодательству, правовым и судебным вопросам [3], не дана оценка части проекта, предусматривающей изменение подсудности. Таким образом, важнейшее изменение в законе, которое станет судьбоносным для каждого пятого обвиняемого в сексуальном преступлении против несовершеннолетних, было проигнорировано экспертами и стало реальным при всей слабости аргументов!

Стоит отметить, что содержание вердикта присяжных напрямую зависит от качества доказывания. Данный суд более строг к предоставляемым доказательствам и не только оздоравливает судебную систему, но и повышает качество следствия, находящегося на неудовлетворительном уровне. Учитывая специфику доказывания по рассматриваемым составам и размер наказания, нельзя не признать, что для их рассмотрения необходим строгий и внимательный судья. По этой причине, на наш взгляд, правильным решением было бы возвращение данных составов к подсудности суда присяжных.

Список использованных источников:

1. Блажнова Л.А. Политические игры с современным судом присяжных заседателей // Евразийская адвокатура. – 2013. – № 3 (4). – С. 72–73.
2. Заключение Общественной палаты Российской Федерации по результатам общественной экспертизы проекта федерального закона № 173958-6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве».
3. Заключение по Федеральному закону «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве».
4. Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права / Под ред. В.В. Волкова. – М.: Статут, 2012.

5. Непутственное слово председательствующего в суде присяжных / Насонов С.А. – М.: Р. Валент, 2006.
6. Насонов С.А. Ярош С.М. Вердикт присяжных заседателей. – М.: Р. Валент, 2003.
7. Пашин С. А. Становление правосудия. – М.: Р. Валент, 2011.
8. Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве».
9. Суд присяжных заседателей / Бернэм У. – М.: Изд-во МНИМП, 1994.

References:

1. Blazhnova L.A. Politicheskie igry s sovremennym sudom prisjazhnyh zasedatelej // Evrazijskaja advokatura. – 2013. – № 3 (4). – S. 72–73.
2. Zakljuchenie Obshhestvennoj palaty Rossijskoj Federacii po rezul'tatam obshhestvennoj jekspertizy proekta federal'nogo zakona № 173958-6 «O vnesenii izmenenij v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federacii v celjah sovershenstvovanija prav poterpevshih v ugovnom sudoproizvodstve».
3. Zakljuchenie po Federal'nomu zakonu «O vnesenii izmenenij v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federacii v celjah sovershenstvovanija prav poterpevshih v ugovnom sudoproizvodstve».
4. Kak sud'i prinimajut reshenija: jempiricheskie issledovanija prava / Pod red. V.V. Volkova. – М.: Statut, 2012.
5. Napatstvennoe slovo predsedatel'stvujushhego v sude prisjazhnyh / Nasonov S.A. – М.: R. Valent, 2006.
6. Nasonov S.A. Jarosh S.M. Verdikt prisjazhnyh zasedatelej. – М.: R. Valent, 2003.
7. Pashin S. A. Stanovlenie pravosudija. – М.: R. Valent, 2011.
8. Pojasnitel'naja zapiska k proektu federal'nogo zakona «O vnesenii izmenenij v otdel'nye zakonodatel'nye akty Rossijskoj Federacii v celjah sovershenstvovanija prav poterpevshih v ugovnom sudoproizvodstve».
9. Sud prisjazhnyh zasedatelej / Bernjem U. – М.: Izd-vo MNIMP, 1994.

*Таболина К.А.,
Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)*

К вопросу об исполнении требований прокурора об устранении нарушений федерального законодательства в досудебном производстве уголовного процесса России

Доклад посвящен проблеме исполнения требований прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе дознания или предварительного следствия.

Ключевые слова: уголовный процесс России, досудебное производство, прокурор, надзор прокурора, требования прокурора, органы предварительного следствия, органы дознания.

To a question of execution of requirements of the prosecutor of elimination of violations of the federal legislation in pre-judicial production of criminal procedure of Russia

Report is devoted to a problem of execution of requirements of the prosecutor about elimination of violations of the federal legislation allowed during inquiry or pretrial investigation.

Keywords: criminal procedure of Russia, pre-judicial production, prosecutor, supervision of the prosecutor, requirement of the prosecutor, bodies of pretrial investigation, inquiry bodies.

Законодательные изменения досудебного производства 2007 года кардинальным образом изменили надзор прокурора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия. В результате проведённых преобразований к руководителям следственных органов от прокуроров перешла значительная часть надзорных полномочий. Внесённые в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации новеллы подверглись немалой критике и породили дискуссии и среди учёных в области уголовно-процессуального права [1], и у практических работников. Так, например, адвокаты, не имеющие ведомственной заинтересованности, требуют вернуть прокурору полномочия по надзору за процессуальной деятельностью следственных органов, утверждая, что «... замена прокурорского надзора контролем со стороны руководителя следственного органа ни к чему хорошему привести не может» [4]. Кроме того, как подчёркивают адвокаты, и возможность обжалования действий (бездействия) и решений следователя в суд, и право прокурора обратиться к руководителю следственного органа с требованиями устранить нарушения закона, допущенные в ходе предварительного следствия, в настоящее время неэффективны [4]. Так, «по новому закону требования прокурора для начальника следственного органа не обязательны, а согласится ли он с прокурором, если следователь трудится под его непосредственным руководством и каждый шаг следователя, как правило, согласован с начальником, – задача для первокурсника» [4].

Действительно, в соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 37 УПК РФ прокурор вправе требовать от органов дознания и следственных органов устранения нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе дознания или предварительного следствия. Однако в случае внесения прокурором требований органам предварительного следствия вместо безусловного исполнения в установленный срок руководитель следственного органа вправе рассмотреть данные требования в срок не позднее 5 суток и вынести мотивированное по-

становление о несогласии с требованиями прокурора (ч. 4 ст. 39 УПК РФ). Более того, постановление руководителя следственного органа о несогласии с требованиями направляется прокурору не незамедлительно, а в течение 5 суток с момента его вынесения. Особое недоумение вызывает вся сложность процесса устранения нарушений федерального законодательства при несогласии руководителя следственного органа или следователя с требованиями прокурора. В данном случае прокурору, на котором лежит обязанность обеспечения точного и неуклонного соблюдения закона, согласно ч. 6 ст. 37 УПК РФ предоставлено право пройти многоступенчатую процедуру преодоления несогласия вышестоящих руководителей следственных органов, вплоть до вынесения окончательного решения Генеральным прокурором Российской Федерации. Таким образом, надзор прокурора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия, установленный ч. 1 ст. 37 УПК РФ, поставлен в зависимость от согласия своего поднадзорного. Более того, вынесение руководителем следственного органа постановления о несогласии с требованиями прокурора противоречит пункту 1 ст. 6 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации», в котором определено, что требования прокурора, в том числе по исполнению законов органами предварительного следствия, подлежат безусловному исполнению в установленный срок. В этой связи трудно не согласиться с высказыванием А.Б. Соловьёва и М.Е. Токаревой относительно вышеописанного порядка: «Это ставит прокурора в положение жалобщика, зависимое от решений поднадзорных ему должностных лиц, что несовместимо с предписаниями ч. 1 ст. 37 УПК РФ и процессуальным статусом прокурора» [5].

Согласно статистическим данным Генеральной прокуратуры России количество требований, внесённых прокурором в порядке п. 3 ч. 2 ст. 37 УПК РФ, ежегодно увеличивается. Так, в Российской Федерации в первом полугодии 2011 года органам предварительного расследования направлено 41717 требований прокурора, в первом полугодии 2012 года – 58205 (+ 39,5 %), а в первом полугодии 2013 года – 75667 (+ 30 %) [2,3]. Таким образом, количество нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе дознания или предварительного следствия и выявленных прокурором при осуществлении надзора, ежегодно повышается. При этом руководитель следственного органа может не согласиться с устранением выявленных прокурором нарушений, тогда как органы дознания не вправе отказаться от исполнения законных требований прокурора. В этой связи возникает недопонимание такого различия правового регулирования одинаковых, по сути, общественных отношений.

В настоящее время значительную актуальность приобрела проблема исполнения требований прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия. На наш взгляд, в разрешении данного вопроса необходимо исходить из единства прокурорского надзора и нецелесообразности его разделения в зависимости от

формы предварительного расследования. Иными словами, надзор прокурора за исполнением законов должен быть одинаков для органов дознания и для органов предварительного следствия. В свою очередь, требования прокурора об устранении нарушений федерального законодательства должны носить обязательный характер, как для дознавателей, так и для следователей и быть исполнены в установленный срок.

Список использованных источников:

1. Буланова Н.В. Правовая регламентация прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия // Уголовное право. – 2009. – № 3. – С. 73–76.

2. Основные результаты прокурорской деятельности за январь-июнь 2013 года: основные статистические данные о деятельности органов прокуратуры // Генеральная прокуратура Российской Федерации: официальный сайт. – URL: <http://genproc.gov.ru/stat/data/>.

3. Основные результаты работы по надзору за исполнением законов, соблюдением прав и свобод человека и гражданина за январь-июнь 2011–2012 гг.: основные статистические данные о деятельности органов прокуратуры // Генеральная прокуратура Российской Федерации: официальный сайт. – URL: <http://genproc.gov.ru/stat/data/>.

4. Паничева А., Похмелкин А., Костанов Ю., Румянцев В., Решетилова И. Верните прокурора // Российская газета. – Федеральный выпуск № 4663 от 20 мая 2008 г. – URL: <http://www.rg.ru/2008/05/20/nadzor.html>.

5. Соловьёв А., Токарева М. Необходимо восстановить властно-распорядительные полномочия прокурора в досудебных стадиях российского уголовного судопроизводства // Уголовное право. – 2011. – № 4. – С. 98–104.

References:

1. Bulanova N.V. Pravovaja reglamentacija prokurorskogo nadzora za processual'noj dejatel'nost'ju organov predvaritel'nogo sledstvija // Uголовное право. – 2009. – № 3. – С. 73–76.

2. Osnovnye rezul'taty prokurorskoj dejatel'nosti za janvar'-ijun' 2013 goda: osnovnye statisticheskie dannye o dejatel'nosti organov prokuratury // General'naja prokuratura Rossijskoj Federacii: oficial'nyj sajt. – URL: <http://genproc.gov.ru/stat/data/>.

3. Osnovnye rezul'taty raboty po nadzoru za ispolnieniem zakonov, sobljudeniem prav i svobod cheloveka i grazhdanina za janvar'-ijun' 2011–2012 gg.: osnovnye statisticheskie dannye o dejatel'nosti organov prokuratury // General'naja prokuratura Rossijskoj Federacii: oficial'nyj sajt. – URL: <http://genproc.gov.ru/stat/data/>.

4. Panicheva A., Pohmelkin A., Kostanov Ju., Rumjancev V., Reshetilova I. Vernite prokurora // Rossijskaja gazeta. – Federal'nyj vypusk № 4663 ot 20 maja 2008 g. – URL: <http://www.rg.ru/2008/05/20/nadzor.html>.

5. Solov'jov A., Tokareva M. Neobhodimo vosstanovit' vlastno-rasporjaditel'nye polnomochija prokurora v dosudebnyh stadijah rossijskogo ugovolnogo sudoproizvodstva // Uголовное право. – 2011. – № 4. – С. 98–104.

К вопросу о понятиях «криминализация» и «пенализация» общественно опасного деяния

В докладе рассмотрены понятия криминализации и пенализации общественно опасного деяния, выявлена их сущность и проблемные аспекты соотношения этих понятий.

Ключевые слова: криминализация, пенализация, общественно опасное деяние, уголовная политика.

*Telyatnikova M.O.,
Orenburg institute (branch) of MGYuA*

To a question of the concepts «criminalization» and «penalization» of socially dangerous act

In the report concepts of criminalization and a penalization of socially dangerous act are considered, their essence and problem aspects of a ratio of these concepts is revealed.

Keywords: criminalization, penalization, socially dangerous act, criminal policy.

Криминализация является одним из элементов уголовной политики, которая представляет собой деятельность государства по защите граждан и общества от преступных посягательств и преступлений в целом [4].

По общему правилу криминализация – это процесс установления уголовной ответственности за деяние, ранее не относившегося к числу преступлений [2]. Сущность криминализации представлена двумя подходами, в которых дается определение криминализации в узком и широком смыслах.

Суть первого подхода заключается не только в закреплении в законе признаков новых составов преступлений, но и в ужесточении уже криминализованных преступлений: повышении верхних пределов санкций, некоторые ограничения в применении институтов освобождения от наказания к различным категориям осужденных, изменении и дополнении норм общего характера, ухудшающих положение субъектов преступления. Так, в рамках данной теории Кудрявцев В.Н. отмечал, что «элементом криминализации является пенализация – установление наказания за преступное деяние» [1]. Пенализация, по его мнению, показывает степень интенсивности криминализации.

Второй подход ограничен более узким понятием криминализации. Так, Наумов А.В. пишет, что криминализация – это законодательное признание определенных деяний преступными и наказуемыми, т. е. установление за их

совершение уголовной ответственности [3]. По мнению Яковлева А.М., криминализация – определение в уголовном законе деяния в качестве общественно опасного, виновного и наказуемого [7]. Чемеринский К.В. отмечает, что криминализация – это процесс установления уголовно-правового запрета конкретной формы общественно-опасного поведения и результат этой деятельности, выражающийся в описании данной формы поведения в уголовном законе в качестве преступления [6]. Однако можно сделать вывод, что процесс криминализации не охватывается каким-либо одним подходом. Логичнее было бы сказать о взаимодополнении обоих подходов.

Нельзя не сказать о неразрывной связи криминализации и пенализации, поскольку, объявляя деяние общественно опасным, законодатель сразу же вводит санкцию за совершение данного деяния. Так, например, Федеральным законом от 02.11.2013 № 302-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» были криминализованы деяния: «Прохождение обучения в целях осуществления террористической деятельности» (ст. 205.3), «Организация террористического сообщества и участие в нем» (ст. 205.4), «Организация деятельности террористической организации и участие в деятельности такой организации» (ст. 205.5), и каждое из деяний помимо диспозиции, обязательно содержит санкцию. Следовательно, установление наказания является необходимым элементом криминализации, тогда пенализация должна утратить свой смысл. Но мы считаем, нецелесообразным выделение пенализации как элемента криминализации. Объяснить это можно тем, что процедура пенализации не ограничивается только установлением наказания за преступное деяние. Пенализация обладает некоторой самостоятельной сферой применения, о которой также упоминают сторонники первого подхода. В данном случае речь идет об ужесточении санкции уже криминализованных деяний или внесении изменений в отдельные нормы Общей части УК РФ. В этом ракурсе мы не можем говорить о криминализации, поскольку деяние уже криминализовано и наказание за него уже установлено.

Исходя из рассмотренных подходов, эти два элемента уголовной политики могут быть представлены схематично следующим образом:



Рис. 1 Взаимодействие элементов уголовной политики

Все же из рис. 1 видно, что взаимодействием «пенализация» и «криминализация» порождают коллизию в понимании данных понятий. С одной стороны, криминализация охватывает процесс установления наказания, т. к. признанное преступным деяние не может существовать без санкции и это обязательная процедура криминализации, с другой стороны пенализация является отдельным институтом, устанавливающим санкции за преступное деяние.

В связи с этим, думаем, существует два варианта решения этой коллизии.

1. Исключить из пенализации установление наказания и включить его в понятие «криминализация деяния».

2. Оставить институт установления наказания в рамках процесса пенализации, но тогда необходимо делать оговорку, что установление наказания является обязательным элементом криминализации.

На наш взгляд целесообразнее было бы полностью включить установление наказания в процесс криминализации.

Второй подход кажется нам менее эффективным, поскольку могла бы возникнуть путаница, где заканчиваются границы криминализации и начинается пенализация. И если установление наказания является процессом криминализации, то зачем его выделять в отдельный элемент уголовной политики (пенализацию)?

Тогда возникает вопрос, что же такое пенализация?

Можно было бы сказать, что пенализация – это процесс изменения санкции за преступное деяние. Но тогда утрачивает свой логический смысл определение депенализации – изменение видов наказания в сторону снижения их карательного потенциала, снижение размеров санкций отдельных составов Особенной части УК РФ [5]. Исходя из этого определения, пенализация должна быть процессом совершенно противоположным депенализации. Таким образом, пенализация – это элемент уголовной политики, который представляет собой процесс увеличения размера санкций Особенной части Уголовного кодекса РФ, а также изменение или дополнение норм Общей части Уголовного кодекса РФ в сторону ухудшения положения субъектов преступления.

В связи с вышеизложенным, предлагаем изменить и конкретизировать определение криминализация: это процесс объявления, законодательными органами власти Российской Федерации, деяния, удовлетворяющего критериям общественной опасности, преступлением и установление санкции за его совершение.

Список использованных источников:

1. Кудрявцев В.Н. Основания уголовно-правового запрета. – М.: «Наука». – 1982.
2. Мальцагов И.Д. Криминализация деяний в законодательстве Российской Федерации: теоретико-правовой анализ. Дис. ... канд. юрид. наук М., 2007.
3. Наумов А.В. Российское уголовное право. – Курс лекций. – 4-е издание. – Т. 1. Общая часть. – М., 2007.

4. Основы уголовно-правового воздействия: уголовное право, уголовный закон, уголовно-правовая политика. – Монография / Лопашенко Н.А. – С.-Пб.: Юрид. центр Пресс, 2004.
5. Прокументов Л.М., Шеслер А.В. Криминология. Общая часть. – Томск. – 2007.
6. Чемеринский К.В. Системный характер криминализации общественно опасного деяния и проблемы его отражения в законе // Проблемы в законодательстве. – 2009. – № 3. – С. 110.
7. Яковлев А.М. Социальные функции процесса криминализации // Советское государство и право. – 1980. – № 4. – С. 95.

References:

1. Kudrjavcev V.N. Osnovaniya ugovolno-pravovogo zapreta. – М.: «Наука». – 1982.
2. Mal'cagov I.D. Kriminalizacija dejanij v zakonodatel'stve Rossijskoj Federacii: teoretiko-pravovoj analiz. Dis. ... kand. jurid. nauk. – М., 2007.
3. Naumov A.V. Rossijskoe ugovolnoe pravo. – Kurs lekcij. – 4-e izdanie. – Т. 1 Obshhaja chast'. – М., 2007.
4. Osnovy ugovolno-pravovogo vozdejstvija: ugovolnoe pravo, ugovolnyj zakon, ugovolno-pravovaja politika. Monografija / Lopashenko N.A. – S.-Pb.: Jurid. centr Press, 2004.
5. Prozumentov L.M., Shesler A.V. Kriminologija. Obshhaja chast'. – Томск. – 2007.
6. Chemerinskij K.V. Sistemnyj harakter kriminalizacii obshhestvenno opasnogo dejanija i problemy ego otrazhenija v zakone // Problemy v zakonodatel'stve. – 2009. – № 3. – S. 110.
7. Jakovlev A.M. Social'nye funkcii processa kriminalizacii // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. – 1980. – № 4. – S. 95.

*Фоменко Е.В., кандидат юридических наук,
Московский университет МВД России*

Проблемы законодательного закрепления состава преступления «посредничество во взяточничестве» в УК РФ

В докладе проанализированы проблемные вопросы квалификации посредничества во взяточничестве. Автором высказаны предложения по совершенствованию действующего законодательства.

Ключевые слова: посредничество, взяточничество, коррупция.

*Fomenko E.V., candidate of jurisprudence,
Ministry of Internal Affairs Moscow university of Russia*

Problems of legislative fixing of actus reus «mediation in bribery» in the criminal code of Russian Federation

In report problem questions of qualification of mediation in bribery are analysed. The author stated offers on current legislation improvement.

Keywords: mediation, bribery, corruption.

Получение взятки должностным лицом через посредника – предполагает такой способ действий должностного лица, когда участие в физическом акте получения с целью последующей передачи взяткополучателю незаконного вознаграждения от взяткодателя за деяние, наказание за которое предусмотрено ст. 290 УК РФ, обусловлено наличием третьего лица – посредника во взяточничестве.

В свете внесения изменений в действующее уголовное законодательство, связанное с включением в главу 30 УК РФ ст. 291.1 «Посредничество во взяточничестве», представляется важным рассмотреть не только правовую природу самого понятия этого преступления, но и проблемы квалификации за посредничество во взяточничестве. Она коренилась до настоящего времени, как отмечали многие учёные, в отсутствии в действующем УК РФ 1996 г. самостоятельной нормы об ответственности за это деяние [1, 2]. С принятием новой редакции статьи об ответственности за посредничество во взяточничестве проблем у правоприменителя поубавилось, но часть из них остались не замеченными законодателем, что, на наш взгляд, затруднит применение нормы на практике.

В прежнем УК РСФСР 1960 г. такая норма содержалась в ст. 174.1. Причём диспозиция нормы, закреплённая в ч. 1 этой статьи была простой, а не описательной, как в ныне действующей редакции. Применительно к ст. 174.1 УК РСФСР в п. 7 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 31 июля 1962 г. № 9 «О судебной практике по делам о взяточничестве разъяснялось, что «посредником является тот, кто, действуя по просьбе или по поручению взяткодателя или взяткополучателя, способствует достижению либо осуществлению соглашения о даче-получении взятки», а в п. 8 постановления Пленума Верховного Суда СССР от 30 марта 1990 г. № 3 «О судебной практике по делам о взяточничестве» – «что посредником является лицо, которое, действуя по поручению взяткодателя или взяткополучателя, непосредственно передает предмет взятки».

В научной литературе того времени были четко оговорены две разновидности посредничества во взяточничестве: физическое (когда лицо непосредственно передавало взятку) и интеллектуальное (когда лицо лишь содействовало установлению контакта между взяткодателем и взяткополучателем) [3].

Отмеченное позволяет констатировать, что внесение в УК РФ 1996 г. нормы об ответственности за посредничество во взяточничестве является ничем иным как восполнением пробела, который существовал в уголовном законе 15 лет.

Но несмотря на то, что введение новой анализируемой нормы является, безусловно, позитивным и давно напрашивающимся шагом со стороны зако-

одателя, необходимо отметить, что редакция и содержание ст. 291.1 и применения к ней не может не вызывать ряд существенных нареканий и вопросов.

Так, во-первых, устанавливая уголовную ответственность за посредничество во взяточничестве, на наш взгляд, было бы логично одновременно дополнить УК РФ статьёй 204.1 «Посредничество в коммерческом подкупе» либо назвать 291.1 УК РФ «Посредничество во взяточничестве или коммерческом подкупе» и дополнить соответственно названию её содержание. Тем самым законодатель мог бы установить сходные условия привлечения к уголовной ответственности и наказание за совершение преступлений, которые не только в соответствии с действующим законодательством оба относятся к коррупционным преступлениям, но и характеризуются похожими признаками составов, то есть являются смежными.

Во-вторых, законодатель необоснованно декриминализирует посредничество во взяточничестве при котором предметом взятки является сумма денег, стоимость ценных бумаг, иного имущества, услуг имущественного характера, иных имущественных прав, не превышающие двадцать пять тысяч рублей. Такое посредничество, как и ранее, будет необходимо квалифицировать по ч. 5 ст. 33 УК РФ и соответственно ч. 1 ст. 290 или 291 УК РФ. К тому же, формально к уголовной ответственности можно будет привлечь лицо только за интеллектуальное (не физическое) пособничество.

В-третьих, вызывает, мягко говоря, недоумение, почему в ч. 5 ст. 291.1 УК РФ законодатель, вводя уголовную ответственность за обещание или предложение посредничества во взяточничестве, устанавливает более строгое наказание, чем за совершение самого преступления при отсутствии квалифицирующих признаков, и более строгое, чем за получение взятки при отсутствии квалифицирующих признаков и т. д. Можно предположить, что законодатель исходил из того, что взяткодатель или взяткополучатель не решились бы сами совершить преступление, если бы посредник не предложил или не пообещал бы им сделать подобное. Но даже в таком случае, наказание не должно быть более строгим, чем за совершение самого преступления, в котором лицо предлагает или обещает оказать посредничество. Исключение, пожалуй, может быть сделано, только если таким образом лицо осуществляет действия направленные на организацию получения или дачи взятки, но тогда необходимо переформулировать саму диспозицию анализируемой ч. 5 ст. 291.1 УК РФ, прямо указав в диспозиции «Организация получения или дачи взятки путем обещания или предложения осуществить посредничество во взяточничестве».

В-четвёртых, санкция по ч. 1 ст. 291.1 УК РФ предусматривает за посредничество во взяточничестве в значительном размере наказание в виде лишения свободы на срок до пяти лет, а в ч. 2 ст. 291 УК РФ за дачу взятки в значительном размере – на срок до трёх лет. То есть, за посредничество, которое «по большому счёту» состоит в пособничестве взяткодателю, предусмотрено более строгое наказание. Таким образом, на наш взгляд, нарушается системность уголов-

ного права. Законодатель фактически устанавливает более строгое наказание за пособничество в преступлении, чем за его непосредственное исполнение.

В-пятых, в примечании к ст. 291.1 УК РФ совершенно обосновано закреплены условия освобождения от уголовной ответственности за посредничество во взяточничестве, но и здесь возникают вопросы к редакции в которой это примечание принято. Так, неясно каким образом преступление – посредничество в даче или получении взятки может быть пресечено после его совершения. Оба преступления и дача взятки (ст. 291 УК РФ) и получение взятки (ст. 290 УК РФ) по конструкции объективной стороны – формальные, т. е. преступления являются оконченными с момента принятия должностным лицом хотя бы части предмета взятки. Посредничество во взяточничестве также считается оконченным «если должностное лицо примет предложенную ему взятку. В ином случае действия взяткодателя и посредника квалифицируются как покушение соответственно на дачу взятки и на посредничество во взяточничестве» [4]. Даже, если предположить, что посредник отказался от участия во взяточничестве, начал активно способствовать его раскрытию и предмет взятки был передан без его участия, то и в этом случае неясно о каком пресечении преступления после его окончания идёт речь. На наш взгляд, с «большой натяжкой» можно отнести эти условия освобождения к ч. 5 анализируемой статьи, так как после обещания или предложения посредничества во взяточничестве способствовать пресечению преступлений – даче или получению взятки вполне возможно. Но где тогда указание на это в тексте примечания? И о пресечении какого преступления идёт речь в примечании – даче, получении взятки или посредничестве во взяточничестве, на наш взгляд, не совсем ясно.

С учётом вышеизложенного необходимо отметить, что, несмотря на то, что введение нормы об уголовной ответственности за посредничество во взяточничестве является, на наш взгляд, правильным и давно назревшим, как мы уже отмечали ранее [5, 6], многие проблемы её применения и законодательного закрепления остаются «открытыми».

Список использованных источников:

1. Аникин А.А. Ответственность за взяточничество по новому УК // Законность. 1997.
2. Волженкин Б.В. Служебные преступления. – М.: «Юрист», 2000.
3. Здравомыслов Б.В. Должностные преступления. Понятие и квалификация. – М.: 1975.
4. Комментарий уголовному кодексу РСФСР (по состоянию на 15 декабря 1993 г.) / Ответ. редактор Первый заместитель Председателя Верховного Суда Российской Федерации В.И. Радченко.: Москва-Вердикт. – 1994. – С. 333.
5. Краснопеева Е.В. «Взяточничество: уголовно-правовой и криминологический аспекты». Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002.
6. Фоменко Е.В. Ужесточать нельзя миловать? // Эж-Юрист. № 46. ноябрь 2008.

References:

1. Anikin A.A. Otvetstvennost' za vzjatochnichestvo po novomu UK // Zakonnost'. 1997.
2. Volzhenkin B.V. Sluzhebnye prestuplenija. – M.: «Jurist», 2000.
3. Zdravomyslov B.V. Dolzhnostnye prestuplenija. Ponjatie i kvalifikacija. – M.: 1975.
4. Kommentarij u golovnomu kodeksu RSFSR (po sostojaniju na 15 dekabrja 1993 g.) / Otvet. redaktor Pervyj zamestitel' Predsedatelja Verhovnogo Suda Rossijskoj Federacii V.I. Radchenko.: Moskva-Verdikt. – 1994. – S. 333.
5. Krasnopeeveva E.V. «Vzjatochnichestvo: ugolovno-pravovoj i kriminologicheskij aspekt». Dis. ... kand. jurid. nauk. – M., 2002.
6. Fomenko E.V. Uzhestochat' nel'zja milovat'? // Jekh-Jurist. № 46. nojabr' 2008.

*Фоменко Е.В., кандидат юридических наук,
Московский университет МВД России*

Проблемы уголовной ответственности за подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов

В докладе рассмотрены проблемные вопросы установления уголовной ответственности за подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов.

Ключевые слова: подкуп участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований, экономические преступления, уголовное право.

*Fomenko E.V., candidate of jurisprudence,
Ministry of Internal Affairs Moscow university of Russia*

Problems of criminal liability for bribery of participants and organizers of professional sports competitions and spectacular commercial competitions

In the report problem questions of establishment of criminal liability for bribery of participants and organizers of professional sports competitions and spectacular commercial competitions are considered.

Keywords: bribery of participants and organizers of professional sports competitions, economic crimes, penal law.

Как отмечал в своих работах Б.В. Волженкин, в практику проведения спортивных соревнований широко вошло так называемое стимулирование спортсменов путем вручения им не предусмотренного никакими контрактами материального вознаграждения функционерами другого профессионально-

го клуба или иными лицами с тем, чтобы получившие такое вознаграждение спортсмены приложили максимум усилий для победы над соперником – конкурентом в борьбе за призовые места, за нахождение в высшей профессиональной лиге и т. п. Представляется, что подобное «стимулирование» подпадает под признаки составов преступлений [1], предусмотренных ст. 184 УК РФ.

Законодательство РФ в данной сфере далеко от совершенства. Существует одна единственная норма, предусмотренная в ст. 184 УК РФ, позволяющая наказать участников и организаторов «договорняков», или, как их стало модно называть после судебного процесса В. Уткина с ЦСКА, «странных матчей». Поэтому мнения профессионалов в этой области (Прокопец М.А., Жубрин Д.М.) сводится к тому, что «регламентные нормы ФИФА, УЕФА и РФС в том виде, в котором они существуют, уже содержат все правовые механизмы, необходимые для расследования и наказания виновных в «договорняках» и наложения на них спортивных санкций, которые для участника футбольных соревнований гораздо страшнее, нежели санкции административные и даже уголовные» [2].

И, несмотря на то, что в этой же работе приведён пример, который доказывает справедливость утверждений М. Прокопца и Д. Журбина, мы не соглашамся с этой позицией, и считаем, что профилактические меры должны быть выработаны ФИФА, УЕФА, РФС совместно с правоохранительными органами, что позволит более эффективно бороться с такими негативными явлениями в обществе.

Следует отметить, что в отечественном уголовном законодательстве сложилось четкое размежевание терминов «взяточничество» и «подкуп». Первый термин закрепился за сферой деятельности должностных лиц (ст.290, 291 УК РФ), а второй – за сферой деятельности лиц, выполняющие управленческие функции (ст.204 УК РФ), участников и организаторов профессиональных соревнований, организаторов и членов зрелищных коммерческих конкурсов (ст. 184 УК РФ) [3] и т. д.

Объектом ст. 184 УК РФ являются общественные отношения, обеспечивающие интересы честного предпринимательства в области организации и проведения профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов, а также установленный порядок проведения профессиональных спортивных соревнований и зрелищных коммерческих конкурсов и имущественные интересы организаторов, участников и потребителей услуг вышеуказанных мероприятий.

Как справедливо утверждает Н.А. Лопашенко, общественная опасность преступления состоит в нарушении добросовестной конкуренции при проведении профессиональных спортивных и зрелищных коммерческих конкурсов, в сведении конкуренции на нет, в утверждении приоритетной силы денег в спортивном и шоу-бизнесе [4].

В соответствии с последними разъяснениями ПВС РФ к предмету подкупа наряду с деньгами, ценными бумагами, иным имуществом, могут быть отнесе-

ны: незаконное оказание услуг имущественного характера и предоставление имущественных прав.

Объективная сторона подкупа заключается в передаче лично или через посредника предмета подкупа или в предоставлении услуги имущественного характера и имущественных прав спортсмену-профессионалу, судье спортивного соревнования, тренеру, руководителю команды, другому участнику или организатору профессиональных спортивных соревнований, а также лицу, являющемуся организатором или членом жюри зрелищного коммерческого конкурса. К числу других участников и организаторов профессиональных спортивных соревнований можно отнести начальника команды, спортивного комиссара, инспектора матча, и др.

Также следует отметить, что в соответствии с ФЗ от 04.12.2007 № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации», профессиональный спорт – это часть спорта, направленная на организацию и проведение спортивных соревнований, за участие в которых и подготовку к которым в качестве своей основной деятельности спортсмены получают вознаграждение от организаторов таких соревнований и (или) заработную плату (п. 11 ст. 2).

Как указывают в своих работах отдельные авторы [5], под профессиональным спортивным соревнованием можно понимать соревнование, участие в котором является профессиональной обязанностью спортсмена в силу трудового или иного договора. Зрелищный коммерческий конкурс – это любое состязание (но не конкурс в смысле торгов), проводимое коммерческой организацией в рамках ее предпринимательской деятельности и представляющее собой зрелище для публики (конкурс красоты, некоторые телевизионные конкурсы).

Для наличия состава преступления не имеет значения, выполнил ли виновный деяние, за которое он получил вознаграждение. Не влияют на квалификацию также, собирался ли он совершить обещанное, и время передачи незаконного вознаграждения – до или после выполнения обусловленного действия [4].

Субъект ч. 3 ст. 184 УК РФ – это лицо физическое, вменяемое, достигшее 16-летнего возраста, который характеризуется специальным признаком, является профессиональным спортсменом. Субъект ч. ч. 1, 2 и 4 ст. 184 УК РФ (альтернативно) – спортивный судья, тренер, руководитель команды и другой участник или организатор профессиональных спортивных соревнований, а равно организатор или член жюри зрелищных коммерческих конкурсов. Правовой статус этих субъектов определен в п. 8, 21, 22, 24 ст. 2 ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации».

При квалификации анализируемых преступлений необходимо учитывать, что должностное лицо, одновременно являющееся организатором спортивных соревнований, зрелищных коммерческих конкурсов и получающее незаконное вознаграждение в целях влияния на результаты этих соревнований и

конкурсов, должно нести ответственность не по ч. 4 ст. 184 УК РФ, а по соответствующей части ст. 290 УК РФ.

Субъективная сторона анализируемых преступлений характеризуется прямым умыслом. Обязательной целью преступлений, закреплённых в любой части ст. 184 УК РФ является оказание влияния на результаты соответствующих соревнований или конкурса.

Кроме того, необходимо отметить, что законодатель совершенно справедливо поступил, восполнив пробел путем включения в УК РФ примечания к ст. 184, где сформулировал условия освобождения от уголовной ответственности, необходимость введения которых давно является очевидной [6]. На наш взгляд, ещё одним верным шагом в совершенствовании в ч. 2 ст. 184 УК РФ могло бы стать введение дополнительного квалифицирующего признака (после слов «совершенное организованной группой») «или сопряжённое с вымогательством предмета подкупа».

Список использованных источников:

1. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) (4-е издание) / (под ред. Г.А. Есакова). – М.: «Проспект», 2012. – С. 221.
2. Прокопец М.А., Жубрин Д.М. Борьба с договорными матчами (на примере практики УЕФА и Спортивного арбитражного суда в г. Лозанне) // Спорт: экономика, право, управление. – 2012. – № 2. – С. 23–25.
3. Эксанова А.А. Подкуп как криминогенное преступление (правовая природа, квалификация и ответственность). – Н. Новгород, 2001. – С. 60.
4. Лопашенко Н.А. Преступления в сфере экономики: Авторский комментарий к уголовному закону (раздел VIII УК РФ) (постатейный). – М.: Волтерс Клувер, 2006. – С. 220.
5. Клепичкий И.А. Система хозяйственных преступлений. – М., 2005. – С. 541.
6. Краснопеева Е.В. Взятничество: уголовно-правовой и криминологический аспекты: Дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2002.

References:

1. Kommentarij k Ugolovnomu kodeksu Rossijskoj Federacii (postatejnij) (4-e izdanie) / (pod red. G.A. Esakova). – M.: «Prospekt», 2012. – S. 221.
2. Prokopec M.A., Zhubrin D.M. Bor'ba s dogovornymi matchami (na primere praktiki UEFA i Sportivnogo arbitrazhnogo suda v g. Lozanne) // Sport: jekonomika, pravo, upravlenie. – 2012. – № 2. – S. 23–25.
3. Jeksanova A.A. Podkup kak kriminogennoe prestuplenie (pravovaja priroda, kvalifikacija i otvetstvennost'). – N. Novgorod, 2001. – S. 60.
4. Lopashenko N.A. Prestuplenija v sfere jekonomiki: Avtorskij kommentarij k ugolovnomu zakonu (razdel VIII UK RF) (postatejnij). – M.: Volters Kluver, 2006. – S. 220.
5. Klepickij I.A. Sistema hozjajstvennyh prestuplenij. – M., 2005. – S. 541.
6. Krasnopeeva E.V. Vzjatochnichestvo: ugolovno-pravovoj i kriminologičeskij aspekty: Dis. ... kand. jurid. nauk. – M., 2002.

Защита прав и законных интересов потерпевших в контексте новаций уголовно-процессуального закона

В докладе рассматриваются изменения УПК РФ, внесенные Федеральным законом № 432-ФЗ от 28.12.2013 г. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве». Делается попытка структурирования новелл УПК РФ применительно к процессуальному статусу потерпевшего, а также приводится краткий доктринальный анализ отдельных положений нового закона с точки зрения уровня гарантированности прав и свобод лица, пострадавшего в результате совершения преступления.

Ключевые слова: потерпевший, уголовно-процессуальный закон, процессуальный статус, следственные действия, меры пресечения, процессуальные акты.

*Hatuaeva V.V., doctor of jurisprudence, associate professor,
Central branch of the Russian academy of justice*

Protection of the rights and legitimate interests of the innovations which have injured in a context of criminal procedure law

In report changes of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation, made by the Federal law No. 432-FZ of 28.12.2013 are considered. «About modification of separate acts of the Russian Federation for improvement of the rights of victims in criminal trial». Attempt of structuring short stories of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in relation to the procedural status of the victim becomes, and also the short doctrinal analysis of separate provisions of the new law from the point of view of level of security of the rights and freedoms of the face injured with crime execution is provided.

Keywords: victim, criminal procedure law, procedural status, investigative actions, measures of restraint, procedural acts.

Перманентное реформирование уголовно-процессуального законодательства продолжает оставаться очевидной тенденцией уголовной политики государства. Очередные изменения в УПК РФ были внесены Федеральным законом № 432-ФЗ от 28.12.2013 г. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве» (далее – ФЗ № 432) и коснулись, как следует из названия документа, расширения объема процессуальных прав

потерпевших, а также гарантий их реализации в ходе производства по уголовному делу. С учетом поэтапного введения в действие законодательных новелл (часть из них вступают в силу с 1 января 2015 года), позволим себе обратить внимание на некоторые из них, которые имеют позитивный характер, как с точки зрения доктринального толкования, так и с точки зрения практического применения.

Во-первых, произошли существенные изменения в легальном толковании термина «потерпевший». В специальной литературе достаточно длительное время дискутируется вопрос о моменте признания лица потерпевшим, что влечет за собой приобретение соответствующего процессуального статуса и обуславливает возможность реализации лицом предоставленных законом прав и обязанностей. Доминирующей в доктрине уголовного процесса является точка зрения, согласно которой придание пострадавшему процессуального статуса потерпевшего должно осуществляться непосредственно после возбуждения уголовного дела. До недавнего времени этот вопрос оставался в исключительной компетенции лица, ведущего производство по уголовному делу, что не исключало злоупотреблений полномочиями, поскольку не ограничивалось никакими сроками [1]. При этом необходимо отметить, что во всех случаях лицо, которому был причинен вред, было известно уже по результатам проверки поступившего сообщения о преступлении. Принятие ФЗ № 432 коренным образом изменило ситуацию, на наш взгляд, в позитивную сторону. Так, в ч. 1 ст. 42 УПК РФ было внесено дополнение, согласно которому решение о признании потерпевшим принимается незамедлительно с момента возбуждения уголовного дела, а в тех случаях, когда на момент вынесения постановления о возбуждении уголовного дела отсутствуют сведения о лице, которому преступлением причинен вред – незамедлительно с момента получения таких сведений. Расширен круг лиц, которые наделяются правами потерпевшего в случае смерти лица за счет включения в него помимо близких родственников, также и близких лиц, а при их отсутствии или невозможности участия в уголовном судопроизводстве – родственников (ч. 8 ст. 42 УПК РФ).

Во-вторых, законодатель модифицировал модель участия потерпевшего в производстве следственных действий. Коренным образом изменился статус потерпевшего при производстве экспертизы. Он причислен к участникам уголовного процесса, чье ознакомление с процессуальными документами, сопровождающими назначение и производство экспертных исследований, является обязательным. Согласно новой редакции п. 11 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, а также ч. 3 ст. 195, ч. 1 ст. 198, ч. 1 ст. 206 УПК РФ следователь обязан знакомить с постановлением о назначении экспертизы, разъяснять права, а также знакомить с заключением эксперта и протоколом его допроса наряду с подозреваемым, обвиняемым, его защитником, также и потерпевшего. Кроме того, достаточно четко обозначена обязанность потерпевшего подвергнуться принудительному освидетельствованию, экспертизе и получению образцов для сравнительного

исследования. Если ранее таковая вытекала из толкования предписаний ч. 1 ст. 179, ч. 4 ст. 195, ч. 1 ст. 202 УПК РФ, то теперь в п. 4 ч. 5 ст. 42 УПК РФ прямо закрепляется положение, согласно которому потерпевший не вправе уклоняться от прохождения освидетельствования, от производства в отношении него судебной экспертизы в случаях, когда не требуется его согласие, или от предоставления образцов почерка или иных образцов для сравнительного исследования. Неисполнение соответствующей обязанности влечет за собой ответственность потерпевшего, предусмотренную ст. 308 УК РФ, что также прямо закрепляется в ч. 7 ст. 42 УПК РФ.

В-третьих, расширены права потерпевшего на получение копий основных процессуальных актов. Так, в частности наряду с копиями постановлений о возбуждении уголовного дела, признании потерпевшим или отказе в этом, о прекращении уголовного дела, приостановлении производства по делу, в досудебном производстве потерпевший теперь вправе получить копию постановления об отказе в избрании в отношении обвиняемого меры пресечения в виде заключения под стражу, в судебном производстве – копии постановлений о направлении уголовного дела по подсудности, о назначении предварительного слушания, судебного заседания, а также по его ходатайству – копии иных процессуальных документов, затрагивающих его интересы (п. 13 ч. 2 ст. 42 УПК РФ). К сожалению, в ФЗ № 432 не нашли отражения предложения о включении потерпевшего в число лиц, чье мнение учитывается судом при избрании мер пресечения в виде залога, заключения под стражу и домашнего ареста [2, 3]. Законодатель ограничился лишь внесением в ч. 8 ст. 108 УПК РФ положения о необходимости направления потерпевшему постановления судьи об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу. Как справедливо отмечает И.М. Ибрагимов, с точки зрения обеспечения собственной безопасности, потерпевший далеко не безразличен к тому, на свободе или под стражей содержится обвиняемый (подозреваемый) [4]. Соответственно, в законе должно быть отражено его право участвовать в судебном заседании при решении вопроса об избрании соответствующих мер пресечения.

В-четвертых, ФЗ № 432 закрепляет право потерпевшего возражать против постановления приговора без проведения судебного разбирательства в общем порядке (п. 14 ч. 2 ст. 42 УПК РФ). Указанное положение, на наш взгляд, достаточно размыто, поскольку без проведения судебного разбирательства в общем порядке приговор постановляется в двух случаях: при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл. 40 УПК РФ) и при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве (гл. 40.1 УПК РФ). Однако, как следует из смысла еще одного дополнения УПК РФ, а именно ч. 4 ст. 219 УПК РФ, речь идет только об упрощении процессуальной формы судебного разбирательства в случае, предусмотренном ст. 314 УПК РФ, поскольку при наличии такого ходатайства обвиняемого, следователь обязан уведомить о нем потерпевшего и разъяснить ему право представить в суд возражения. Таким образом,

законодатель опять обходит молчанием назревший в правоприменительной практике вопрос об учете мнения потерпевшего при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве. Большая часть ученых-процессуалистов справедливо, на наш взгляд, отмечают, что права потерпевшего, который находится на стороне обвинения, заключающей соответствующее соглашение, несправедливо игнорируются [5, 6, 7]. С учетом конституционного права на доступ потерпевшего к правосудию в качестве условия согласительной процедуры, как это предусмотрено в случае особого порядка, регламентированного гл. 40 УПК РФ, необходимо было бы предусмотреть согласие потерпевшего.

Приведенный анализ изменений УПК РФ естественно не является исчерпывающим, поскольку не охватывает всего спектра доктринальных и практических проблем, возникающих с введением в действие ФЗ № 432. Это лишь попытка осмысления тех изменений процессуального статуса потерпевшего, которые должны повысить уровень гарантий защиты его прав и законных интересов.

Список использованных источников:

1. Арабули Д.Т. Защита прав и законных интересов потерпевших от преступлений: новые законодательные инициативы // Российская юстиция. – 2012. – № 7. – С. 55–57.
2. Брусницын Л. Меры пресечения по УПК РФ: новеллы и старые ошибки // Уголовное право. – 2002. – № 3. – С. 71–74.
3. Быков В.М. Защищает ли уголовно-процессуальный закон права потерпевших? // Российская юстиция. – 2012. – № 12. – С. 47–50.
4. Ибрагимов И.М. Защита прав потерпевшего на разных стадиях уголовного процесса // «Черные дыры» в российском законодательстве. – 2008. – № 4. – С. 138–143.
5. Карпов О.В., Маслов И.В. Досудебное соглашение о сотрудничестве: проблемы правового регулирования и вопросы порядка применения // Уголовный процесс. – 2009. – № 9. – С. 3–7.
6. Николаева Т., Ларкина Е. Некоторые вопросы заключения досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовное право. – 2009. – № 6. – С. 85–88.
7. Смирнов А.В. Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовный процесс. – 2009. – № 10. – С. 5–14.

References:

1. Arabuli D.T. Zashhita prav i zakonnyh interesov poterpevshih ot prestuplenij: novye zakonodatel'nye iniciativy // Rossijskaja justicija. – 2012. – № 7. – S. 55–57.
2. Brusnicyn L. Mery presechenija po UPK RF: novelty i starye oshibki // Uголовное право. – 2002. – № 3. – S. 71–74.
3. Bykov V.M. Zashhishhaet li uголовно-processual'nyj zakon prava poterpevshih? // Rossijskaja justicija. – 2012. – № 12. – S. 47–50.

4. Ibragimov I.M. Zashhita prav poterpevshego na raznyh stadijah ugolovnogogo procesa // «Chernye dyry» v rossijskom zakonodatel'stve. – 2008. – № 4. – S. 138–143.

5. Karpov O.V., Maslov I.V. Dosudebnoe soglashenie o sotrudnichestve: problemy pravovogo regulirovanija i voprosy porjadka primenenija // Ugolovnyj process. – 2009. – № 9. – S. 3–7.

6. Nikolaeva T., Larkina E. Nekotorye voprosy zakljuchenija dosudebnogo soglashenija o sotrudnichestve // Ugolovnoe pravo. – 2009. – № 6. – S. 85–88.

7. Smirnov A.V. Osobyj porjadok prinjatija sudebnogo reshenija pri zakljuchenii dosudebnogo soglashenija o sotrudnichestve // Ugolovnyj process. – 2009. – № 10. – S. 5–14.

*Чабукиани О.А., кандидат юридических наук, доцент,
Санкт-Петербургский университет МВД России*

Теория доказательств нуждается в переосмыслении

В докладе на примере преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, приводятся примеры неэффективности предварительного расследования в связи с устареванием доказательственного права; приводится вывод о наличии в действиях следователя и дознавателя контрольных функций за деятельностью сотрудников правоохранительных органов, осуществивших пресечение и закрепление факта совершения преступления в рамках своих должностных обязанностей, а также вывод о необходимости видоизменения доказательственного права в целях достижения эффективности и рациональности предварительного расследования.

Ключевые слова: досудебное производство, теория доказательств, формы предварительного расследования.

*Chabukiani O.A., candidate of jurisprudence, associate professor,
Ministry of Internal Affairs St. Petersburg university of Russia*

The theory of proofs needs reconsideration

In the report on the example of the crimes connected with illicit trafficking in drugs, examples of an inefficiency of preliminary investigation in connection with obsolescence of the law of evidence are given; the conclusion about existence is given in actions of the investigator and the investigator of control functions behind activity of the law enforcement officers who have carried out suppression and fixing of the fact of crime execution within the functions, and also a conclusion about need of modification of the law of evidence for achievement of efficiency and rationality of preliminary investigation.

Keywords: pre-judicial production, theory of proofs, forms of preliminary investigation.

На сегодняшний день о рациональности уголовного судопроизводства написано много работ [1, 2, 3]. Но на законодательном уровне пока ничего так и не поменялось. Вместе с тем изменение процессуального порядка рассмотрения сообщения о преступлении, расширение перечня следственных действий, реформирование органов предварительного расследования порождают: во-первых, необходимость переосмысления теории доказательств; во-вторых, определяют значимость разработки новых правил доказательственного права.

Рассмотрим проблемы доказательственного права при расследовании самых распространенных преступлений, отнесенных к подследственности органов внутренних дел, – незаконного оборота наркотических средств на двух примерах: 1) лицо задержано с наркотическим средством (удельный вес в общей структуре преступности по г. Санкт-Петербургу преступлений данной категории 23,2 %; выявляемых сотрудниками органов внутренних дел – 84,9 %.); и 2) лицо задержано при попытке сбыта наркотического средства в ходе оперативно-розыскных мероприятий (удельный вес сбыта наркотических средств и психотропных веществ среди преступлений, выявляемых органами внутренних дел составил 56 %.) [4].

При фиксации обстоятельств по первому примеру деятельность правоохранительных органов строится исключительно в зависимости от массы обнаруженного и изъятого наркотического средства, а именно: менее значительного, значительного, крупного, особо крупного.

Если масса изъятого будет меньше значительного размера, то деяние является административно-наказуемым, влекущим ответственность по ст. 6.8 Кодекса об административных нарушениях РФ (далее КоАП РФ). Суду при таком задержании достаточно следующих доказательств, позволяющих прийти к выводу о виновности: протокола об административном правонарушении; протокола личного досмотра; рапорта сотрудников полиции, осуществивших доставку; объяснения лица, доставленного для досмотра; заключения эксперта с выводом о принадлежности изъятого вещества к наркотическим средствам, вещественное доказательство (главы 26, 27 КоАП РФ).

Ситуация кардинально меняется при увеличении массы вещества. При значительном размере в действиях лица содержатся признаки преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 228 УК РФ, которое относится к подследственности дознавателей. То есть, сотрудник полиции передает полученные при доставлении и изъятии материалы не в суд, а дознавателю для решения вопроса о возбуждении уголовного дела (п. 1 ч. 3 ст. 150 УПК РФ). Дознаватель, в свою очередь, обязан осуществить расследование, собрав доказательства: допросив осуществивших доставку и личный досмотр сотрудников полиции в качестве свидетелей; понятых, присутствующих при изъятии; назначив судебную экспертизу по уже исследованному изъятому веществу; избрав в отношении доставленного лица меру пресечения; приобщив и осмотрев в качестве вещественного доказательства полученное от экспертов исследованное вещество,

и сдал его на хранение в соответствующее учреждение (хотя для признания вещественным доказательством в рамках административного производства достаточно было сделать соответствующую запись в протоколе административного нарушения); собрав характеризующие данные на подозреваемого, а в завершении – составив обвинительный акт. По сути, дознаватель лишь преобразовал имеющийся материал, собранный в рамках задержания, в доказательства по уголовному делу, не выявив ничего нового.

Как не парадоксально, но еще большая сумма Государственного бюджета и еще больше времени на расследование будет затрачено при изъятии наркотического средства в крупном и особо крупном размере, потому что это уже подследственность следователя. Данное преступление расследуется в форме предварительного следствия, которое тоже ограничится преобразованием полученных сотрудниками полиции материалов в доказательства, но уже на протяжении двух месяцев (п. 3 ч. 2 ст. 151 УПК РФ).

Второй пример. Сбыт наркотических средств (ст. 228.1 УК РФ) относится к подследственности следователей, то есть производство предварительного следствия по данной категории уголовных дел обязательно.

Посмотрим на доказательственную базу. Сбыт наркотических средств возможно доказать лишь путем проведения оперативно-розыскного мероприятия – проверочная закупка, по результатам которой следователю представляются следующие материалы: постановление о предоставлении результатов оперативно-розыскных мероприятий; рапорта сотрудников; протоколы личных досмотров «покупателя» и сбытчика; акты применения технических средств фиксации; объяснения участвующих в оперативно-розыскном мероприятии лиц; документы об использовании химических веществ или ксерокопии денежных средств, переданных для «сделки»; изъятые денежные средства; изъятое вещество; результаты исследования изъятого вещества, свидетельствующего о его принадлежности к наркотическим средствам; иные документы, исходя из обстоятельств захвата, доставления. Вся деятельность, направленная на изобличение и раскрытие данного преступления регламентируется Федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности» и ведомственными нормативно-правовыми актами.

После получения таких материалов, следователь обязан (по действующему законодательству) осуществить их легализацию. Так как следователь не имеет права и соответствующего допуска для ознакомления с оперативными делами, то он ограничен представленными органом дознания материалами. Поэтому легализация заключается в том, что лица, участвующие в оперативно-розыскном мероприятии, и сообщившие оперативно-значимую информацию на объяснение, должны быть допрошены по правилам, предусмотренным УПК РФ; по изъятому веществу необходимо провести судебные экспертизы, то есть перепроверить изначально сделанный вывод компетентного лица; предъявить обвинение и избрать меру пресечения, допросить обвиняемого; если не

были применены меры безопасности к участникам, в частности «покупателя», решить вопрос об их применении. Личность виновного по такой категории уголовных дел изначально установлена, так как лицо попало в сферу интересов оперативных подразделений, т. е. следователь опять выступил лишь в качестве преобразователя и его деятельность, по сути, заключилась в проверке законности действий сотрудников оперативных подразделений, действующих в рамках своих дел, в соответствии с законодательством об оперативно-розыскной деятельности.

Кто-то скажет, что столь тщательная проверка результатов оперативно-розыскной деятельности направлена на защиту прав виновного. Такое суждение верно лишь по преступлениям, требующим установления и доказывания иных обстоятельств, не связанных непосредственно с фактом задержания при проверочной закупки; изначальное сомнение в законности результатов – работа с нарушением правил подследственности.

Изменение правил использования и легализации в качестве доказательств документов, составленных сотрудниками правоохранительных органов в рамках должностных обязанностей будет иметь положительный результат. Так как: во-первых, следователь все равно не проверит законность оснований и условий, побудивших сотрудников завести дело оперативного учета; во-вторых, все документы, передаваемые в уголовное судопроизводство проверяются начальником оперативного подразделения, осуществившего оперативно-розыскное мероприятие, и принявшем решение о рассекречивании соответствующего объема оперативной информации; в-третьих, деятельность сотрудников оперативных подразделений находится под соответствующим надзором прокурора. Этот надзор носит не эпизодический, а постоянный характер; в-четвертых, если лицо считает, что действия сотрудников оперативных подразделений незаконны, он имеет право обжалования в суд, который, разрешая жалобу, может затребовать соответствующие дела оперативного учета. То есть, случаи нарушения законности при проведении оперативно-розыскной деятельности выявляются не следователем, а иными участниками не в рамках уголовного процесса, а в рамках секретного делопроизводства соответствующего вида государственной деятельности.

Таким образом, следователь и дознаватель, получая материал из органа дознания, сегодня выполняют не свойственную им функцию контроля, проверяя документы, имеющие юридическое значение. Результат – необоснованная трата денежных средств Государственного бюджета и формальное дублирование работы, ведущее к несвоевременному привлечению виновных к уголовной ответственности.

Список использованных источников:

1. Бажанов С.В. Стоимость уголовного процесса: Дис. ... докт. юрид. наук. – Н. Новгород. – 2002.
2. Оспанов С.Д. Концептуальная детерминированность реализации принципа процессуальной экономии в уголовном судопроизводстве // Предупреждение преступности. – 2002. – № 1(3). – С. 17–18.
3. Поляков М.П., Смолин А.Ю. Принцип процессуальной экономии в уголовном судопроизводстве: Монография – Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России. – 2011.
4. Состояние преступности в России за январь-декабрь 2012 г. – М.: ФКУ «Главный информационно-аналитический центр» МВД РФ [Электронный ресурс] / http://mvd.ru/upload/site1/document_file/vIXMMRlab8.pdf.

References:

1. Bazhanov S.V. Stoimost' ugovolnogo processa: Dis. ... dokt. jurid. nauk. – N. Novgorod. – 2002.
2. Ospanov S.D. Konceptual'naja determinirovannost' realizacii principa processual'noj jekonomii v ugovolnom sudoproizvodstve // Preduprezhdenie prestupnosti. – 2002. – № 1(3). – S. 17–18.
3. Poljakov M.P., Smolin A.Ju. Princip processual'noj jekonomii v ugovolnom sudoproizvodstve: Monografija – N. Novgorod: Nizhegorodskaja akademija MVD Rossii. – 2011.
4. Sostojanie prestupnosti v Rossii za janvar'-dekabr' 2012 g. – M.: FKU «Glavnyj informacionno-analiticheskij centr» MVD RF [Jelektronnyj resurs] / http://mvd.ru/upload/site1/document_file/vIXMMRlab8.pdf.

*Шагиева Р.В., доктор юридических наук, профессор,
Российская академия адвокатуры и нотариата*

Теоретические проблемы применения норм процессуального права

В докладе рассмотрены некоторые теоретические проблемы применения норм процессуального права.

Ключевые слова: правоприменение, процессуальное право, применение права.

*Shagiyeva R.V., doctor of jurisprudence, professor,
Russian academy of legal profession and notariate*

Theoretical problems of application of norms of procedural law

In the report some theoretical problems of application of norms of procedural law are considered.

Keywords: right application, procedural law, right application.

В общей теории права правоприменение обычно рассматривают как категорию, равнозначную индивидуально-правовому регулированию [15], либо индивидуально-правовое регулирование называют одной из возможных функций правоприменения [2]. Типичным является определение применения права как властной индивидуально-правовой деятельности, которая направлена на решение юридических дел [1]. Неубедительно выглядит попытка не признавать за правоприменительной деятельностью качества регулирующей [5], недостаточно обоснованными—возражения против этимологической ценности термина «индивидуально-правовое регулирование» [4].

Полагаем, что обе позиции не имеют под собой достаточных оснований. По нашему мнению, индивидуально-правовое регулирование более широкая по своему объему категория, чем правоприменение (последнее выступает лишь как один из вариантов этой деятельности).

В самом общем виде индивидуально-правовое регулирование может быть охарактеризовано как упорядочение общественных отношений путем властного решения специальными органами конкретных дел в пределах своей компетенции, в ходе которого реализуются прежде всего правовые предписания, закрепляющие отдельные полномочия этих органов [16]. Например, Президент РФ назначает какое-то персональное лицо послом в конкретную страну; Правительство РФ поручает определенному министерству подготовить проект какого-то нормативного правового акта по специально указанному вопросу; Россвязьохранкультура регистрирует конкретный факт пропажи (или утраты, или хищения) культурных ценностей и обеспечивает оповещение государственных органов и общественности в РФ и за ее пределами об этом факте и т. д. и т. п. В подобных случаях индивидуально-правовое регулирование не сопряжено с правоприменением.

Иное дело, когда индивидуально-правовое регулирование направлено на установление наличия (отсутствия) фактов и обстоятельств, имеющих юридическое [7], а в ряде случаев – доказательственное [6] значение и обозначенных в гипотезах правовых норм; когда установление наличия (отсутствия) фактов и обстоятельств служит конкретизации объема субъективных прав и обязанностей при подведении конкретного отношения под диспозицию правовой нормы; или когда происходит установление наличия (отсутствия) фактов и обстоятельств правонарушений с целью реализации санкции правовой нормы. В этих трех случаях индивидуально-правовое регулирование выполняет в процессе реализации права специальные функции [13] и их правомерно обозначить термином «правоприменение». Эти функции выражаются: 1) в более точном определении юридических позиций субъектов правоотношения, поскольку в процессе участвует компетентный в вопросах права орган; 2) более объективно (так как дело рассматривается незаинтересованным органом), оцениваются факты, с которыми связано наличие прав и обязанностей у субъектов реализации; 3) арсенал средств для нормализации процесса реализации уве-

личивается, появляется возможность использования силы государственного принуждения; 4) субъекты после применения норм права руководствуются не только соответствующей юридической нормой, но и основанным на ней актом применения права, что как бы усиливает урегулированность данного правоотношения; 5) в акте применения часто заключено наиболее целесообразное в создавшейся ситуации решение вопроса.

Указанные законодателем обстоятельства, вызывающие потребность в правоприменении, достаточно часто встречаются в правореализационной практике. И неудивительно, что усилия представителей юридической науки долгое время были сосредоточены на изучении только указанных трех случаев индивидуально-правового регулирования, сведя его тем самым лишь, к правоприменению. С другой стороны, не решает, по нашему мнению, проблемы и включение в содержание категории «применение права» властной деятельности органов государственного управления, направленной на решение конкретных вопросов в области хозяйства [1], если она не имеет такого организующего воздействия на реализацию других правовых норм, а представляет собой лишь воплощение в жизнь требования тех норм, которые закрепляют полномочия данных органов государственного управления.

Вывод о том, что в сфере правореализации не всякая властная индивидуально-правовая регламентация общественных отношений представляет собой правоприменение и чёткое указание на те случаи, когда налицо правоприменительная деятельность, имеют прямое отношение к исследованию реализации процессуальных норм. Дело в том, что в свое время были высказаны самые разноречивые суждения о возможности (невозможности) применения норм процессуального права. Так, для уголовно-процессуальной литературы было характерно признание применения процессуальных норм в качестве ведущего начала в системе возможных форм реализации норм процессуального права [3, 18]. Ряд ученых, имея в виду общую направленность процесса на применение норм, отличных по качеству от процессуальных, считали, что в процессе применения уголовно-процессуальных норм одновременно происходит всякий раз и применение норм уголовного права. С их точки зрения, квалификация преступления – это действия по применению уголовного закона [3, 13].

Сторонники подобных позиций понимают применение права как особый способ реализации предписаний и дозволений, выражающий активную, направляющую и решающую деятельность компетентных органов государства в создании, изменении и прекращении уголовно-процессуальных отношений, направленную на осуществление задач уголовного судопроизводства.

Аналогичные высказывания имеются и в гражданско-процессуальной литературе [17]. Эти суждения отражают очевидный для любого специалиста в области процесса факт, что в сфере юридического процесса наряду с иными его участниками действуют субъекты, наделенные властными полномочиями, которое во имя конечных целей – вынесения акта применения материального

права – широко используют свои возможности воздействовать на ход процесса, на волю, активность других лиц, создавать надлежащие условия для этого. Но называя всю эту властную деятельность в процессуальной сфере «применением процессуального права», трудно, а порой и невозможно сопоставить такое применение со сложившимся в общей теории права пониманием этого вида (лишь одного из многих) властной деятельности компетентных органов. На это обращают внимание некоторые ученые-процессуалисты: «...хотя властное распространение предписаний уголовно-процессуального закона на поведение участников процесса характерно для правоприменения, нельзя не заметить существенную особенность этой деятельности, отличающую её от других видов правоприменения, в частности, от применения уголовного закона. Должностное лицо, распространяющее действие процессуального закона на поведение иных лиц, само является участником тех отношений, которые возникают в результате его властного волеизъявления, и таким образом организует реализацию закона как бы для себя, для выполнения своих собственных обязанностей (реализует обязанность произвести обыск, задержание, освидетельствование и т. д.) [14].

Неслучайно поэтому специалисты в области общей теории права, распространяя общетеоретическое понятие «применение права» на область реализации норм процесса, утверждают, что процессуальные предписания, как правило, рассчитаны на один способ реализации – исполнение и не требуют по отношению к себе правоприменительного процесса, т. е. они не применяются, а должны только исполняться. Каких-либо убедительных примеров, когда в виде исключения применение процессуального права допускается, этими авторами не приводится [4, 9, 11, 12].

На наш взгляд, не может принести плодотворных результатов попытка как преувеличить, так и приуменьшить значение правоприменения при реализации процессуальных норм. В ходе реализации этих норм встречаются обозначенные в законе обстоятельства (например, процессуальные правонарушения), которые влекут за собой необходимость во властной деятельности для официального подтверждения со стороны компетентного органа наличия (отсутствия) возникших субъективных прав, юридических обязанностей или ответственности у персональных лиц, а также для конкретизации объема последних на основе правовых норм в интересах их нормальной реализации. При этих ситуациях применение процессуального права неизбежно.

Можно привести немало примеров правоприменительных актов, встречающихся в юридическом процессе. Так, правоприменительными будут: определение суда об удалении подсудимого, который повторно нарушил порядок судебного заседания, а также аналогичное определение в процессе судебного разбирательства гражданского дела относительно лиц, участвующих в деле; постановление следователя о применении более строгой меры пресечения в отношении обвиняемого, нарушившего данную им подписку о невыезде;

определение суда о назначении штрафа в отношении лица, виновного в нарушении определения об обеспечении иска и т. д. Весьма трудно доказать, что упомянутые акты применения процессуального права суть одновременно – акты применения материального права. Содержание этих актов применения процессуальных норм таково, что нельзя не согласиться с мнением К.И. Комиссарова, когда он подчеркивает: «Отрицание возможности применения норм процесса равносильно отрицанию их способности к принудительному осуществлению, без которой они утратили бы свой правовой характер» [8]. В случае отсутствия обстоятельств, требующих правоприменения, по верному утверждению Ю.И. Мельникова, при реализации процессуальных норм «наблюдается такая общая, закономерность, как согласованность (сообразование) собственного поведения субъектов процессуальных правоотношений с обращенными к ним предписаниями процессуальных норм» [11].

Особенность здесь, думается, состоит в том, что среди этих субъектов, согласовывающих свое собственное поведение с требованиями обращенных к ним процессуальных предписаний, имеются облеченные властными полномочиями. Их деятельность одновременно может выступать как упорядочение процессуальных общественных отношений путем вынесения индивидуально-определенных государственно-властных решений по конкретному делу, относительно персональных лиц, и значит, быть индивидуально-правовым регулированием, которое не сопряжено с применением процессуального права. Примерами могут служить решение судьи арбитражного суда вызвать определенное должностное лицо для дачи объяснений по существу спора в стадии подготовки материалов к рассмотрению дела в заседании; вызов следователем по повестке конкретного лица (одного из многих), которому могли быть известны какие-либо обстоятельства, подлежащие установлению по делу; истребование судом от индивидуально определенного субъекта письменного доказательств в ходе подготовки дела к судебному разбирательству, удаление комиссией по делам несовершеннолетних несовершеннолетнего с заседания на время исследования обстоятельств, обсуждение которых может отрицательно повлиять на него, и т. д.

Иногда деятельность должностного лица, наделенного властными полномочиями в юридическом процессе, не является даже разновидностью индивидуально-правового регулирования общественных отношений, а носит, скажем, чисто контрольно-надзорный характер. В решении этого компетентного органа дается лишь оценка правомерности того или иного процессуального действия (например, следователь может избрать меру пресечения в виде заключения под стражу с санкции суда). Но нет достаточных оснований все эти (и множество подобных) властные действия (в данном случае – суда) считать применением норм процесса. Такие действия относятся по своей сути к осуществлению судебного надзора, хотя орган правосудия в этом случае действует в рамках процессуального закона, реализуя предоставленные ему про-

цессуальные полномочия. Это реализация процессуально-правовых норм, не сопряженная с применением норм процесса, а осуществляемая на уровне саморегулирования. Однако одновременно при этом осуществляется применение норм процессуального права следователем в отношении заключаемого под стражу.

Список использованных источников:

1. Алексеев С.С. Общая теория права. – Т. 1. – С. 321.
2. Алексеев С.С. Проблемы теории права. – В 2 т. – Т. 1. – М., 1981. – С. 165.
3. Божьев В.П. Уголовно-процессуальные правоотношения. – М., 1975.
4. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. – М., 1978. – С. 168.
5. Гурвич М.А. Судебное решение. Теоретические проблемы. – М., 1967. – С. 101.
6. Елисейкин П.Ф. Судебное установление фактов, имеющих юридическое значение. – М., 1973. – С. 16–18.
7. Карташов В.Н. Применение права. – Ярославль, 1980. – С. 7.
8. Комиссаров К.И. Правоприменительная деятельность суда в гражданском процессе // Советское государство и право. – 1971. – С. 76.
9. Лазарев В.В. Применение советского права. – Казань, 1972. – С. 35.
10. Лупинская П.А. Решения в уголовном судопроизводстве. – М., 1976. – С. 16.
11. Мельников Ю.И.. Природа и содержание норм процессуального права в социалистическом обществе. – Ярославль, 1976. – С. 111.
12. Процессуальные нормы и отношения в советском праве (в «непроцессуальных» отраслях). – Воронеж, 1985. – С. 45.
13. Самсонова Л.С. Применение норм гражданского процессуального права: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1982. – С. 8–9.
14. Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности / Отв. ред. В.М. Савицкий. – М., 1979. – С. 175.
15. Ткаченко Ю.Г. Методологические вопросы теории правоотношений. – М., 1980. – С. 28.
16. Фаткуллин Ф.Н. Проблемы общей теории социалистической правовой надстройки. – Казань, 1987. – С. 62.
17. Чечина Н.А. Нормы гражданского процессуального права и их применение: Автореф. дис. ...д-ра юрид. наук. Л., 1965. – С. 13.
18. Элькинд П.С. Толкование и применение норм уголовно-процессуального права. – М., 1967. – С. 168.

References:

1. Alekseev S.S. Obshhaja teorija prava. – T. 1. – S. 321.
2. Alekseev S.S. Problemy teorii prava. – V 2 t. – T. 1. – M., 1981. – S. 165.
3. Bozh'ev V.P. Ugolovno-processual'nye pravootnoshenija. – M., 1975.
4. Gorshenev V.M. Sposoby i organizacionnye formy pravovogo regulirovanija v socialis-ticheskom obshhestve. – M., 1978. – S. 168.

5. Gurvich M.A. Sudebnoe reshenie. Teoreticheskie problemy. – M., 1967. – S. 101.
6. Elisejkin P.F. Sudebnoe ustanovlenie faktov, imejushhiih juridicheskoe znachenie. – M., 1973. – S. 16–18.
7. Kartashov V.N. Primenenie prava. – Jaroslavl', 1980. – S. 7.
8. Komissarov K.I. Pravoprimeritel'naja dejatel'nost' suda v grazhdanskom processe // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. – 1971. – S. 76.
9. Lazarev V.V. Primenenie sovetskogo prava. – Kazan', 1972. – S. 35.
10. Lupinskaja P.A. Reshenija v ugovnom sudoproizvodstve. – M., 1976. – S. 16.
11. Mel'nikov Ju.I.. Priroda i sodержanie norm processual'nogo prava v socialisticheskom obshhestve. – Jaroslavl', 1976. – S. 111.
12. Processual'nye normy i otnoshenija v sovetskom prave (v «neprocessual'nyh» otrasljah). – Voronezh, 1985. – S. 45.
13. Samsonova L.S. Primenenie norm grazhdanskogo processual'nogo prava: Avtoref. diss. ... kand. jurid. nauk. – Sverdlovsk, 1982. – S. 8–9.
14. Sovetskij ugovno-processual'nyj zakon i problemy ego jeffektivnosti / Otv. red. V.M. Savickij. – M., 1979. – S. 175.
15. Tkachenko Ju.G. Metodologicheskie voprosy teorii pravootnoshenij. – M., 1980. – S. 28.
16. Fatkullin F.N. Problemy obshhej teorii socialisticheskoy pravovoj nadstrojki. – Kazan', 1987. – S. 62.
17. Chechina N.A. Normy grazhdanskogo processual'nogo prava i ih primenenie: Avtoref. diss. ...d-ra jurid. nauk. L., 1965. – S. 13.
18. Jel'kind P.S. Tolkovanie i primenenie norm ugovno-processual'nogo prava. – M., 1967. – S. 168.

*Шумова Ю.В., кандидат философских наук,
Южно-Уральский государственный университет*

Анализ некоторых детерминант интернет-правонарушений

В докладе проводится исследование некоторых детерминант правонарушений совершаемых при помощи сети интернет. Проведена классификация правонарушений совершенных при помощи сети Интернет на традиционные и новые в уголовной практике.

Ключевые слова: законодательство, интернет, преступление, правонарушение, информационные технологии, правосознание, компьютерная грамотность.

*Shumova Yu.V., candidate of philosophical sciences,
Southern Ural state university*

Analysis of Internet offenses some determinant

In report research of offenses some a determinant made by means of the Internet is conducted. Classification of offenses made by means of the Internet on traditional and new in criminal practice is carried out.

Keywords: legislation, Internet, crime, offense, information technologies, sense of justice, computer literacy.

Одной из актуальных проблем современного российского общества является использование сети Интернет в преступных целях. Интернет, с одной стороны, может выступать в роли средства для совершения традиционных преступлений, таких как мошенничество, кража, незаконный оборот оружия и наркотических средств, с другой – порождает пласт новых общественно опасных посягательств национального и мирового значения: «Сетевая-война», «Интернет-терроризм», «Интернет-забастовка».

Статья 29 Конституции РФ констатирует свободу слова и свободу печати, в Интернете как нельзя более полно реализуется данный принцип демократии. Однако некоторыми пользователями сети Интернет между рассматриваемым принципом и вседозволенностью часто ставится знак равенства, что является серьезным детерминантом, искажающим правовую действительность и создающим условия для совершения правонарушений. Интернет позволяет пользователю оставаться анонимным при обмене информацией. Не редко анонимные сообщения носят сугубо негативный, а в некоторых случаях противоправный характер: обмен трафиком, разжигающим межнациональную рознь, распространение конфиденциальной информации, клеветы, информации, порочащей честь и достоинство граждан. Безнаказанность снимает ограничения. Анонимного пользователя сложно выявить и привлечь к ответственности, именно это обстоятельство мотивирует недобросовестных пользователей совершать действия носящий противоправный характер. Сложным представляется возможность решения данной проблемы, устранить анонимность представляется технически весьма трудоемкой и затратной задачей, требующей координации международных организаций и привлечения огромного числа человеческих ресурсов.

По оценкам Интерпола, темпы роста преступности в глобальной сети Интернет являются самыми быстрыми на планете [2]. По данным Лаборатории Касперского, ежедневно появляется до 70 тыс. вредоносных программ. Зачастую они используют новые методы «заражения», скрывая свое присутствие в системе, стремясь действовать в обход защиты. За последний год в 96 % российских компаний фиксировались инциденты в области IT-безопасности. Больше половины опрошенных специалистов признали факт потери данных в результате заражения вредоносным программным обеспечением (ПО). Наиболее часто IT-специалисты сталкиваются с вирусами. При этом чаще всего инциденты в области IT-безопасности приводят к потере данных о платежах (13 %), интеллектуальной собственности (13 %), клиентских баз (12 %) и информации о сотрудниках (12 %) [1].

Второй серьезной детерминантой, порождающей интернет правонарушения, является низкий уровень правосознания российских граждан. Уровень

правосознания и уровень интернет-правонарушений взаимозависимы, изменяя одно из них можно влиять на другое. Вследствие того что решение проблемы интернет-правонарушений объективными методами является сложной задачей, можно и нужно перевести ее решение в русло субъективных методов, одним из которых является повышение уровня правосознания и компьютерной грамотности [3].

Проблема правовой неграмотности российского общества по сей день остается актуальной. Неграмотность продиктована с одной стороны неполнотой правовых знаний, с другой стороны – перенасыщением псевдоправовой информацией распространяемой посредством интернет. Достоверность подобных источников никак не контролируется и не ограничивается. Это, в свою очередь, порождает дезинформированность граждан, неверное представление о тех или иных фактах правовых реалий, и как следствие порождает неадекватную правовую реакцию. Обозначенная проблема является отголоском сложившегося в социуме мифа, об универсальности и всеобъемлемости знаний получаемых из интернет-источников. Недостаточная правовая грамотность делает людей неспособными к дифференциации информации на достоверную и ложную, не соответствующую нормам действующего законодательства.

Еще одной тревожной тенденцией является серьезное увлечение людей виртуальным миром, в котором не действуют многие социальные и правовые нормы. Виртуальный мир существует по своей собственной системе законодательства. Часто происходит замещение реальных отношений виртуальными.

По статистике предоставленной Бюро специальных технических мероприятий МВД России Российские правоохранительные органы зарегистрировали в 2012 году на 28 % киберпреступлений больше, чем в 2011 году. В 2012 году было выявлено на 70 процентов больше случаев мошенничества и краж денежных средств со счетов граждан, чем годом ранее (3645 преступлений против 2123). Эти два вида деятельности считаются наиболее массовыми. Количество преступлений в Интернете неуклонно растет: хищение интернет-паролей и незаконные банковские операции и так далее.

Таким образом, для снижения количества совершаемых правонарушений в сети Интернет предлагается повышать уровень правосознания и компьютерной грамотности, так как решение проблемы интернет правонарушений объективными методами является достаточно сложной задачей, можно и нужно перевести ее решение в русло субъективных методов.

В новых, стремительно изменяющихся современных реалиях, необходимы системное и последовательное исследование в России правонарушений в сети интернет как в целом, так и отдельных наиболее распространенных видов, разработка эффективных мер борьбы и предупреждения преступлений в Глобальной сети.

Список использованных источников:

1. Официальный сайт «Лаборатории Касперского» [Электронный ресурс]. URL:http://www.kaspersky.ru/downloads/pdf/kaspersky_security_network.
2. Соглашение о сотрудничестве государств – участников Содружества Независимых Государств в борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации. – Минск, 1 июня 2001 г. [Интернет-сайт Исполнительного комитета СНГ]. URL: cis.minsk.by.
3. Азизян В.Г., Журавленко Н.И. Защита прав авторов компьютерных программ и изготовителей баз данных в судебном порядке // Евразийская адвокатура. – 2014. – № 1 (8). – С. 46–49.

References:

1. Oficial'nyj sajt «Laboratorii Kasperskogo» [Jelektronnyj resurs]. URL:http://www.kaspersky.ru/downloads/pdf/kaspersky_security_network.
2. Soglashenie o sotrudnichestve gosudarstv – uchastnikov Sodruzhestva Nezavisi-myh Gosudarstv v bor'be s prestuplenijami v sfere komp'yuternoj informacii. –Minsk, 1 ijunja 2001 g. [Internet-sajt Ispolnitel'nogo komiteta SNG]. URL: cis.minsk.by.
3. Azizjan V.G., Zhuravlenko N.I. Zashhita prav avtorov komp'yuternyh programm i izgotovitelej baz dannyh v sudebnom porjadke // Evrazijskaja advokatura. – 2014. – № 1 (8). – S. 46–49.

*Ячменёв Ю.В., доктор юридических наук, профессор,
Санкт-Петербургский университет МВД России*

Ценностные ориентиры в правоохранительной деятельности полиции

В докладе рассмотрены некоторые проблемы формирования и содержания ценностных ориентиров в правоохранительной деятельности полиции.

Ключевые слова: ценности, права человека, личность, достоинство, норма, принципы, правоохранительная деятельность, полиция.

*Yachmenyov Yu.V., doctor of jurisprudence, professor,
Ministry of Internal Affairs St. Petersburg university of Russia*

Valuable reference points in law-enforcement activity of police

In the report some problems of formation and the maintenance of valuable reference points in law-enforcement activity of police are considered.

Keywords: values, human rights, personality, advantage, norm, principles, law-enforcement activity, police.

Уже неоспоримо признается, что в правовом государстве основой оценки различных правовых институтов выступают общечеловеческие ценности, такие как права и свободы человека, демократия, социальная и правовая защищенность личности, экологическая безопасность и т. д. Важная роль, безусловно, в оценке политических и правовых институтов принадлежит общим принципам и нормам международного права.

Нормы права и принципы морали, традиции и идеалы и т. п. – все это тоже ценности. Думается, что толерантность также относится к категории важных общечеловеческих ценностей. Особое значение толерантности актуализируется в условиях глобализации. Правовые ценности принадлежат не только обществу в целом, но и внутреннему миру отдельного человека. Они также относятся и к сфере общественного, группового сознания и личностной правовой культуре [4].

Конечно, нет и не может быть такого, чтобы все было разрешено и чтобы существовали только права – неизбежны и запреты и обязанности. Невозможно существование и такого общества, члены которого рассматриваются государством исключительно как носители определенных «социальных функций» – «винтики-средства. Но как искать пресловутый компромисс между государствами? Государством и гражданином? Обществом и личностью? – тот самый компромисс, от правильного содержательного определения и соблюдения которого зависят судьбы миллионов людей, государств, а в настоящее время – и всего человечества? Где грань, отделяющая интерес общественный, заслуживающий охраны и защиты, от неосновательного и недопустимого вмешательства общества в частные дела своих членов? И напротив: где-то предел, за которым устремления отдельного лица должны перестать находить понимание, уважение, сочувствие и содействие общества? Где тот Рубикон, перейдя который эгоизм должен встретить жесткий общественный отпор? Почему одним частным интересам общество сообщает правовую охрану, а другим – нет? Какой из частных интересов её заслуживает, а какие из них общество могло бы позволить себе положить на плаху под топор интересов собственных (общественных)? А может быть, дело не в самих интересах, а в областях их существования и проявления: в какой-то одной сфере приоритет должен быть отдан интересам частным, а в какой-то другой – публичным? Но, опять же, почему в одной области можно больше наступать на частные интересы, чем в другой?

Эти вопросы XX век оставил нам в наследство неразрешенными.

Важной чертой современной конституционно закрепленной концепции статуса личности является признание субъектом прав и свобод индивидуально каждого конкретного человека.

Права человека, по своим сущностным характеристикам, позволяющим абстрагироваться от конкретно-исторического, культурного многообразия, всегда универсальны. Однако универсальность предполагает плюрализм их

восприятия, интерпретации, способов «встраиваться» в разные культуры с несхожими традициями и ценностями, оставаясь при этом в правовом поле.

Не существует абсолютных прав и свобод (даже естественных), все они могут быть ограничены, но только на основе закона, в пределах, допускаемых конституцией, в соответствии с требованиями международного права и в строго определенных целях, указанных в международных актах (обеспечение общественного порядка, публичной морали или общественной нравственности, и т. п.).

Права и обязанности личности ограничены правами и обязанностями других лиц. Каждый человек обладает арсеналом своих субъективных прав, «правовой автономией», но, осуществляя свои права, нельзя вторгаться в права другого лица, необходимо взаимное уважение и взаимное соблюдение прав и обязанностей.

Идея равноправия, образующая сердцевину всей системы прав и свобод человека и гражданина, конкретизировала общеправовой принцип формального равенства, как «равенства в свободе».

Соблюдение права человека на достоинство предполагает также, что никакие природные или социальные качества человека, никакие обстоятельства в обществе и государстве, в том числе введение чрезвычайного положения (ч. 1 ст. 56 Конституции РФ), не могут служить оправданием унижения человеческого достоинства. Именно поэтому Конституция РФ не допускает ограничения права человека на достоинство (ч. 3 ст. 56). Государство не может вынудить признания под пыткой.

Обновляемая сегодня категория «достоинство человека» самодостаточна. Она представляет собой сочетание субъективной и объективной нравственно-социальной оценки человека (наряду с правом человека на её охрану, включающую в себя и охрану чести, и деловой репутации, и доброго имени, – ст. 23 Конституции РФ). Достоинство человека, как и его признание и защита имеет универсальный правовой характер [1, 2].

В рамках дискуссии нашей конференции, хотелось бы поделиться некоторыми соображениями и, главным образом, сконцентрировать внимание на том, что закреплённая в конституции России (и многих зарубежных государств) концепция «прав человека» и механизм реализации конституционного права, прежде всего в правоохранительной деятельности полиции (как и других государственных органов и их должностных лиц), в плане комментариев имеет три важнейших аспекта – юридический, этический и психологический.

Юридический аспект прав человека. Правовая основа деятельности полиции определена в ст. 3 нового Федерального закона Российской Федерации от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» [3], ее составляют Конституция Российской Федерации, общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры Российской Федерации, федеральные конституционные законы, другие федеральные законы, и т. д.

В статье 1 Закона о полиции определяется, что: «Полиция предназначена для защиты жизни, здоровья, прав и свобод граждан Российской Федерации, иностранных граждан, лиц без гражданства, для противодействия преступности, охраны общественного порядка, собственности и для обеспечения общественной безопасности».

Полиция незамедлительно приходит на помощь каждому, кто нуждается в ее защите от преступных и иных противоправных посягательств.

В главе 2 продекларированы принципы деятельности полиции: соблюдение и уважение прав и свобод человека и гражданина, законность, беспристрастность, открытость и публичность, общественное доверие и поддержка граждан, взаимодействие и сотрудничество, использование достижений науки и техники, современных информационных технологий.

Как представляется, суть юридического аспекта можно прокомментировать в следующих тезисах:

1. Права человека и гражданина с одной стороны, а с другой – есть обязанность полицейского действовать согласно закону, должностным инструкциям (обязанностям).

2. Полицейский должен четко представлять (понимать) свое место и место гражданина в гражданском обществе.

При этом необходимо помнить, что все мы граждане, но несоблюдение прав сотрудников полиции со стороны государства не оправдывает нарушение ими прав других граждан.

Иными словами, строить отношения полиции с обществом не по принципу «власти – подчинения», а по принципу, «оказание помощи и услуг населению»! Это является одной из основных целей полиции в демократическом государстве, регулируемом принципом верховенства закона. Следовательно, это должно способствовать консолидации гражданского общества.

3. В правовом государстве каждый гражданин должен испытывать ощущение своей защищенности. Этой задаче подчинены все управленческие и правоохранительные структуры, с одной стороны. С другой – должна быть также обязанность органов государственной власти поддерживать сотрудников полиции, подвергшихся со стороны граждан необоснованным обвинениям в связи с выполнением ими своих служебных обязанностей. Для этого необходимо, воспитывать у полицейских ощущение, что они, исполняя свои обязанности, тем самым обеспечивают функцию государства по обеспечению правопорядка и законности.

Этический аспект прав человека. Граница между запрещенным и разрешенным для государственных органов зыбкая. В широком смысле в сфере ведения государства должны находиться эксперименты на клеточном уровне (клонирование), аборты, эвтаназия и др.

Нравственные требования, предъявляемые к личности полицейского, а главное этические нормы в обращении с гражданами, их принципы обозначены

ны в Законе о полиции. Например, учтен европейский опыт, когда несанкционированный (стихийный) митинг, если он не нарушает общественный порядок и другие права, не разгоняется полицией.

Тонкая грань и в вопросе о требовании у граждан паспорта, а ведь это – информации о себе. Поэтому в деятельности полицейского оно допустимо, только если он может опереться на статью закона! Полицейский, как представитель власти должен четко знать свои обязанности.

Этический аспект в деятельности полиции связан и с тем, что как следствие этой деятельности – личность полицейского подвергается определенной профессиональной деформации, о чем свидетельствуют периодические публикации в «Российской газете» и соответствующие тематические подборки на ее сайте. Описанные случаи потрясают своей жестокостью и циничностью: сотрудники полиции во внеслужебное время в общественном месте или в бытовых ситуациях при незначительных конфликтах, часто при парковке автомобиля, стреляют из пистолета или пускают в ход нож в отношении граждан. Примеров актов насилия, совершаемых полицейскими во время службы также не мало.

Как нам представляется в качестве одного из эффективного противодействующего средства такого рода явлениям должно стать совершенствование законодательства не только по повышению материального положения полицейского, но и адекватные меры его ответственности, как специального субъекта. При чем санкции должны быть абсолютно определенными и высоко кратными по отношению к обычным гражданам, совершившим аналогичные правонарушения. Единственное, что должно учитываться, только форма вины, т. е. умысел или неосторожность. Есть и другой момент в этическом аспекте прав человека. В связи с этим в научных дискуссиях по правам человека принимают участие и представители религиозных конфессий. Они обращают внимание на то, что здесь также немало проблем и духовного плана. Например, что делать полицейскому с умирающим на руках человеком, часто жертвой ДТП? Как информировать родных и близких о смерти близкого человека?

Все это свидетельствует о том, что полицейских необходимо морально и психологически готовить к подобным ситуациям, а участие в этом священнослужителей вполне уместно и очень полезно.

Наконец, психологический аспект прав человека (гуманистическая модель).

Таким образом, в качестве перспективы, суть психологического аспекта прав человека можно изложить в следующих тезисах:

1. Встать на позицию человека и взглянуть на ситуацию его глазами, когда он способен отдавать отчет своим действиям и понимать состояние происходящего. Относиться к человеку как к личности.

2. Принимать людей, какими они есть. У человека есть право на защиту своей индивидуальности. Каждый имеет право совершать ошибки. То есть, с позиции правоохранительной деятельности ошибочные и неодобрительные моменты в поведении человека не умаляют его ценность.

3. Идентичность самому себе (коммуникативный подход), т. е. открытость для другого человека. Перефразируя И. Канта, «видеть человека и уважать права человека в другом человеке».

4. В ст. 20 Закона РФ «О полиции» определены случаи применения физической силы. Однако в профессиональной подготовке полицейских и особенно в их практической деятельности акцент, прежде всего, должен делаться на психологическом воздействии на правонарушителя, но не на физическом (это всего лишь крайняя мера). Принудительные меры воздействия должны быть нацелены на минимизацию причинения вреда человеку. Если полицейский при пресечении противоправных действий и задержании правонарушителя, несмотря на всевозможные провокации со стороны последнего, обошелся без применения физической силы, то с профессиональной точки зрения он вышел победителем (оказался на высоте положения).

Таким способом закладывается положительная оценка профессиональных качеств полицейского (в свете концепции прав человека). Напротив, причинение физического вреда гражданину или самому полицейскому в служебной деятельности рассматривается по этическим критериям оценки как низкий профессионализм работника полиции.

В этом направлении в процессе профессиональной подготовки полицейских за границей (например, в Германии), работают специализированные штатные психологи. Существуют специальные учебно-методические пособия, так называемое «вербальное дзюдо».

Подобный опыт, безусловно, необходимо заимствовать и внедрять в учебные программы российских вузов системы МВД и проводить соответствующую работу с практическими работниками ОВД. Однако в числе специальных средств, применяемых полицией (ст. 21 Закона РФ «О полиции»), «вербальное дзюдо» отсутствует.

Таким образом, право на достоинство необходимо рассматривать как доминанту прав человека. В процессе профессиональной подготовки будущих сотрудников полиции (ОВД), их повседневной служебной деятельности данное направление должно быть приоритетным.

Список использованных источников:

1. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник. – М., 1999. – С. 177–178.
2. Кокотов А.Н. Конституционное право России: курс лекций. М: Проспект, 2010. – С. 67–79;
3. Российская газета. – 2011. 8 февраля.
4. Ячменёв Ю.В. Генезис философии права в России (IX – начало XX в.): Автореф. дисс. докт. юрид. наук. – СПб., 2002.

References:

1. Baglaj M.V. Konstitucionnoe pravo Rossijskoj Federacii: uchebnik. – M., 1999. – S. 177–178.
2. Kokotov A.N. Konstitucionnoe pravo Rossii: kurs lekcij. M: Prospekt, 2010. – S. 67–79;
3. Rossijskaja gazeta. – 2011. 8 fevralja.
4. Jachmenjov Ju.V. Genesis filosofii prava v Rossii (IX-nachalo XX v.): Avtoref. diss. dokt. jurid. nauk. – SPb., 2002.



ЕВРАЗИЙСКАЯ АДВОКАТУРА

международный научно-практический
юридический журнал



Уважаемые коллеги!
Разрешите представить вашему вниманию
международный научно-практический
юридический журнал «Евразийская адвокатура»!

Издание журнала осуществляется Евразийским научно-исследовательским институтом проблем права при поддержке Гильдии российских адвокатов и Российской академии адвокатуры и нотариата.

Основной объем материалов журнала касается вопросов истории развития адвокатуры, профессиональной этики адвоката, проблем организации адвокатуры, регламентации, практической реализации и охраны профессиональных прав адвоката, наиболее значимых аспектов участия адвоката в различных видах юрисдикционного производства.

Все номера журнала размещаются на веб-сайте в открытом бесплатном доступе. Также осуществляется распространение журнала по подписке через редакцию или по объединенному каталогу «ПРЕССА РОССИИ» (индекс 41210).

Журнал издается шесть раз в год (один раз в два месяца).

Приглашаем вас к сотрудничеству!

website: www.eurasian-advocacy.ru
e-mail: eurasian-advocacy@yandex.ru

Научное издание

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРАВОО ПРИМЕНЕНИЯ

Материалы IV международной научно-практической конференции
(г. Уфа, 8 февраля 2014 г.)

в двух частях

Под общей редакцией
А.В. Рагулина, М.С. Шайхуллина

Часть II.

Международно-правовая и уголовно-правовая секции

Компьютерная верстка А.В. Кулагин
Тексты докладов печатаются в авторской литературной редакции

Подписано к печати 15.03.2014 Формат 60×84 1/16.

Гарнитура «Calibri». Отпечатано на ризографе.

Усл. печ. л. 27.

Тираж 450 экз. Заказ № 7. Цена договорная.

Издательство

Евразийского научно-исследовательского института проблем права
450059, Российская Федерация, Республика Башкортостан,
г. Уфа, ул. Р. Зорге, д. 20.