

# ПРАВО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ЛИЧНОСТЬ

*Научный журнал*

---

# LAW LEGISLATION PERSON

*Research Journal*

---

Выходит 2 раза в год

**№ 1(14) 2012**

Распространяется по подписке

Подписной индекс **37221**

**ISSN 2077-6187**

**Учредитель**

ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»  
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1

**Главный редактор**

*Рыбаков Олег Юрьевич,*

доктор юридических наук, доктор философских наук, профессор

**Заместитель главного редактора**

*Ростова Ольга Сергеевна,*

кандидат юридических наук, доцент

**Редакционная коллегия:**

*С.Б. Аникин* (Саратов) — доктор юридических наук, доцент

*С.Ф. Афанасьев* (Саратов) — доктор юридических наук, профессор

*Т.В. Заметина* (Саратов) — доктор юридических наук, профессор

*Н.С. Манова* (Саратов) — доктор юридических наук, профессор

*Е.Ю. Чмыхало* (Саратов) — кандидат юридических наук, доцент

**Редакционный совет:**

*В.В. Гриб* (Москва) — кандидат юридических наук

*С.И. Герасимов* (Москва) — доктор юридических наук, профессор

*А.В. Ильин* (Санкт-Петербург) — кандидат юридических наук, доцент

*И.Ю. Козлихин* (Санкт-Петербург) — доктор юридических наук, профессор

*Г.Н. Комкова* (Саратов) — доктор юридических наук, профессор

*И.М. Мацкевич* (Москва) — доктор юридических наук, профессор

*С.Б. Суоров* (Саратов) — доктор социологических наук, профессор

*В.М. Сырых* (Москва) — доктор юридических наук, профессор

**Адрес редакции:** 410025, г. Саратов, ул. Чернышевского, 135 А, ком. 203.

**Телефон:** (8452) 29-90-90

**E-mail:** pzl@sgar.ru

**Редактор, корректор** *Т.Ф. Батищева*

**Компьютерная верстка** *С.В. Демченко*

Журнал зарегистрирован Управлением разрешительной работы в сфере массовых коммуникаций  
Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций  
13 февраля 2012 г. ПИ №ФС77-48566.

Цена для подписчиков 264 руб., в розничной продаже — свободная.

Подписано в печать 12.03.2012 г. Формат 70×100<sup>1/16</sup>.  
Бумага офсетная. Гарнитура «Literaturnaya». Печать офсетная.  
Усл. печ. л. 15,16. Уч.-изд. л. 14,78. Тираж 350 экз. Заказ 310.

Отпечатано в типографии издательства ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».  
410056, г. Саратов, ул. Вольская, 1.

© ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», 2012

# СОДЕРЖАНИЕ

## ИСТОРИЯ И ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

<b>Туманов Д.Ю.</b> Третья программа КПСС как основополагающая идеологическая предпосылка разработки Конституции СССР 1977 года .....	7
<b>Михеев Д.С.</b> Особенности реагирования государства на неправомерную деятельность общественных объединений.....	11
<b>Суровень Д.А.</b> Правовой статус лиц без гражданства в древнеяпонском праве: <i>сэйко</i> в I–III веках .....	14
<b>Демидова Н.П.</b> К вопросу о природе основных прав и свобод человека и гражданина .....	22
<b>Сурков О.С.</b> О взгляде консерваторов на форму правления в Российской империи во второй половине XIX века .....	32

## КОНСТИТУЦИОННОЕ, АДМИНИСТРАТИВНОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

<b>Радченко В.И., Угланова О.А.</b> Публичная власть и стабильность Российской Федерации .....	37
<b>Отставнова Е.А.</b> Права больных прогрессирующими неизлечимыми заболеваниями в российском и международном праве .....	40
<b>Васильев А.А.</b> Право на бесплатную юридическую помощь как средство обеспечения справедливости судебного разбирательства в решениях Европейского суда по правам человека .....	46
<b>Зайцева Л.В.</b> Частное и публичное в регулировании вертикальных и горизонтальных соглашений в сфере электроэнергетики по праву Европейского Союза .....	49
<b>Пермяков А.И.</b> О ключевых понятиях института государственной службы .....	53

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО

<b>Нахова Е.А.</b> Некоторые аспекты определения юридически значимых обстоятельств по спорам, вытекающим из брачно-семейных правоотношений: проблемы теории и практики .....	57
<b>Крашенинников М.П.</b> Условия (основания) применения мер гражданско-правовой ответственности .....	60
<b>Мухина М.В.</b> К вопросу об эффективности закупок в рамках рассмотрения принципа эффективности контрактных отношений.....	69

## ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

<b>Воронцова И.В.</b> Нормативное постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации по вопросам применения норм международного права в сфере гражданского судопроизводства как способ повышения эффективности норм международного права .....	72
<b>Соловьева И.Е.</b> Обеспечение иска как гарантия защиты прав малого бизнеса .....	79

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

<b>Манова Н.С.</b> Еще раз о понятии следственного действия .....	82
<b>Шабунин В.А.</b> О перспективах развития процессуальных полномочий руководителя следственного органа .....	85
<b>Крылов Н.Г.</b> Факторы, детерминирующие делинквентное поведение несовершеннолетних и препятствующие его формированию.....	94

## ЗЕМЕЛЬНОЕ И АГРАРНОЕ ПРАВО

<b>Чмыхало Е.Ю.</b> Целевое назначение и разрешенное использование земель как категории земельного права.....	99
<b>Гущин Н.Э.</b> Правовое регулирование социальных отношений российского села.....	108
<b>Симонов В.И.</b> К вопросу о влиянии отмены отдельных категорий земель на отношения по охране земель.....	115

## НАУКА И ОБРАЗОВАНИЕ

<b>Ростова О.С.</b> О федеральной целевой программе развития образования на 2011–2015 годы .....	123
<b>Дородонова Н.В.</b> Публикационная активность ученых — важный критерий оценки качества и результативности исследований .....	129

## ПО МАТЕРИАЛАМ КРУГЛОГО СТОЛА «ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО И АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА В ДИНАМИКЕ СУДОПРОИЗВОДСТВА»

<b>Юдин А.В.</b> Правовое положение участников гражданского и арбитражного процесса в динамике судопроизводства (Окончание. Начало в № 3 2011) .....	133
<b>Афанасьев С.Ф.</b> О соучастии в гражданском процессе .....	142
<b>Цепкова Т.М., Мальченко К.Н.</b> Некоторые вопросы правового положения специалиста в гражданском судопроизводстве .....	144
<b>Балашова И.Н.</b> Обязанность по доказыванию как мера должного поведения, определяющая правовое положение сторон в гражданском судопроизводстве .....	147
<b>Бахарева О.А.</b> Отличие процессуального положения органов местного самоуправления, принимающих участие в процессе для защиты прав и интересов других лиц от процессуального положения сторон .....	150
<b>Гусев В.Г.</b> Качество правосудия как одна из гарантий стабильности общества.....	152
<b>Ерохина Т.П.</b> Субъекты права на судебную защиту.....	153
<b>Прокошкина Н.И.</b> Некоторые аспекты рассмотрения дел в суде о восстановлении родительских прав.....	156
<b>Соловьева Т.В.</b> Соблюдение постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации судами общей юрисдикции .....	158
<b>Чекмарева А.В.</b> Участие сторон в процессе доказывания при подготовке гражданских дел к судебному разбирательству .....	161
<b>Фомичева Р.В.</b> Реализация принципа процессуального равноправия сторон при принятии обеспечительных мер арбитражным судом .....	163
<b>Барина О.В.</b> Отдельные проблемы процессуального статуса лиц, участвующих в кассационном производстве ....	165
<b>Зарубина М.Н.</b> Особенности участия судьи по делам о возмещении вреда, причиненного отправлением правосудия по гражданским делам .....	167
<b>Ризо А.В.</b> Особенности правового положения иностранных граждан и лиц без гражданства, подлежащих реадмиссии, в гражданском судопроизводстве.....	169
<b>Чагаров Р.А.-А.</b> Реализация сторонами обязанности по доказыванию при пересмотре гражданских дел в порядке апелляционного производства .....	172
<b>Демкина Е.А.</b> Правовое положение лица во встречном иске .....	174
<b>Аннотации.....</b>	176

# CONTENTS

## HISTORY AND THEORY OF STATE AND LAW

<b>Tumanov D.Ju.</b> The Third Program of the CPSU as the Basic Ideological Precondition of Working out of the Constitution of the USSR 1977 .....	7
<b>Mikheev D.S.</b> Features of State's Response to Unlawful Activities of Public Associations .....	11
<b>Suroweñ D.A.</b> Legal Status of Persons without Citizenship in Ancient Japanese Law: <i>seiko</i> in I–III centuries A.D.....	14
<b>Demidova N.P.</b> To the Question of the Nature of Main Human Rights and Freedoms .....	22
<b>Surkov O.S.</b> About a Sight of Conservatives at the Form of Government in the Russian Empire in Second Half of XIX-th Century .....	32

## CONSTITUTIONAL, ADMINISTRATIVE AND INTERNATIONAL LAW

<b>Radchenko V.I., Uglanova O.A.</b> Public Authorities and Stability of the Russian Federation.....	37
<b>Otstavnova E.A.</b> The Rights of Patients with Progressive Incurable Diseases According to Russian and International Law .....	40
<b>Vasiliev A.A.</b> The Right to Free Legal Assistance as a Means of Ensuring Fairness of Trial in Decisions of the European Court of Human Rights .....	46
<b>Zajtseva L.V.</b> Private and Public Means in Regulation of Horizontal and Vertical Agreements in the Sphere of Electricity According to European Union Law .....	49
<b>Permyakov A.I.</b> The Main Notions of the Public Service .....	53

## CIVIL LAW

<b>Nakhova E.A.</b> Some Aspects of the Definition of Legally Significant Facts of Disputes Arising from Marriage and Family Relations: Problems of Theory and Practice.....	57
<b>Krashennnikov M.P.</b> Conditions (Basis) of Measure Application of Civil Law Responsibility.....	60
<b>Mukhina M.V.</b> To the Question about the Effectiveness of the Procurement in the Context of the Examination of the Principle of Contractual Relations .....	69

## CIVIL AND ARBITRARY PROCEDURE

<b>Voronchova I.V.</b> The Standard Decision of Plenum of the Supreme Court the Russian Federation Concerning Application of Norms International law in Sphere of Civil Legal Proceedings as Way of Increase of Efficiency of Norms of International Law .....	72
<b>Solovyeva I.E.</b> Security for Claim as a Guarantee of Protection of Small Enterprises Rights .....	79

## CRIMINAL LAW AND CRIMINAL PROCEDURE

<b>Manova N.S.</b> Once again about Concept of Investigatory Action .....	82
<b>Shabunin V.A.</b> On the prospects of development of the procedural powers of the head of the investigative body.....	85
<b>Krylov N.G.</b> Factors that Determine Delinquent Behavior of Juveniles and Factors that Prevent its Formation .....	94

## LAND AND AGRARIAN LAW

<b>Chmyhalo E.Yu.</b> Purpose of Land and Permitted use of Land as categories of Land Law .....	99
<b>Guschin N.E.</b> Legal Regulation of the Social Relations of Russian Rural Territories .....	108
<b>Simonov V.I.</b> To the Question of Influence of Cancellation of some Land Categories on Land Protection Relations .....	115

## SCIENCE AND EDUCATION

<b>Rostova O.S.</b> About The Federal Special-Purpose Programme of Education Development for 2011–2015 .....	123
<b>Dorodonova N.V.</b> Publication Activity of Scientists is the Important Criteria of Research Quality and Effectiveness.....	129

## ROUND TABLE CONFERENCE REVIEW “LEGAL STATUS OF PARTICIPANTS OF THE CIVIL AND ARBITRATION PROCESS IN DYNAMICS OF LEGAL PROCEEDINGS”

<b>Udin A.V.</b> Legal Status Participants of Civil and Arbitration Process in Dynamics of Legal Proceedings (Continued from № 3 2011).....	133
<b>Afanasiev S.F.</b> About Partnership Civil Process.....	142
<b>Tsepkova T.M., Malchenko K.N.</b> Some Questions of a Legal Status of the Expert in Civil Legal Proceedings.....	144
<b>Balashova I.N.</b> Duty of Proving, as a Measure of Proper Behavior, Defining the Legal Status of Parties in Civil Proceedings.....	147
<b>Bahareva O.A.</b> Difference of Remedial Position of the Local Governments which are Taking Part in Process for Protection of the Rights and Interests of other Persons from Remedial Position of the Parties.....	150
<b>Gusev V.G.</b> Quality of Justice as one of Guarantees Stability of the Society .....	152
<b>Erohina T.P.</b> Subjects of the Right to Judicial Protection.....	153
<b>Prokoshkina N.I.</b> Some Aspects of Disposal of Legal Proceeding in Court about Restoration of the Parental Rights .....	156
<b>Soloveva T.V.</b> Observance of Decisions of Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation by General Jurisdiction Courts .....	158
<b>Chekmareva A.V.</b> Participation of the Parties in the Course of a Substantiation by Preparation of Civil Cases for Proceeding.....	161
<b>Fomicheva P.V.</b> Realization of the Principle of Remedial Equality of the Parties at Acceptance of guarding Measures of Arbitration Court.....	163
<b>Barinova O.V.</b> Some Problems Procedural Status of Persons involved in any Appeal.....	165
<b>Zarubina M.N.</b> The Features of Participation of the Judge on Affairs about Compensation of the Harm Caused by Justice on Civil Cases.....	167
<b>Rizo A.V.</b> Features of the Legal Status of Foreign Citizens and Stateless Persons Subject to Readmission, in Civil Proceedings .....	169
<b>Chagarov R.A.-A.</b> Realization by the Duty Parties on a Substantiation at Revision of Civil Cases as Appeal Manufacture .....	172
<b>Demkina E.A.</b> Legal Status of the Person in the Counterclaim .....	174
<b>Summary</b> .....	176

Д.Ю. Туманов\*

## ТРЕТЬЯ ПРОГРАММА КПСС КАК ОСНОВОПОЛАГАЮЩАЯ ИДЕОЛОГИЧЕСКАЯ ПРЕДПОСЫЛКА РАЗРАБОТКИ КОНСТИТУЦИИ СССР 1977 ГОДА

В марте 1953 г. на совместном заседании Пленума ЦК КПСС, Совета министров СССР, Президиума Верховного Совета СССР секретарем ЦК КПСС был избран Н.С. Хрущев, который с сентября того же года становится первым секретарем ЦК КПСС. Прекратились массовые репрессии, «смягчалось» законодательство, «закрепощавшее» трудящихся. Были проведены реформы в сфере управления народным хозяйством, что дало хороший экономический эффект. Так, например, в 1961 г. рост промышленного производства, по сравнению с 1955 г., составил 80 %<sup>1</sup>. Повысился уровень материального благосостояния населения, намного активнее стала развиваться культурная сфера, что нашло отражение в достижениях в области науки и искусства. Эти достижения КПСС сочла вескими основаниями для возможности построения в СССР коммунистического общества, причем в определенные сроки — в течение последующих 20 лет.

На проходившем в январе-феврале 1959 г. внеочередном XXI съезде КПСС отмечалось, что социализм в СССР победил «полностью и окончательно»<sup>2</sup>. В качестве одного из элементов сплочения общественно-политической системы была определена новая стратегическая задача — создание материально-технической базы коммунизма.

XXII съезд КПСС в октябре 1961 г. принял третью программу партии, отвечающую взятому курсу<sup>3</sup>.

Как и предыдущие программы партии, Программа 1961 г.<sup>4</sup> (далее — Программа) открывалась теоретико-идеологическим разделом, который в данном случае может быть охарактеризован как исторический очерк, обосновывающий как объективную закономерность сначала перехода от капитализма к социализму, а в конечном итоге — построение коммунизма. Да-

---

\* Туманов Дмитрий Юрьевич — заведующий кафедрой теории и истории государства и права филиала Казанского (Приволжского) федерального университета в г. Набережные Челны, кандидат юридических наук, доцент.

валось обоснование перехода от государства диктатуры пролетариата к общенародному государству как к новому этапу в развитии социалистического государства, важнейшей вехе на пути перерастания социалистической государственности в коммунистическое общественное самоуправление<sup>5</sup>.

Конечная цель преобразований прежняя — построение бесклассового коммунистического общества. «Коммунизм — это бесклассовый общественный строй с единой общенародной собственностью на средства производства, полным социальным равенством всех членов общества, где вместе с всесторонним развитием людей вырастут и производительные силы на основе постоянно развивающейся науки и техники, все источники общественного богатства пользуются полным потоком и осуществится великий принцип: “от каждого — по способностям, каждому — по потребностям!”»<sup>6</sup>.

В предстоящие 20 лет планировалось увеличение выпуска промышленной продукции не менее чем в 6 раз, валовой продукции сельского хозяйства — в 3,5 раза. СССР должен был производить промышленной продукции почти в 2 раза больше, чем во всем несоциалистическом мире<sup>7</sup>. Предполагалось полностью и окончательно ликвидировать малообеспеченность людей, достичь самого высокого жизненного уровня за счет превосходящего возможности капитализма роста производительности труда, всего общественного производства и национального дохода, который должен был увеличиться к 1980 г. в 5 раз, по сравнению с 1960 г. При этом растущие производительные силы и общественные богатства должны использоваться в интересах народа<sup>8</sup>.

Во второй, практической части Программы определялись задачи партии в развитии общественной, экономической и политической сфер с выделением конкретизированных областей. В целом в Программе вырисовывались весьма заманчивые перспективы, но, к сожалению, с точки зрения сегодняшних реалий, можно утверждать, что они были утопичны, поскольку не имели под собой объективных предпосылок: «Величественное здание коммунизма будет опираться на мощную и технически самую совершенную в мире промышленность. Программа предусматривает быстрое развитие и техническое совершенствование всех отраслей промышленности, строительной индустрии и промышленности строительных материалов, транспорта и средств связи. Обязательное условие построения коммунизма — создание наряду с могучей промышленностью всесторонне развитого и высокопродуктивного сельского хозяйства»<sup>9</sup>.

Главной целью коммунистического производства определялось обеспечение непрерывного прогресса общества, предоставление каждому члену общества материальных и культурных благ «по его растущим потребностям, индивидуальным запросам и вкусам».

В области подъема материального благосостояния народа КПСС ставила задачу «всемирно-исторического значения — обеспечить в СССР самый высокий жизненный уровень, по сравнению с любой страной капи-

тализма», что должно было осуществляться за счет «расширения общественных фондов потребления, предназначенных для удовлетворения потребностей членов общества независимо от количества и качества и качества их труда, то есть бесплатно (образование, лечение, пенсионное обеспечение, содержание детей в детских учреждениях, переход к бесплатному пользованию коммунальными услугами и т. д.)». Предполагалось увеличение реальных доходов на душу населения «более чем в три с половиной раза», достижение изобилия «материальных и культурных благ для всего населения».

В решении жилищной проблемы в течение первого десятилетия в стране планировалось покончить с недостатком в жилье, в течение второго десятилетия пользование жилищем должно было стать бесплатным.

Предусматривался комплекс мер по социальной защите граждан: переход на сокращенный рабочий день (6-часовой, а во втором десятилетии — еще более короткий); реализация программы, направленной на «предупреждение и решительное сокращение болезней, ликвидацию массовых инфекционных заболеваний, на дальнейшее увеличение продолжительности жизни»; удовлетворение потребностей населения «во всех видах высококвалифицированного медицинского обслуживания», а также бесплатное пользование санаториями для больных и отпуск медикаментов; улучшение бытовых условий семьи и положения женщины; бесплатное образование во всех учебных заведениях; бесплатное пользование коммунальным транспортом; все более широкое обеспечение населения пособиями, льготами и стипендиями; постепенный переход к бесплатному общественному питанию (обеда) на предприятиях, в учреждениях и для занятых в производстве колхозников.

Предполагалось дальнейшее развитие социалистической демократии за счет расширения прав граждан на участие «в управлении государством, в руководстве хозяйственным и культурным строительством», в связи с чем определялись следующие задачи в развитии демократических принципов государственного управления: право избирателей на досрочный отзыв депутатов, не оправдавших доверия; расширение участия общественных организаций в законодательной деятельности за счет предоставления этим организациям права законодательной инициативы. Кроме того, Программа предусматривала специальный раздел, определяющий повышение роли общественных организаций, которые должны были стать основой для перехода к общественному самоуправлению; введение в систему всенародного обсуждения проектов законов и других решений как общегосударственного, так и местного значения; вовлечение широких народных масс в управление государством через органы народного контроля.

Определялись задачи в области народного образования и культуры, в частности: развитие книгоиздательского дела и печати, народных университетов; увеличение сети библиотек, лекционных и читальных залов, театров, домов культуры, клубов, кинотеатров; создание широкой сети обще-

доступных научных и технических лабораторий, художественных мастерских для работы в них всех, имеющих стремление и способности, и т. д.

Вместе с тем Программа сохраняла прежнюю идеологию, поэтому уделялось внимание воспитанию «всего населения в духе научного коммунизма, добиваясь, чтобы трудящиеся глубоко понимали ход и перспективы мирового развития, правильно разбирались в событиях внутри страны», «коммунистического отношения к труду у всех членов общества», «утверждение коммунистической морали», преодоление «религиозных предрассудков» и т. д.

На первый взгляд, Программа представляет собой принципиально новый план социально-политического развития страны, в котором главным ориентиром впервые становится личность.

Однако следует обратить внимание на то, что построение материально-технической базы коммунизма определялось в Программе достаточно жесткими временными границами — 20 лет, что могло быть реализовано лишь при крайне высоких темпах развития. Каким образом это можно было осуществить на практике? За счет усиления эксплуатации имеющихся людских ресурсов, как это было сделано при развертывании программы индустриализации на рубеже 1920—1930-х гг. или при восстановлении разрушенного в годы Великой Отечественной войны хозяйства.

Иными словами, реализация Программы в очередной раз предполагала мобилизационную модель экономики, апробированную десятилетиями советского опыта. Продолжал торжествовать недопустимо узкий подход к человеку, прежде всего, как к работнику, производителю материальных благ. Настойчиво звучал тезис о неразделении труда и коммунизма, все чаще переходивший в грозные предостережения типа «к коммунизму вразвалку, распоясавшись, идти не позволим»<sup>10</sup>. Таким образом, на ближайшие 20 лет, отведенные Программой на переходный к коммунизму период, вновь предстояло затянуть пояса и работать на пределе человеческих сил и возможностей. У людей здравомыслящих начал возникать логичный вопрос: во имя чего? Сверхнапряжение сил было объяснимо в предвоенные, военные и послевоенные годы, но теперь ситуация становилась парадоксальной — необходимо ограничиться в материальных благах, чтобы к ним прийти?!

Поворот к социальным программам на рубеже 1950—1960-х гг. может быть охарактеризован как односторонний — он осуществлялся хотя и «для человека», но «без человека». «Утвердившаяся установка на человека лишь как на элемент, средство, «винтик» объективированной социальной системы, которая сама по себе приведет его к «светлому будущему», определила характер и меру свободы его социального поведения. Он повел себя как объект, — считает философ А.В. Маргулис. Он не берет на себя ответственность за принимаемые социальными органами решения; он ориентируется... преимущественно на внешний контроль ... Поэтому во

всех сферах социальной жизнедеятельности он вынужден вести себя преимущественно как исполнитель»<sup>11</sup>.

Однако, как бы то ни было, новая Программа КПСС на данном этапе послужила теоретической основой для новой Конституции, поскольку подверглись существенному изменению положения о диктатуре пролетариата, значении Советов, а также руководящей роли КПСС. Новая Конституция, как и все предыдущие, была необходима и для законодательного закрепления новых стратегических программных целей дальнейшего развития Советского государства, а именно перехода к коммунистическому обществу.

Оценивая последнюю Конституцию СССР в целом, можно отметить, что это лишь измененный фасад Конституции СССР 1936 г. Новая Конституция нужна была лишь для того, чтобы ввести в статус Основного Закона все идеологические наработки, оторванные от реальной жизни<sup>12</sup>. И весь процесс «творения» новой союзной Конституции служит подтверждением этому.

<sup>1</sup> См.: Сырых В.М. История государства и права России. Советский и современный периоды. М., 2000. С. 331.

<sup>2</sup> См.: Стенографический отчет Внеочередного XXI съезда КПСС: в 2 т. Т. 1. М., 1959. С. 180, 365, 494.

<sup>3</sup> См.: Стенографический отчет XXII съезда КПСС: в 3 т. Т. 1. М., 1962.

<sup>4</sup> См.: Программа Коммунистической партии Советского Союза. М., 1961.

<sup>5</sup> См.: Стенографический отчет XXII съезда КПСС. С. 209.

<sup>6</sup> Там же. С. 165.

<sup>7</sup> Там же. С. 171.

<sup>8</sup> Там же. С. 197.

<sup>9</sup> История Коммунистической партии Советского Союза. М., 1972. С. 616.

<sup>10</sup> См.: Пыжиков А.В. Хрущевская оттепель (1953–1964 гг.). URL: [http://www.e-reading.org.ua/bookreader.php/150485/Pyzhikov\\_](http://www.e-reading.org.ua/bookreader.php/150485/Pyzhikov_) (дата обращения: 24.07.2011).

<sup>11</sup> Цит. по: Исторический опыт и перестройка: Человеческий фактор в социально-экономическом развитии СССР / отв. ред. Ю.С. Борисов. М., 1989. С. 277.

<sup>12</sup> См.: Горбачев И.Г., Туманов Д.Ю. Республика Татарстан: становление конституционного законодательства в 1920–1930-е годы. Историко-правовое исследование. Казань, 2006. С. 22.

**Д.С. Михеев\***

## **ОСОБЕННОСТИ РЕАГИРОВАНИЯ ГОСУДАРСТВА НА НЕПРАВОМЕРНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ**

Конституционные установки о свободе деятельности общественных объединений, о праве каждого гражданина на объединение создали поле для общественной активности. На сегодня в Российской Федерации успешно действуют общественные объединения различной направленности: юношеские, молодежные, экологические, женские, профессиональные и многие др. Только в Республике Марий Эл, по данным Управления

\* Михеев Денис Степанович — доцент кафедры публичного права России и зарубежных стран (Марийский государственный университет), кандидат юридических наук.

Министерства юстиции РФ по Республике Марий Эл, по состоянию на 1 апреля 2010 г. зарегистрировано 762 общественных объединения<sup>1</sup>.

Государство всячески поддерживает развитие структур гражданского общества. Однако взаимодействие государственных органов и общественных институтов не исключает отрицательного реагирования на их неправомерную деятельность. Подобные санкции в российском законодательстве появились сравнительно недавно в связи с принятием Федерального закона от 19 мая 1995 г. «Об общественных объединениях»<sup>2</sup>.

Правовой базой для этого послужила ст. 13 Конституции РФ, запретившая создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни.

Ответственность общественных объединений в России существует в трех разных формах: предупреждение, приостановление деятельности, ликвидация по решению суда.

Редакция названного Федерального закона в части ответственности не является безупречной и зачастую подвергается критике. Так, Т.Е. Мельник полагает, что нормы, регулирующие предупреждение, носят противоречивый характер и не позволяют отграничить предупреждение от представления<sup>3</sup>. Трудно согласиться с подобным мнением, поскольку предупреждение представляет собой самостоятельный вид ответственности и следствием его невыполнения может стать приостановление деятельности общественного объединения, т.е. более суровой санкции. Представление же является процедурой, предваряющей приостановление деятельности общественной организации и заключается в обязательном предварительном внесении в руководящий орган общественного объединения представления о нарушениях и сроках их устранения. В случае невыполнения содержащихся в нем требований деятельность объединения может быть приостановлена. Не случайно представление законодателем помещено в ст. 42 указанного Федерального закона, посвященную такой мере ответственности, как приостановление деятельности объединения. Согласно данной статье деятельность общественного объединения может быть приостановлена органом юстиции соответствующего уровня либо Генеральным прокурором или подчиненным ему прокурором на срок до 6 мес. в случае нарушения Конституции РФ, конституций (уставов) субъектов РФ, законодательства РФ и совершения действий, противоречащих уставным целям объединения.

В науке существуют различные взгляды на природу такой меры, как приостановление деятельности общественного объединения: одни полагают, что это санкция за совершенное правонарушение<sup>4</sup>, другие видят в ней меру предупреждения и пресечения<sup>5</sup>. По нашему мнению, несмотря на двойственную целевую направленность применения данной санкции, она с

полным правом может быть отнесена к мерам ответственности за совершенное конституционное правонарушение.

Ответственность отдельных категорий общественных объединений в российском правовом поле регулируется также специальными нормативными правовыми актами и зачастую отличается от вышеназванного Закона. Приостановление деятельности общественного объединения на основании ст. 10 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности»<sup>6</sup> обладает некоторыми особенностями. Так, в случае осуществления общественным или религиозным объединением экстремистской деятельности, повлекшей нарушение прав и свобод человека и гражданина, причинение вреда личности, здоровью граждан, окружающей среде, общественному порядку, общественной безопасности, собственности, экономическим интересам физических или юридических лиц, обществу и государству, соответствующее должностное лицо или орган с момента их обращения в суд с заявлением о ликвидации общественного или религиозного объединения либо запрете его деятельности вправе своим решением приостановить деятельность этого объединения до рассмотрения судом указанного заявления.

Федеральный закон от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и религиозных объединениях»<sup>7</sup> такую санкцию, как приостановление деятельности религиозного объединения, вообще не предусматривает. Этот очевидный пробел требует устранения, поскольку унификация мер ответственности применительно к различным видам общественных объединений представляется необходимым условием при создании общей системы мер борьбы с конституционными правонарушениями, субъектами которых выступают разнообразные общественные ассоциации.

Ликвидация общественного объединения осуществляется по решению суда и предполагает запрет на его деятельность. Основаниями к применению данной меры ответственности являются: нарушение общественным объединением прав и свобод человека и гражданина; неоднократные или грубые нарушения общественным объединением Конституции РФ, федеральных законов или иных нормативных правовых актов либо систематическое осуществление им деятельности, противоречащей его уставным целям.

Заявление в суд о ликвидации общероссийского или международного общественного объединения по указанным основаниям вносится Генеральным прокурором РФ, а о ликвидации межрегионального, регионального и местного общественных объединений — прокурором соответствующего субъекта Федерации.

Особые правовые основания ликвидации общественных объединений установлены Федеральным законом «О противодействии экстремистской деятельности». Согласно его ст. 9 в случае, если предупреждение не было обжаловано в суд в установленном порядке или не признано судом незаконным, а также если в установленный в предупреждении срок соответствующим общественным объединением либо его региональным или дру-

гим структурным подразделением не устранены допущенные нарушения, послужившие основанием для вынесения предупреждения, либо если в течение 12 мес. со дня вынесения предупреждения выявлены новые факты, свидетельствующие о наличии признаков экстремизма в их деятельности, соответствующее общественное объединение подлежит ликвидации.

По нашему мнению, ужесточение санкций по Федеральному закону «О противодействии экстремистской деятельности» в части ответственности (приостановление деятельности и ликвидация общественного объединения) оправдано, поскольку они устанавливают ответственность за более серьезные нарушения, создающие угрозу государству, гражданам, общественной безопасности.

Правовые процедуры возложения ответственности на общественные объединения хотя и получили достаточное правовое урегулирование, тем не менее, нуждаются в корректировке, поскольку правоприменительная практика выявляет очевидные пробелы в правовом механизме применения соответствующих санкций.

<sup>1</sup> См.: Михеева Т.Н. Конституция Республики Марий Эл — база для развития общественных институтов // Марийский юридический вестник. 2011. № 8. С. 36.

<sup>2</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 21, ст. 1930.

<sup>3</sup> См.: Мельник Т.Е. Приостановление и запрет деятельности общественных объединений: направления совершенствования // Журнал российского права. 2003. № 4. С. 102.

<sup>4</sup> См.: Юдин Ю. Политические партии и государство в современном мире. М., 1998. С. 95; Мельник Т.Е. Приостановление и запрет деятельности общественных объединений: направления совершенствования // Журнал российского права. 2003. № 4. С. 101; Мозговой И. Приостановление и аннулирование лицензий // Российская юстиция. 1999. № 6. С. 26.

<sup>5</sup> См.: Айзин С.М., Анисимова Н.Н., Бельская Е.В., Братко А.Г. и др. Правовое положение коммерческой организации: учебное и научно-практическое пособие / под ред. Ю.А. Тихомирова. М., 2001. С. 338.

<sup>6</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30, ст. 3031.

<sup>7</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 39, ст. 4465.

Д.А. Суровень \*

## ПРАВОВОЙ СТАТУС ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА В ДРЕВНЕЯПОНСКОМ ПРАВЕ: СЭЙКО В I–III ВЕКАХ

В древней Японии всё свободное население по принадлежности к гражданским общинам (яп. *куни*; кит. *го*) (по обладанию статусом гражданства) делилось на *граждан* (т.е. общинников) и *лиц без гражданства* (т.е. чужаков-необщинников). В связи с тем, что для гражданской общины, возникшей в раннеклассовый период, характерно отсутствие еще особого аппарата принуждения, функции которого по отношению к эксплуатируемому производителю выполняла община в целом<sup>1</sup>, в данный период только община могла гарантировать человеку защиту его интересов. Это объ-

\* Суровень Дмитрий Александрович — доцент кафедры истории государства и права (Уральская государственная юридическая академия), кандидат исторических наук.

ясняется тем, что существование самой общины лишало всех, кто не входил в нее, свободного доступа к основному средству производства — земле и ставило их в бесправное положение<sup>2</sup>. Поэтому в рабовладельческом праве *статус гражданства* был связан с правом собственности на землю, вследствие чего не все свободные люди были одинаково правоспособны<sup>3</sup>.

В древней Японии, помимо рабов и общинников-граждан, существовала ещё одна категория населения, которая в период Яматай (I—III вв.) называлась *сэйкō*, а в период Ямато (IV — середина VII в.) — *бэмин*.

В отношении категории *сэйкō*, исходя из содержания термина, употребляемого в китайских источниках, описывавших Японию I—III вв. (кит. *шэн-кōу* — досл. “живые рты”), ученые указывают на их происхождение из пленных<sup>4</sup>. *Шэн-кōу* упоминаются один раз в «Хоу-хань-шу», когда японский правитель-предводитель (кит. *во-го-ван-шуй*)<sup>5</sup> в 107 г. прислал к китайскому двору 160 пленников — *шэн-кōу*<sup>6</sup> [Хоу-хань-шу, гл. 115, VIII, 107 г.]. «Ван-шуй» (досл. “государь-предводитель”) японского государства *Шэн-дэн* прислал подношение *шэн-кōу* — 160 человек<sup>7</sup> [Хоу-хань-шу, св. 115, Бе-цзюань, разд. 75-й, Дунъи-цзюань, Во]. Аналогичные подношения делала Бимиху (в 238 [239] г. — четырех мужчин и шесть женщин *шэн-кōу*; в 243 г. — подарены *шэн-кōу*) и ее премница Июй (в 247 г. — 30 мужчин и женщин — *шэн-кōу*)<sup>8</sup> [Саньго-чжи, Вэй-чжи, гл. 30, Во; 238, 243, 247 гг.]<sup>9</sup>.

Примечательно, что китайские авторы терминологически различают рабов (кит. *нуби*, яп. *нухи*) и *шэн-кōу* и никогда их не смешивают: если *нуби* и *би* упоминаются в связи с прислуживанием, то *шэн-кōу* — при дарениях<sup>10</sup>. *Шэн-кōу* в «Вэй-чжи» упоминается еще один раз в связи с т. н. “держателем судьбы” (кит. *чй-шуй*, яп. *дзи-суй*)<sup>11</sup>: «[Что касается] их разъездов и переправ через море, [при] посещениях Срединного государства всегда велят одному человеку (кит. *жэнь*) не чесать головы, не удалять гнид и вшей, [чтобы] одежда [была] грязная, не есть мяса, не приближаться [к] женщинам. [Такого] человека, похожего на соблюдающего траурный обряд (кит. *сан-жэнь*), называют тем, кто выполняет соблюдение обетов воздержания (кит. *чй-шуй*). Если путешествующим [сопутствовала] удача [и] счастье, [то] совместно заботятся (кит. *зү*)<sup>12</sup> [о] его *шэн-кōу* [и] имуществе (ценностях) (кит. *цай*)<sup>13</sup>. Если будут болезни [или] подвергнутся сильному (внезапному) вреду, [то] обычно желают убить [его] говоря, [что] этот “чй-шуй” не воздерживался»<sup>14</sup> [Вэй-чжи-вожэнь-чжуань, цз. 30, С. 25б (3а); 10-26а (3б); 1-3; см.: Саньго-чжи, Вэй-чжи, гл. 30, Во<sup>15</sup>]. Хасимото Масукити полагал, что это была шаманская магия служения злему духу<sup>16</sup>, но более объективно мнение Нисимура Синдзи — это был обычай соблюдения *табу*, сходный с обычаями южных народов (Индокитая и Индонезии)<sup>17</sup>.

В отношении того, кто такой *чй-шуй* (яп. *дзи-суй*) высказывались различные точки зрения. В 1930 г. Итимура Сандзиро, опираясь на текст «Хоу-хань-шу», где описывается точно такая же ситуация с “держателем

судьбы”, но только не упомянуты *шэн-кёу* [Хоу-хань-шу, св.85, Дунъи-бе-цзюань, 75, Во<sup>18</sup>; Хоу-хань-шу, гл.115, VIII]<sup>19</sup>, пришел к выводу, что автор «Хоу-хань-шу» считал, что *чй-шуйй* должен быть также по положению из *шэн-кёу*<sup>20</sup>. Однако с этим не согласились Хасимото Масукити и Инаба Ивакити<sup>21</sup>, Согабэ Сидзуо (в 1936 г.), опираясь на чтение термина “*чй-шуйй*”, истолковал его как «священную особу, которая несла [на себе] грехи [других]»<sup>22</sup>. К этому близка точка зрения, высказанная еще в 1922 г. Накаяма Тарб, который считал, что идея “*чй-шуйй*” происходит от *миа-гамоно*, при которой люди “очищали” себя перенесением своих грехов на других<sup>23</sup>. Нисимура Синдзи в связи с этим указал, что положение *чй-шуйй* для человека действовало только на период плавания<sup>24</sup>, чтобы отвести от беды путешественников.

Вопрос о *шэн-кёу* (яп. *сэйкб*) вызвал большие споры<sup>25</sup>, что было связано с расплывчатостью самого понятия — «живые рты». Потому исследователи в ходе дискуссии высказывали различные точки зрения на то, что же скрывалось за этим неопределенным термином.

В 1928 г. археолог Накаяма Хэйдзиро предположил, что *шэн-кёу* были японскими специалистами—мастерами (*technicians*), которые посылались в Китай для того, чтобы овладеть техническими приемами производства (*industrial techniques*). Именно мастера — *шэн-кёу*, по его мнению, делали бронзовое оружие на Кюсю. В отношении с *чй-шуйй*, Накаяма Х. предложил первое предложение переводить: «Во время их [т.е. японцев. — С.Д.] поездок туда и обратно через море в Китай и из [Китая. — С.Д.]...» назначали “держателя судьбы”, который по возвращении назад в Японию получал дары от участников поездки. Поэтому Накаяма Хэйдзиро перевел предложение о *шэн-кёу* как «все они дают [кит. *зү*. — С.Д.] ему (“держателю удачи”) рабов [кит. *шэн-кёу*. — С.Д.] и другие ценности», где слово *шэн-кёу* было переведено как “рабы” наряду с другими ценными вещами<sup>26</sup>.

Хасимото Масукити в 1929 г. не согласился с таким переводом, указав, что речь идет о поездке только в Китай (в одном направлении), поэтому *шэн-кёу* и «ценности» не могут быть наградой для *чй-шуйй*. Предложенный им перевод выглядел следующим образом: «Все хорошо заботятся о *сэйкб* [кит. *шэн-кёу*. — С.Д.] и других ценностях». Хасимото М., ссылаясь на «Хоу-хань-шу», отмечал, что народ *ва* (кит. *во*) был искусен в рыбной ловле, поэтому правители Ва (Японии) посылали рыбаков в Китай как дань. С точки зрения японцев, эти рыбаки не были пленниками (кит. *шэн-кёу*, яп. *сэйкб*), но для китайцев — они “пленные”, поэтому китайский двор (в своих хрониках), называет их “*шэн-кёу*” (яп. *сэйкб* — пленники)<sup>27</sup>.

Против этого выступил Хатано Сёгоро в 1929 г., который считал, что *шэн-кёу* были пленниками, захваченными японцами, т. е. пленными врагами (например, из жителей Южного Кюсю)<sup>28</sup>. Сходную точку зрения высказал Нумата Райсүкэ в 1929 г., указав, что термин *шэн-кёу* не может обозначать животных и переводится как “домашний скот, скотина”, т. к. в китайских хрониках наряду с животными перечисляются и *шэн-кёу* как

отдельная категория даров. Поэтому *шэн-кёу* были пленниками из *хая-то* или *айнов*. Свою точку зрения Нумата Райсүкэ подкреплял ссылками на «Нихон-сёки», где упоминались пленники (кит. *лу, фу, ну*), присланные из Кореи<sup>29</sup> [Нихон-сёки, св. 19-й, Киммэй, 11-й год пр., 4-й месяц, день *каноз-тацу*; день *киното-но хицудзи*; Nihongi, XIX, 32; Нихон-сёки, св. 26-й, Саймэй, 6-й год пр., 10-й месяц; Nihongi, XXVI, 21]<sup>30</sup>. Подобные взгляды высказывал и Нисимура Синдзи в 1929 г.<sup>31</sup>

В 1930 г. Итимура Сандзиро отверг предложение, что *шэн-кёу* были пленниками. Он проследил появление и употребление данного термина и обнаружил, что впервые это слово было использовано в «Хань-шу», а последний раз — в «Юань-ши» («Истории [династии] Юань, 1271—1368 гг.), и не обнаруживается в «Мин-ши» («Истории [династий] Мин, 1368—1644 гг.)<sup>32</sup>. Ямао Юкихиса обратил внимание, что термин *шэн-кёу* (кор. *сэнку*) употреблялся китайцами и в связи с Кореей: в «Лян-шу», в *цзюане* о Пэкче сообщается о присылке *шэн-кёу* в качестве дани, в годы *Тай-юань* (376—396 гг.) от вана Сюй<sup>33</sup> (кор. Су, т. е. Кын-гусу-ван, 375—383 гг.), а также от более поздних правителей: Юй Тяня (кор. Ё Чон) и Юй Пи (кор. Ё Пи)<sup>34</sup> (т. е. Чончжи-ван, 405—419 гг., и Пи-ю-ван, 427—454 гг.)<sup>35</sup>.

Кроме того, термин *шэн-кёу* (кор. *сэнку*) применялся и самими корейцами: на стеле Квангэтхо-вана сообщается, что в год *пён-син* (396 г. н. э.) *ван* Пэкче «...принес в дар (Великому *вану*, т. е. правителю Когурё Квангэтхо-вану. — С.Д.) *сэнку*, мужчин и женщин тысячу человек...»<sup>36</sup> [Стела Квангэтхо-вана, В, IV]. Р.Ш. Джарылгасинова истолковывает термин стелы *сэнку* (досл. «живые рты») как термин, служивший для обозначения рабов<sup>37</sup>, *сэнку* становились пленные<sup>38</sup>.

Итимура С. выяснил, что значение слова *шэн-кёу* с течением времени менялось: 1) сначала оно обозначало «нецивилизованное человеческое существо»<sup>39</sup>; 2) затем оно использовалось в значении «слуга», после того как человек был захвачен в плен или послан как дань<sup>40</sup>. Японский ученый определил, что в период «Троецарствия» (220—280 гг.) оба вышеуказанных значения («дикарь» и «слуга»), по-видимому, применялись к слову *шэн-кёу* (яп. *сэйкё*)<sup>41</sup>. В период Тан (618—907 гг.) значение «слуга» усилилось; 3) в период Юань (1271—1368 гг.) «слуги» жестоко эксплуатировались как животные, поэтому появилось третье значение: «скотина, домашний скот»<sup>42</sup> (т. е. животные).

На основании данных результатов Итимура Сандзиро пришел к выводу, что термин *шэн-кёу* употребляется в «Вэй-чжи» в значении «нецивилизованные люди, дикари» (для китайцев, по его мнению, это, возможно, были японцы), которые могли даваться как награда «держателю судьбы»<sup>43</sup>.

Хасимото Масукити не согласился с Итимура Сандзиро, считая, что проблема заключается в самом переводе термина *шэн-кёу*, который он истолковал как «живые люди; те, кто живые»<sup>44</sup>. Если взять значение «нецивилизованный человек, дикарь», то текст о «держателе судьбы» (кит.

*чй-шуйй*) следует перевести как: «Все дают дары (награды) для *сэйкб*». Если взять значение «слуга», то перевод получится: «Все заботятся о своих *сэйкб* и других ценностях»<sup>45</sup>.

По мнению Хасимото Масукити, *шэн-кбю* в «Вэй-чжи» означает не «дикари», а «те, кто живые». Ссылаясь на «Хоу-хань-шу», японский исследователь отмечал, что в этой хронике те, кто был захвачен в плен, указывались как *шэн-кбю*, а те, кто сдался в плен — как *сян-шэ*<sup>46</sup>. По его мнению, термином *шэн-кбю* обозначались также и японцы, которые были слугами, т. к. словосочетание «живой рот» могло означать любое живое человеческое существо<sup>47</sup>.

Что касается отрывка о «хранителе судьбы», то, с точки зрения Хасимото М., посланные в Китай люди заботились о своих ценностях, среди которых, возможно, были и живые человеческие существа, которые (и вещи, и люди) могли быть даны «хранителю судьбы» в качестве награды. В этом случае иероглиф *гү* («заботиться о»)<sup>48</sup>, скорее всего, следует перевести как «наградить»: «Все награждают “хранителя судьбы” своими ценностями»<sup>49</sup>.

Последним в дискуссии о *шэн-кбю* 1928–1930 гг. высказался Инаба Ивакити в 1930 г. Он отказался принять точку зрения, согласно которой все японцы в целом могли обозначаться термином *шэн-кбю* («дикари»? ). Он аргументировал это тем, что в то время Япония была сильной страной (о чем говорило дарование японцам китайским двором золотой печати в 57 г., т. к. было правилом не давать золотые печати слабой стране). По его мнению, *шэн-кбю* и «другие ценности» являлись предметами потребления и товарами, посылаемыми в Китай. По этой причине автор «Хоу-хань-шу» не упоминает *шэн-кбю* в отрывке о «держателе судьбы», т. к. они входили в состав товаров. В связи с этим Инаба Ивакити предложил понимать *гү* («заботиться о...») как «устанавливать стоимость (цену)», отсюда следующий перевод: «Все устанавливают стоимость своих товаров, включая *сэйкб* и другие ценности»<sup>50</sup>. Таким образом, он рассматривал *шэн-кбю* как объекты права (т.е. «вещи»), кем в древности были рабы. «Хранителя судьбы» Инаба Ивакити к *шэн-кбю* не относил<sup>51</sup>.

Таким образом, термин *шэн-кбю* получил следующие толкования: 1) «дикари»; 2) «пленники»; 3) «слуги»; 4) «рабы» (кроме того, позднее значение: 5) «домашний скот, скотина»). Современные исследователи толкуют этот термин как «оставленные в живых»<sup>52</sup>, «раб», «рабы»<sup>53</sup> (яп. *дорэй*)<sup>54</sup>.

Российские ученые предпочитают не смешивать *шэн-кбю* с обычными рабами, указывая на их отличный от *нубй* социальный статус. З.Я. Ханин указывает, что *шэн-кбю* находились на особом положении и предлагает считать их рабами — ремесленниками высокой квалификации<sup>55</sup>. Н.Я. Бичурин считал, что это были китайцы, захваченные разбойниками на восточном побережье Китая и проданные в Японию<sup>56</sup>. Сходной точки зрения придерживается и М.В. Воробьев: *нубй* — это рабы-слуги, являвшиеся сородичами, принадлежавшие к тому же племени; а *шэн-кбю* были чужаки,

иноземцы, иноплеменники<sup>57</sup>. Разница заключалась в происхождении: первые — своего племени, вторые — из чужого<sup>58</sup>. Указанный автор высказывает еще ряд интересных, на наш взгляд, замечаний: во-первых, *шэн-кёу* выглядят несколько более привилегированными; во-вторых, пленных не превращали в настоящих рабов<sup>59</sup>; в-третьих, решающий признак разграничения — принадлежность или непринадлежность к данной общине<sup>60</sup>.

Таким образом, если суммировать все точки зрения, высказанные о *шэн-кёу* (яп. *сэйкё*) в ходе дискуссии о данной категории населения, то вырисовывается следующая картина: 1) в китайских источниках *нубэй* (рабы) и *шэн-кёу* четко различаются и не смешиваются, т. е. рассматриваются как разные категории населения; 2) *шэн-кёу* находятся в более высоком («привилегированном») положении, чем *нубэй* (рабы); 3) значение термина *шэн-кёу* (досл. «живой рот») — не «раб» (кит. *нубэй*), а «пленник», или, как его истолковывают исследователи, «оставленный в живых», «живой»; 4) в период Троецарствия (220—280 гг.) термин *шэн-кёу*, как выяснили ученые, употреблялся в значениях «нецивилизованный человек», «дикарь» и «слуга» (но не раб), причем значение «слуга» в это время преобладало; 5) термином *шэн-кёу* называли «не своих», т. е. для японцев — это «не японцы» (как предполагают исследователи: *хаято*, *кумасо*, *корейцы*, *китайцы*), а для китайцев — все «не китайцы» (включая, видимо, и японцев), для корейцев — все «не корейцы».

Можно предположить следующий характер различия между двумя категориями зависимых. *Нубэй* — это рабы, т. е. лица, юридический статус которых — собственность (*объекты права*), а *шэн-кёу* — люди, с юридической точки зрения, не являющиеся собственностью (не объекты, а *субъекты права*)<sup>61</sup>. То есть в правовом отношении *шэн-кёу* — лично свободные — «живые» (но с ограниченной свободой передвижения, поэтому они «пленники» [или потому что они «пленники»]). Однако как чужаки, иноплеменники, иноземцы они не входят в общинный коллектив, а потому юридически бесправны (т. к. в древности только община гарантировала защиту прав своего члена) и находятся в полной зависимости от правителя общины. Известные из источников факты, когда *шэн-кёу* посылались в дар китайскому императору [Хоу-хань-шу, гл. 115, VIII (Во), 107 г.; Саньго-чжи, Вэй-чжи, гл. 30, Во; 238; 243; 247 гг.]<sup>62</sup>, не препятствуют такому толкованию их статуса, т. к. факты принесения дани лично свободными людьми также известны<sup>63</sup>. В мировой истории также известны случаи, когда категория зависимых, но лично свободных людей (т. н. «клиентов») формировалась как из добровольно перешедших в такое положение, так и из происходивших от военнопленных<sup>64</sup>. Таким образом, *шэн-кёу* следует относить к сословию *неполноправных свободных*.

Однако каким бы образом ни решалась проблема социального статуса *шэн-кёу* (рабы или бесправные свободные), обе категории — *нубэй* и *шэн-кёу* — не входят в коллектив общины (не являются общинниками). Это определяющая черта их положения<sup>65</sup>.

Следовательно, если мы признаём, что *сэйкō* (кит. *шэн-кōу*) относятся к сословию *неполноправных свободных*, это означает, что они обладали *статусом свободы* (с точки зрения права, являлись *субъектами права*); т. е., несмотря на то, что они — пленники, *сэйкō* (кит. *шэн-кōу*) не были рабами. Но т. к. они не входили в гражданский коллектив (не были членами общины), то они не имели *статуса гражданства*, а значит, по нормам древнего права, не могли быть собственниками земли. Таким образом, *сэйкō* (кит. *шэн-кōу*) относились к категории *ограниченно правоспособных лиц*.

<sup>1</sup> См.: Шилюк Н.Ф. Закономерности развития государства в рабовладельческом обществе // Вопросы политической организации рабовладельческого и феодального общества. Свердловск, 1984. С. 4.

<sup>2</sup> См.: Шилюк Н.Ф. Закономерности развития рабовладельческого общества. Свердловск, 1982. С. 22.

<sup>3</sup> О правовом статусе населения в древней Японии подробнее см.: Суровень Д.А. Правовое положение населения в древней Японии // Историко-правовые проблемы: новый ракурс: сборник научных статей / отв. ред. В.В. Захаров. Курск, 2010. Вып. 3. С. 120–130; Он же. Правосубъектность в древней Японии // История государства и права. 2011. № 7. С. 15–19; Он же. Возникновение раннерабовладельческого государства в Японии (I в. до н. э. – III в. н. э.) // Проблемы истории, филологии, культуры. М.; Магнитогорск, 1995. Вып. 2. С. 150–175; Он же. К вопросу о сущности варварского общества и государства на примере древней Японии (конец III–V века) // Исседон: альманах по древней истории и культуре. Екатеринбург, 2002. Т. I. С. 104–132.

<sup>4</sup> См.: Воробьев М.В. Япония в III–VII веках. М., 1980. С. 86–87; Он же. Некоторые формы зависимости в древней Японии // Проблемы социальных отношений и форм зависимости на древнем Востоке. М., 1984. С. 242; Бураку-си-ни кансүру соготэки кэнкю 部落史に関する総合的研究. Токио 東京: Янагихара сётэн 柳原書店, 1956. Т. I. С. 16; Мацумото Сэйтё 松本 清張. Сэйтё ё-цүси 清張通史. Токио 東京: Кōданся 講談社, 1977. Т. I. С. 264.

<sup>5</sup> 倭國王帥 кит. *во-го-ван-шуай* — досл. “предводитель-правитель японского государства”. Хоу-хань-шу 後漢書 (из серии “Эр ши сы ши цюань и” 二十四史全譯). Шанхай 上海: Хань-юй дацзыдянь чубаньшэ 漢語大詞典出版社, 2004. Т. III. С. 1707.

<sup>6</sup> См.: Бичурин Н.Я. Собрание сведений о народах, обитавших в Средней Азии в древнейшее время. М.; Л., 1950. Т. II. С. 35; Кюнер Н.В. Китайские известия о народах Южной Сибири, Центральной Азии и Дальнего Востока. М., 1961. С. 342.

<sup>7</sup> 「倭國王帥升等 献生口 百六十人。」 Хоу-хань-шу. Т. III. С. 1707; Фань Е 范曄. Хоу-хань-шу 後漢書. Пекин 北京, 2000. С. 822.

<sup>8</sup> 男女生口 кит. *нань-нуй-шэнкоу* – досл. “мужчин и женщин *шэнкоу*”. Саньго-чжи 三國志 (из серии “Эр ши сы ши цюань и” 二十四史全譯). Шанхай 上海: Хань-юй дацзыдянь чубаньшэ 漢語大詞典出版社, 2004. Т. II. С. 548–549; Young John. The Location of Yamatai: a case study in Japanese historiography 720–1945. Baltimore, 1958. P. 155.

<sup>9</sup> См.: Кюнер Н.В. Указ. соч. С. 248–250.

<sup>10</sup> См.: Исимода Сё 石母田 正. Нихон-но кодай кокка 日本の古代国家. Токио 東京: Иванами сётэн 岩波書店, 1971. С. 282; Маки Кэндзи 牧 健二. Дай-ни-сан-сэйки-ни окэру вадзин-но сякай 第二・三世紀における倭人の社会 // Сириэн 史林. Киото, 1962. Т. 45, № 2. С. 21; Бураку-си... Т. I. С. 16; Стучевский И.А. Межгосударственные отношения и дипломатия на древнем Востоке. М., 1987. С. 257.

<sup>11</sup> 持衰 кит. *чй-шуай*, яп. *дзи-суй* — блюсти обеты воздержания. См.: Большой китайско-русский словарь: в 4 т. М., 1983. Т. 3. С. 48 (далее — БКРС); 持衰 досл. «держат в руках упадок». См.: БКРС. Т. 3. С. 891–892, 48.

<sup>12</sup> 顧 кит. *гү* – гл. ...4) заботиться о ... суц. 1) сострадание, внимание, забота... См.: БКРС. Т. IV. С. 725.

<sup>13</sup> 「…如<sup>レ</sup>喪人、名之爲<sup>レ</sup>持衰。若行者 吉善、共顧<sup>レ</sup>其生口財物…」 // Саньго-чжи. Т. II. С. 546.

<sup>14</sup> 「其行來渡海詣中國、恆使<sup>レ</sup>一人、不梳<sup>レ</sup>頭、不去<sup>レ</sup>蟻蝨、衣服 垢<sup>レ</sup>、不食<sup>レ</sup>肉、不近<sup>レ</sup>婦人、如<sup>レ</sup>喪人、名之爲<sup>レ</sup>持衰。若行者 吉善、共顧<sup>レ</sup>其生口財物。若有<sup>レ</sup>疾病、遭暴害、便欲<sup>レ</sup>殺之、謂<sup>レ</sup>其持衰 不謹。」 // Там же.

<sup>15</sup> См.: Кюнер Н.В. Указ. соч. С. 246; Young J. The Location of Yamatai. P. 154–155; Дзусэцу нихон сёмин сэйкацу-си 図説日本庶民生活史. Токио 東京, 1962. Т. I. С. 89; Bock F.G. Development of law in Japan // Engi-shiki. Tokyo, 1970. P. 2.

<sup>16</sup> Young J. Op.cit. P. 159.

<sup>17</sup> Ibid. P. 159-160.

<sup>18</sup> 「行来度海、令一人不櫛沐、不食肉、不近婦人、名持衰。若在涂吉利、則雇以財物、加病疾遭害、以為持衰不謹、便共殺之。」 «[При] поездках через море приказывают одному человеку не чесать голову [и] не умываться, не есть мясо, не приближаться [к] жене. [Это] называется блюсти обеты воздержания (кит. чй-шуйай). Если будет (проторенная) дорога (涂 кит. гү) благополучна, то заботятся (кит. гү) о [его] имуществе (ценностях) (кит. цай у). [А если] поразит [их] болезнь, [или] случится несчастье, то полагают (кит. вэй), [что] соблюдение обетов воздержания не было усердным (добросовестным). И тогда [все] вместе убивают его». См.: Фань Е. Хоу-хань-шу. С. 822; ср.: Бичурин Н.Я. Указ. соч. С. 35.

<sup>19</sup> См.: Бичурин Н.Я. Указ. соч. С. 35; См. также: Young J. Op. cit. P. 158.

<sup>20</sup> Young J. Op. cit. P. 159; См.: Воробьев М.В. Япония в III–VII веках. С. 87.

<sup>21</sup> Young J. Op. cit. P. 158–159.

<sup>22</sup> Ibid. P. 160.

<sup>23</sup> Ibid. P. 159.

<sup>24</sup> Ibid.

<sup>25</sup> Ibid.

<sup>26</sup> Ibid. P. 155.

<sup>27</sup> Ibid. P. 156.

<sup>28</sup> Ibid.

<sup>29</sup> Ibid. P. 156–157.

<sup>30</sup> В 550 г., 4-й месяц, 1-й день: «По этой причине [ван Пэкче] прислал [в] дань рабов (кит. ну) из Когу[r]ё, шесть "ртов" (кит. коу), [как] отдельный дар [от] человека вана [Пэкче] раб (кит. ну), один "рот" (кит. коу) (все [пленники] – это рабы (кит. ну), схваченные при нападении на местечко Ирим)». 「…因獻高麗奴六口、別贈主人奴一口。皆攻爾林所、禽奴也。」 Нихон-сёки 日本書紀 (из серии "Кокуси-тайкэй" 国史大系). Токио 東京: Ёсикава кобункан 吉川弘文館, 1957. Ч. I. Т. II. С. 75; в 550 г., 4-й месяц, 1-й день: «Пэкче прислало «... [как] дань пленников (кит. лу) [из] Кома (кор. Корё, кит. Мо), десять "ртов" (кит. коу)» 「…獻狗虜十口。」 Нихон-сёки. Т. II. С. 76; 虜 кит. лу: 1) пленный, пленник; 2) уст. варвар, дикарь; инородец (часто о неприятеле); 3) раб, слуга; гл. брать в плен, пленять // БКРС. Т. III. С. 568–569; в 660 г., 10-й месяц Пэкче прислало «...[в] дань полонян (пленников, кит. фу) из Тан, свыше ста человек» 「…獻唐俘一百餘人。」 Нихон-сёки. Ч. I. Т. II. С. 275.

<sup>31</sup> Young J. Op. cit. P. 156.

<sup>32</sup> Ibid. P. 157.

<sup>33</sup> 王須 ван Суй. См.: Ямао Юкихиса 山尾 幸久. Нихон кодай ёкэн-кэйсэй сирон 日本古代王権形成史論. Токио 東京: Иванами сётэн 岩波書店, 1983. С. 21.

<sup>34</sup> 余腆 кит. Юй Тянь; кор. Ё Чон; 余 кит. Юй Пи; кор. Ё Пи. См.: Там же.

<sup>35</sup> 腆支王 кор. Чонджи-ван, 毗有王 Пию-ван. Корейско-русский словарь. М., 1959. С. 894.

<sup>36</sup> 「…獻出男女生口一千人…」 Цит. по: Джарылгасинова Р.Ш. Этногенез и этническая история корейцев по данным эпиграфики. М., 1979. С. 74.

<sup>37</sup> См.: Там же. С. 78.

<sup>38</sup> См.: Там же. С. 92.

<sup>39</sup> 未開人 яп. микайдзин — «дикари, непросвещенные люди» // Японско-русский словарь. М., 1984. С. 365 (далее — ЯРС); см.: Бураку-си... Т. I. С. 15; Young J. Op. cit. P. 157.

<sup>40</sup> Young J. Op. cit. P. 157; ср.: Бураку-си... Т. I. С. 15.

<sup>41</sup> Young J. Op. cit. P. 157.

<sup>42</sup> Young J. Op. cit. P. 157; Бураку-си... Т. I. С. 15.

<sup>43</sup> Young J. Op. cit. P. 158.

<sup>44</sup> Young J. Op. cit.; 生きた人間 яп. икйта нингэн — досл. «живые люди; те, кто живые». Бураку-си... Т. I. С. 16; ср.: Воробьев М.В. Япония в III–VII веках. С. 86.

<sup>45</sup> Young J. Op. cit. P. 158.

<sup>46</sup> Ibid.

<sup>47</sup> Ibid.

<sup>48</sup> 雇 кит. гү — «заботиться о...»; «сострадание, внимание, забота...» // БКРС. Т. IV. С. 725.

<sup>49</sup> Young J. Op. cit. P. 158–159.

<sup>50</sup> Ibid. P. 159.

<sup>51</sup> Ibid.

<sup>52</sup> См.: Воробьев М.В. Япония в III–VII веках. С. 86; ср.: Бураку-си... Т. I. С. 16.

<sup>53</sup> См.: Нихон-но акэбоно. С. 17; Бураку-си... Т. I. С. 15, 16, 17; Мацумото С. Сэйтё-цуси. Т. II. С. 264; Исимода Сё. Нихон-но кодай кокка. С. 282; Бичурин Н.Я. Указ. соч. Т. II. С. 35; Кюннер Н.В. Указ. соч. С. 248–250; Ханин Э.Я. Японские парии // Вопросы истории. 1973. № 7. С. 132; Он же. Социальные группы японских париев. М., 1973. С. 34; Воробьев М.В. Япония в III–VII веках. С. 86; Он же. Некоторые формы зависимости в древней Японии. С. 240; Young J. Op. cit. P. 83, 114, 155, 160.

<sup>54</sup> 奴隸 яп. дорэй — раб // ЯРС. С. 76; Фельдман-Конрад Н.И. Японско-русский учебный словарь иероглифов. М., 1977. С. 626 (далее — ЯРУСИ).

- <sup>55</sup> См.: Ханин З.Я. Японские пари. С. 132; Он же. Социальные группы японских пари. С. 34.
- <sup>56</sup> См.: Бичурин Н.Я. Указ. соч. С. 35.
- <sup>57</sup> См.: Воробьев М.В. Япония в III–VII веках. С. 87, 269; Он же. Некоторые формы зависимости в древней Японии. С. 242–243.
- <sup>58</sup> См.: Воробьев М.В. Япония в III–VII веках. С. 87.
- <sup>59</sup> См.: Там же.
- <sup>60</sup> См.: Воробьев М.В. Некоторые формы зависимости в древней Японии. С. 242.
- <sup>61</sup> То есть юридически свободные (но не следует путать этот правовой статус с социально-экономической зависимостью).
- <sup>62</sup> См.: Бичурин Н.Я. Указ. соч. Т. II. С. 35; Кюннер Н.В. Указ. соч. С. 156, 248–250, 342.
- <sup>63</sup> См., например: Шиллюк Н.Ф. История Древнего Мира: Древний Восток. Свердловск, 1991. С. 155.
- <sup>64</sup> См.: История первобытного общества: в 3 т. / отв. ред. Ю.В. Бромлей. Т. 3: Эпоха классового образования. М., 1988. С. 225.
- <sup>65</sup> В.Н. Никифоров определяет рабовладельческий строй как «господство какой-то общины над лицами, стоящими вне её...». См.: Никифоров В.Н. Формы и сущность развития в древнем обществе: специфика отдельных цивилизаций // Классы и сословия в докапиталистических обществах Азии: проблема социальной мобильности. М., 1986. С. 20.

**Н.П. Демидова\***

## **К ВОПРОСУ О ПРИРОДЕ ОСНОВНЫХ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА**

Права и свободы выступают главным показателем, отражающим базовые ценности современной цивилизации. Существенно возросла их роль в условиях глобализации, о чем красноречиво свидетельствует сфера международных отношений. В частности, права человека приобрели статус причины для проведения внешней интервенции. За последнее десятилетие значительно увеличилось количество комплиментарно-дескриптивного материала по этой проблеме. Такой подход обусловлен функциями, которые они выполняют в политико-правовой действительности.

На наш взгляд, здесь не допустима подмена понятийной формы выражения природы прав человека, что имеет место при комплиментарно-дескриптивном подходе. Когда необоснованно преувеличивается роль одного и игнорируется значение другого компонента, практика перестает быть критерием истины, а безусловным аргументом выступает авторитет ученого. В период фундаментальных перемен в обществе следует объективнее подходить к теме прав и свобод человека и гражданина.

Не умаляя роли рассматриваемого феномена в жизни государства, следует помнить опыт и итоги лозунгов эпохи перестройки. В условиях глобализации необходимо принимать во внимание, прежде всего, интересы коренных народов Российской Федерации, учитывать, насколько внедряемая концепция прав и свобод человека отвечает вызовам времени и наци-

---

\* Демидова Наталья Павловна — соискатель кафедры теории государства и права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

ональной безопасности страны. Именно сейчас права и свободы претендуют на место «руководящей и направляющей идеи».

В сложившейся международно-правовой системе отношений следует чаще обращаться к опыту истории нашего Отечества. Б.А. Кистяковский писал: «Вопросъ о теоретическомъ обоснованіи правъ человека и гражданина изъ чрезвычайно простаго, легкаго и яснаго, какимъ онъ былъ въ XVIII столетіи, превратился въ XIX столѣтіи въ очень сложный, трудный и запутанный»<sup>1</sup>.

В новом тысячелетии отмеченная тенденция еще больше утвердилась, что выразилось в существенном расширении функциональной роли прав и свобод человека. Они стали применяться в различных значениях — основания построения единого социально-экономического пространства, инструмента вмешательства во внутренние дела независимых государств, ценностно-нормативного обоснования глобализации, средства культурной универсализации общественных отношений, принципов и норм международного права.

Игнорирование таких детерминантов ведет к нарастанию негативных явлений в развитии России. Более того, глобализация весьма существенно активизирует идеологический аспект прав и свобод. В условиях Российской Федерации он не консолидирует, а усиливают тенденцию раскола общества. Данное обстоятельство усугубляется «социальными противоречиями, которые сделали социальную несправедливость нормой существования громадной части населения страны»<sup>2</sup>. Проблема идеологизации прав и свобод получила широкое распространение и в России.

Внутригосударственная идеологизация прав человека становится объектом научного анализа. Немецкий исследователь Р. Алекси считает «резкую критику концепции существования прав и свобод человека» проявлением экстремизма<sup>3</sup>. Это относительно новая тенденция присуща и молодой российской государственности на постсоветском пространстве, о чем свидетельствует динамика отечественного законодательства и правоприменения в сфере реализации прав и свобод<sup>4</sup>, т. е. имеет место радикализация прав и свобод человека и гражданина.

Идеологизация прав и свобод человека проявляется и в таком компоненте, как название. Существенное значение приобретает факт первичности субъекта предоставления прав и свобод, что первично — гражданин или человек. И в этом аспекте нет единства. Более того, отношение к оценке вопроса является критерием, по которому вас могут причислить или к демократам, или консерваторам<sup>5</sup>. В отечественной интерпретации консерваторы — красно-коричневые, или русские фашисты.

Именно биполярная конструкция — хорошо или плохо — не только не упрощает, а обостряет проблему. Между тем природа прав и свобод человека гораздо богаче, что выражается в многообразии значений. Отмеченное качество обусловлено функциональной ролью прав и свобод. Функции определяют их комплексность. Не случайно права человека занимают

ведущее положение в системе мер по объективации и защите ценностных установок эволюции современного общества.

Права и свободы активно используются в национальных и межконфессиональных отношениях. По мнению отдельных ученых, государствообразующий народ никогда не сможет защитить себя и свои национальные интересы от международной интервенции в идеологической, нравственно-духовной, политической и экономической сферах без определения природы прав и свобод человека и гражданина<sup>6</sup>. Такое суждение подтверждается всей практикой постсоветского периода развития России.

Права и свободы относятся к системным факторам развития современной цивилизации. Нередко они применяются в качестве средства внешней экспансии по трансформации традиционного образа жизни. Только чего стоит искусственное стимулирование противоречий между нравственно-духовными и светскими ценностями в России! Последствия развития данной тенденции трудно предвидеть и просчитать. В этой связи необходимо создавать адекватную времени концепцию механизма обеспечения прав и свобод.

В юридической сфере права человека представляют собой мощное средство трансформации права в целом. Этот процесс сложный, многоуровневый, проявляющийся в переходе прав человека из одного качественного состояния в другое. Такими уровнями материализации прав человека выступают: во-первых, естественное право; во-вторых, позитивное право; в-третьих, субъективное право; в-четвертых, публичное и частное право.

Динамика содержания и формы прав и свобод человека и гражданина свидетельствует о сложности их объективации в одной теоретической конструкции, например, субъективного или объективного права, публичного или частного права, позитивного или естественного права. Еще труднее провести данную методологическую операцию в отношении отдельных прав, детализированных с помощью законодательства в отечественной политико-правовой действительности.

Качественное изменение прав и свобод через нормативные акты позволяет решать общие задачи — создание и формализация единых стандартов для всех народов. Между тем эта благородная миссия вызывает неоднозначную оценку. В частности, бывший генеральный секретарь Организации Объединенных Наций К. Анан замечал, что миллионы граждан убеждаются на своем опыте, что глобализация и ее ценности несут разрушение, подрывают их материальное благополучие и традиционный образ жизни<sup>7</sup>.

Существуют и противоположные оценки. Б.Н. Кузык пишет: «Концепция глобализации, формирующаяся на доминанте прав и свобод человека, преобразила и продолжает преобразовывать все сферы общества; повышается продуктивность труда ученых, повышается скорость и увеличиваются масштабы распространения новых знаний и информации, достижения культуры быстро становятся общечеловеческим достоянием, формируется общество, основанное на знаниях»<sup>8</sup>.

Неоднозначная оценка прав и свобод человека в глобализирующемся мире является следствием их сложной и противоречивой природы, которая выражает особенности их функциональной роли в решении тех или иных задач. Современная социально-экономическая реальность смешала векторы отношений между государствами, народами и людьми, что не может не отражаться на содержании и функциях прав и свобод.

Судить о природе прав и свобод человека и гражданина по отдельным событиям или заявлениям было бы большим научным заблуждением. Наличие несовпадающих интересов и представлений о современном мироустройстве и роли в нем национальных государств, транснациональных неправительственных организаций затрудняет возможность сформулировать общую позицию по природе прав и свобод человека.

Все попытки идеологов глобализма выразить суть проблемы с помощью простеньких взаимоисключающих схем — «или либерализм, или тоталитаризм», «или естественные права, или неправовое законодательство» — не выдерживают никакой критики. Этот вывод подтверждается докладом Министерства иностранных дел РФ «О ситуации с правами человека в ряде государств мира»<sup>9</sup>.

Между тем эмпирические данные указывают на всеобщий и универсальный характер прав и свобод. Они применяются как внутри страны, так и на международной арене для решения локальных и фундаментальных задач. Данный факт свидетельствует об их разнообразии. Перечисленные обстоятельства и наличие взаимоисключающих теоретических конструкций требуют осмысления взаимосвязи научного и практического начал в концепции прав человека.

На важность указанного аспекта обратил внимание известный русский ученый А. Рождественский. Возражая против позиции Г. Еллинека о природе общественного интереса, он пишет: «Нельзя строить определенную юридическую теорию на неопределенном основании; нельзя, с точки зрения научной совести, спокойно и смело оперировать таким юридическим понятием, которое, быть может, построено на песке»<sup>10</sup>.

Все права и свободы базируются и институализируются на публичных, опирающихся на силу закона, предписаниях, которым должны подчиняться субъекты социально-экономических отношений. Поэтому права имеют единый источник своего образования — это международно-правовые акты, которые ратифицируются государствами-членами ООН. Без юридической формализации права и свободы теряют качество всеобщности и обязательности.

Права и свободы отражают интересы мирового сообщества. Универсализация интересов достигается в процессе ратификации и их воспроизведении в национальном праве, а материализация — в реализации прав, когда они трансформируются в субъективное право<sup>11</sup>. По своей природе эти права превосходят индивидуалистские устремления отдельных индивидов, т. к. они ограничивают свободу выбора правообладателя аналогичны-

ми правами других субъектов, чьи интересы формализованы в правовом акте или конкретном правомочии<sup>12</sup>.

Данное положение подтверждается постоянством прав, а вот возможности регулярно изменяются, например, право на труд в крепостной России, в Советском Союзе и современной Российской Федерации. Неоднозначность конструкции прав человека как субъективного права очевидна, поскольку любая юридическая возможность производна от устремлений конкретного человека и соответствующих социально-экономических условий его жизнедеятельности.

Юридическая возможность — это динамический фактор в природе прав человека. Динамичность определяется объективными и субъективными особенностями социальных связей. Она может быть подвергнута кардинальному изменению путем как конкретизации прав человека с помощью законодательных процедур, так и фактическими социально-экономическими отношениями. Поэтому не всякая возможность трансформируется в действительность. Следовательно, конструкция субъективного права не может материализовать права и свободы в форме ценностей.

Права человека как объективное публичное образование — это всеобщее универсальное явление. Оно имеет устойчивую форму своего выражения в официальных документах. В этом смысле права человека распространяют свое действие на всех членов мирового сообщества, охраняются от нарушения государствами-членами ООН. В такой ситуации человек полагается не только на свои личные возможности, но и на гарантии государства, взявшего на себя обязательства по обеспечению основных прав и свобод человека и гражданина.

Природа основных прав и свобод в странах Европейского Союза, США, Канаде и других развитых демократий имеет четкое и однозначное оформление. Все права и свободы включены в систему «общего (позитивного) права». Приведенная особенность предполагает необходимость их конкретизации посредством конституционного или текущего законодательства, его судебного толкования и применения. Эта же тенденция развития прав и свобод присуща и российской юридической практике<sup>13</sup>.

Исторически права и свободы имеют различное происхождение. Они возникают в силу жизненных обстоятельств и материализуются посредством юридической практики, чаще всего — судебной, но также и в результате острой политической борьбы<sup>14</sup>. Наиболее ярко политические источники формирования прав человека проявили себя в Российской империи в ходе Великой Октябрьской социалистической революции 1917 г.<sup>15</sup>

Политический аспект концепции прав человека обнаружил себя в целевой направленности на сохранение целостности соответствующих условий (форм) жизни различных социальных групп. Права человека не выравнивают статусное положение и материальное расслоения населения, а только выражают юридические свободы выбора вариантов поведения в границах действующего законодательства.

Отсутствие реальных равных возможностей ведет к возрастанию культурного непризнания социализирующей роли прав человека в глобализирующемся мире, о чем красноречиво свидетельствуют протестные выступления в Греции и Испании. В этом случае права человека вступают в конкуренцию со свободами. Характер конкуренции выражается в том, что права ограничивают свободы.

Стимулирующая и ограничивающая роль прав человека по отношению к свободам объясняется разными уровнями объективации прав человека. Поэтому права и свободы человека и гражданина в ряде случаев отражают разновекторную политику государства в конкретных сферах социально-экономической действительности. Например, события в г. Пикалево Ленинградской области, во Владивостоке, когда установили запрет на использование транспортных средств с правосторонним рулевым управлением.

Всеобщность и универсальность прав человека способствует преодолению такого рода противоречий и формализации коллективных и индивидуальных начал в содержании юридических норм, с помощью которых достигается конкретизация установленных прав и свобод. Поэтому права и свободы могут выступать основанием борьбы против угнетения в условиях господства частной собственности и наемного труда, за равные шансы на достойную жизнь.

Указанная специфика прав человека выражает возможность притязания народа на долю в коллективных благах и политическое участие людей в борьбе за справедливость и благосостояние всего общества и конкретных индивидов. Неравные условия жизни должны быть компенсированы справедливым распределением общих благ. Таким образом, права человека выполняют компенсаторную функцию, что и позволяет рассматривать их в качестве всемирных гражданских прав.

Теория и политика прав человека преследует цель провозгласить элементарные наиболее значимые права и свободы человека и гражданина, которые составляют базовые показатели образа жизни. Поэтому они требуют детализации и защиты от привилегий и умолчаний. Тем не менее, законодательство предусматривает возможности введения ограничения и объявления иммунитета в отношении отдельных прав и свобод. Такие действия органов государственной власти регламентируются юридическими нормами.

В настоящее время можно считать установленным тот факт, что происхождение идей прав и свобод человека и гражданина следует искать не в рационалистической философии и не у теоретиков естественного права, а у английских сектантов XV—XVI вв. — левеллеров. Эти родоначальники английского радикализма составили политическое завещание, которое озаглавили «Основные законы и вольности Англии». Данный документ содержит свод физических и нравственных начал личности<sup>16</sup>.

Более формализованный вид «права человека обрели в первых конституциях — именно как основные права, гарантируемые в рамках национального правопорядка. Тем не менее, они имеют двоякий характер: в ка-

честве конституционных норм они получают положительное значение, но в качестве прав, полагающихся каждому их адресату как человеку, им одновременно приписывается сверхположительное значение. Согласно одной точке зрения, права человека должны принять статус, промежуточный между моралью и позитивным правом, с другой точки зрения, они должны, сохраняя свое тождественное содержание, иметь возможность выступать как в виде моральных, так и в виде юридических прав»<sup>17</sup>.

Исторические тексты большинства конституций фиксируют врожденные права человека и часто имеют декларативную форму своего выражения. По мнению, Ю. Хабермаса, «и то, и другое, несомненно, призвано предотвратить, как мы сегодня бы сказали, позитивистское недоразумение и продемонстрировать, что права человека не находятся в распоряжении соответствующего законодателя. Но это риторическая оговорка не способна уберечь основные права от судьбы всякого положительного права; даже они могут быть видоизменены или, например, после смены правящего режима аннулированы»<sup>18</sup>.

Следует заметить, что права отдельного человека не имеют моральных истоков, представляют собой специфическое проявление современного понятия субъективных прав. Права человека — изначально юридические по своей природе. Им придает такое значение соответствующая правовая форма их выражения и индивидуальное правоотношение. Что же свидетельствует об их моральной сути — это не их содержание, и тем более не их структура, а некий значимый смысл, выходящий за рамки национально-государственных правопорядков<sup>19</sup>.

Вместе с тем Ю. Хабермас обращает внимание на то, что, несмотря на всю естественную природу, «права человека по своей структуре принадлежат к порядку положительного и принудительного права, который обосновывает отстаиваемые субъективные правовые претензии. В этом отношении самым смыслом прав человека объясняется то обстоятельство, что они требуют для себя статуса основных прав, обеспечивающихся в рамках существующего национального, интернационального или глобального правопорядка»<sup>20</sup>.

Права человека обладают действенностью. Это качество достигается через их институционализацию. Поэтому они составляют часть демократического правопорядка, а следовательно, они имеют непосредственное отношение к конкретным формам жизни исторической правовой общности и задачам определенных направлений политики государства, например, в области образования или медицины.

Другим важным аргументом, подтверждающим вывод о публично-правовой природе прав человека, является юридическая практика их защиты. «Учреждение всемирно-гражданского состояния означает, что нарушения прав человека оцениваются и осуждаются не непосредственно с моральной точки зрения, — пишет Ю. Хабермас, — но преследуются в соответствии с институционализированными правовыми процедурами как преступные деяния, совершенные в рамках государственного правопорядка»<sup>21</sup>.

Данное теоретическое положение имеет и практическое оформление. Наиболее полно данная тенденция проявила себя в отечественной законодательной и правоприменительной практике. Классическим примером служит Федеральный закон «О противодействии экстремистской деятельности» и постановление Пленума Верховного Суда РФ «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности».

Кроме того, публичная (позитивная) природа прав человека подтверждается еще одним, не менее важным фактом. Он выражается в том, что статьи нормативных правовых актов не описывают с должной строгостью субъектный состав носителей конкретных велений и их содержание. Разрешение данной проблемы достигается с помощью конкретизации соответствующего права человека через законодательство и его реализации в индивидуальном правоотношении<sup>22</sup>.

Основными юридическими средствами объективации прав и свобод человека и гражданина выступают конституционные акты. Конституция облакает их исключительно в форму позитивного права и придает им статус публичности. Перечисленные особенности прав человека обеспечивают, с одной стороны, возможность защиты свободы индивидуальной воли отдельного лица, а с другой ограничивают ее в силу возложения обязанностей для выражения свободы волеизъявления<sup>23</sup>.

Другим важным свойством прав человека является их взаимное признание. Данное качество прав и свобод человека и гражданина обеспечивает легитимность правового регулирования общественных отношений. В отдельных случаях взаимное признание подменяется гуманизмом и пацифизмом. Здесь бесспорно только то, что взаимное признание обладает такими значениями, но оно «не несет практической нагрузки».

Анализ общей природы прав и свобод человека и гражданина указывает на целесообразность изучения еще и формальных источников их возникновения и развития. В чем важность этого вопроса для исследования концепции права на образование? Дело в том, что любые средства объективации обеспечивают или подтверждают истинность тех или иных научных выводов и положений.

Формальные источники способствуют получению юридических данных различных исторических эпох. Анализ памятников права позволяет выявить некоторые общие положения рассматриваемого явления, сформулировать его специфические качества, проникнуть в смысл содержания и установить отдельные тенденции развития. Перечисленные параметры служат отправными основаниями для изучения права на образование.

Анализ формальных оснований развития прав и свобод человека и гражданина обеспечивает выявление особенностей процесса их материализации и восприятия юридической практикой. Такой эффект достигается за счет правовых форм, поскольку за пределами эмпирико-логической модели возможности институционализации отдельных прав человека весьма ограничены. Именно правовые средства внешнего выражения могут вы-

ступать в качестве основания формирования института или отрасли для отдельных прав человека<sup>24</sup>.

Изучение формальных оснований прав человека, наряду с различным их концептуальным восприятием, вскрыло довольно сложную проблему — являются ли права и свободы человека и гражданина системным теоретико-эмпирическим феноменом. К глубокому сожалению, этому вопросу в правоведении не уделяется должного внимания. На наш взгляд, именно от его решения во многом зависит концепция отдельных прав и свобод человека и гражданина.

В поисках ответа на поставленный вопрос может появиться соблазн ответить однозначно и утвердительно, поскольку права и свободы имеют свое особое организационно-формальное выражение (гл. 2 Конституции РФ). Но, с точки зрения научного критерия, такой аргумент не служит достаточным основанием для заявления о системности прав и свобод<sup>25</sup>. На наш взгляд, о признаке системности можно вести речь только в границах институционального образования и юридических форм выражения прав и свобод человека и гражданина.

Относительно политической природы автор обращал внимание на то обстоятельство, что права и свободы человека и гражданина выступают политическими критериями оценки развития общества. Кроме того, следует заметить, что свою роль как показателя демократичности права и свободы выполняют в своем единстве, т. е. выводы делаются не по отдельным правам или группам прав, а по всей их совокупности.

Типологическая дифференциация прав человека на коллективные и личные обладает той же степенью условности, т. к. коллективные права не соответствуют концепции субъективного права. Более того, сам термин «права человека и гражданина» не содержит атрибутов и свойств коллективных субъектов, а, как правило, такие качества имеют умозрительное обоснование, т. е. подразумеваются.

Между тем именно права и свободы человека и гражданина обеспечивают внешнее правовое устройство взаимодействия государства и отдельного гражданина (человека). От содержания такого взаимодействия зависит не только фактическое состояние законности и правопорядка в стране и социально-экономическое благополучие людей, но также встроенность государства в систему международно-правовых отношений, его место и роль в мировом разделении труда. Следовательно, права человека — это мерообразующая установка развития современной цивилизации.

Всеобщие универсалистские ценностные ориентации привычного к свободам человека — это важный показатель зрелости демократического государства. Права и свободы человека в той или иной мере оказывают воздействие на определение приоритетов во внешней политике государства. Поэтому ценностные ориентиры развития российского общества, помимо соблюдения национальных интересов, расширяются в пользу прав и свобод человека, что ведет к изменению условий функционирования государства.

В вопросе определения природы прав и свобод человека и гражданина интересной представляется позиция Конституционного Суда РФ. В одном из своих актов орган конституционного контроля фиксирует международно-правовую природу прав и свобод: «Права каждого человека относятся к общепризнанным принципам и нормам международного права, которые являются составной частью правовой системы Российской Федерации»<sup>26</sup>.

Приведенная позиция Конституционного Суда РФ свидетельствует о том, что права и свободы проистекают не из волеизъявления народа как источника власти, а из принципов и норм международного права. Поэтому они обладают международной публично-правовой природой. Такое положение имеет под собой вполне реальные материальные основания, выражающиеся в практической деятельности международных организаций, осуществляющих контроль и обеспечение основных прав и свобод человека, например, комиссия ООН или Европейский суд по правам человека.

Таким образом, *права и свободы человека и гражданина* — это обусловленные тенденциями эволюции современной цивилизации и признанные мировым сообществом юридически формализованные ценностные установки, определяющие базовые направления развития государства и личности и трансформирующиеся в субъективные права в процессе их реализации.

<sup>1</sup> Кистяковский Б.А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916. С. 491.

<sup>2</sup> Попцов О. Не туда пришли // Литературная газета. 2012. 16–22 мая.

<sup>3</sup> См.: Алексеев Р. Существование прав человека // Правоведение. 2011. № 4. С. 21.

<sup>4</sup> См.: Федеральный закон от 25 июля 2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» (в ред. Федерального закона от 29 апреля 2008 г. № 54-ФЗ) // Российская газета. 2007. 30 июля; 2008. 7 мая. На базе данного нормативного акта в уголовный кодекс внесены изменения и дополнения. См.: Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 15, ст. 1304; Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2011 г. № 11 «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // Российская газета. 2011. 4 июля.

<sup>5</sup> См.: Туманов В.А. Правовой нигилизм в историко-идеологическом ракурсе. Вводные замечания. Несколько мыслей о Декларации прав человека и гражданина 1789 г. // Туманов В.А. Избранное. М., 2010. С. 380–383, 454–456.

<sup>6</sup> Более подробно об этом см.: Дроздов Ю.И., Илларионов С.И. Россия и глобализация. М., 2010. С. 8–19.

<sup>7</sup> См.: Известия. 1998. 22 авг.

<sup>8</sup> Кузык Б.Н. Россия в цивилизационном измерении: фундаментальные основы стратегии инновационного развития. М., 2008. С. 7.

<sup>9</sup> URL: <http://oko-planet.ru/politik/newsday/95557> (дата обращения: 06.03.2012).

<sup>10</sup> Рождественский А. Теория субъективных публичных прав. Критико-систематическое исследование: в 2 ч. Ч. 1: Основные вопросы теории субъективных публичных прав. М., 1913. С. 34.

<sup>11</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 21 октября 1999 г. по делу о проверке конституционности положений абзаца первого подпункта «а» пункта 2 статьи 24 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» в связи с запросом Советского районного суда города Омска. П. 3 // Конституционный Суд Российской Федерации: Постановления. Определения / отв. ред. Т.Г. Морщакова. М., 2000. С. 150–152.

<sup>12</sup> См.: Конституция Российской Федерации. Ч. 3. Ст. 17; Постановление Конституционного Суда РФ от 23 ноября 1999 г. по делу о проверке конституционности абзацев третьего и четвертого пункта 3 статьи 27 Федерального закона от 26 сентября 1997 года «О свободе совести и о религиозных объединениях» в связи с жалобами религиозного общества «Свидетелей Иеговы» в городе Ярославле и религиозного объединения «Христианская церковь Православия» // Российская газета. 1999. 16 дек.

<sup>13</sup> См.: Определение Конституционного Суда РФ от 13 мая 2000 г. об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Кехмана Бориса Абрамовича на нарушение его конституционных прав статьей 116 Гражданского процессуального кодекса РСФСР. Ч. 1. П. 2 // Конституционный Суд Российской Федерации: Постановления. Определения / отв. ред. Т.Г. Морщакова. М., 2001. С. 441.

<sup>14</sup> См.: Конституция Великобритании. Вступительная статья // Конституции зарубежных государств. 2-е изд., испр. и доп. М., 1997. С. 57–58.

<sup>15</sup> См.: Ленин В.И. Декларация прав трудящихся и эксплуатируемого народа // Полн. собр. соч. Т. 35. С. 221–222.

<sup>16</sup> Более подробно об этом см.: Никитский А.А. Охрана прав личности // Дунаев В.И., Никитский А.А. Очерки науки о государстве. М., 1909. С. 150–153; Виноградов П.Г. Очерки по теории права. Римское право в Средневековой Европе / под ред. и с библиограф. очерком У.Э. Батнера и В.А. Томсинова. М., 2010. С. 233–246.

<sup>17</sup> Хабермас Ю. Вовлечение другого. Очерки политической теории / пер. с нем. Ю.С. Медведева. СПб., 2001. С. 313.

<sup>18</sup> Там же. С. 314.

<sup>19</sup> Более подробно об этом см.: Неновски Н. Право и ценности / пер. с болг. В.М. Сафронова. М., 1987. С. 176–245; Кленнер Г. От права природы к природе права / пер. с нем. Т.Б. Бекназар-Юзбашева. М., 1988. С. 36–69; Кант И. К вечному миру // Кант И. Метафизические начала естествознания. М., 1999. С. 1193, 1231, 1234–1237; Хабермас Ю. Указ. соч. С. 313–315; Фуллер Л. Мораль права. Издание перераб. и доп. / пер. с англ. Т. Даниловой. М., 2007. С. 117–143; Харт Г.Л.А. Понятие права / пер. с англ. СПб., 2007. С. 187–212; Нерсесянц В.С. Право и правовой закон. М., 2009. С. 27–94; Новгородцев П. Историческая школа юристов. Ее происхождение и судьба // Немецкая историческая школа права. Челябинск, 2010. С. 6–19, 161–205.

<sup>20</sup> Хабермас Ю. Указ. соч. С. 318.

<sup>21</sup> Там же. С. 319.

<sup>22</sup> См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1; Уголовный кодекс Франции. Кн. 2: О преступлениях и проступках против личности / пер. с фр. Н.Е. Крыловой; под науч. ред. Л.В. Головки и Н.Е. Крыловой. СПб., 2002. С. 165–279.

<sup>23</sup> Более подробно об этом см.: Ойгензихт В.А. Воля и волеизъявление. Душанбе, 1983. С. 48–96; Явич Л.С. Сущность права. Л., 1985. С. 52–73.

<sup>24</sup> См.: Стецовский Ю.И., Ларин А.М. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту. М., 1988. С. 13–14; Сырых В.М. Введение в теорию образовательного права. М., 2002. С. 146–184, 238–244; Туманов В.А. Учение о праве // Туманов В.А. Избранное. С. 392.

<sup>25</sup> См.: Блауберг И.В. Проблемы целостности и системный подход. М., 1997.

<sup>26</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 17 февраля 1998 г. по делу о проверке конституционности положения части второй статьи 31 Закона СССР от 24 июня 1981 г. «О правовом положении иностранных граждан в СССР» в связи с заявлением Яхья Дашти Гафура. Ч. 4. П. 5 // Конституционный Суд Российской Федерации: Постановления. Определения. 1997–1998 / отв. ред. Т.Г. Морщакова. М., 2000. С. 202.

О.С. Сурков\*

## О ВЗГЛЯДЕ КОНСЕРВАТОРОВ НА ФОРМУ ПРАВЛЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XIX ВЕКА

В XXI в. происходит дальнейшее ускорение темпов изменений во всех сферах жизни. Не является исключением и государственно-правовая сфера. Сейчас, когда в российском обществе вновь встает проблема всеобъемлющей модернизации, вопрос о форме правления особенно актуален. Ведь никакие изменения в экономике невозможны без сопутствующих изменений государственного управления, вплоть до самых высших органов власти.

\* Сурков Олег Сергеевич — аспирант кафедры истории государства и права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

При поиске идеологического контекста реформ наблюдаются некоторое замешательство и прострация. Однако в последнее время во многих средствах массовой информации обсуждается консервативный путь модернизации. Такой живой интерес к консервативной мысли актуализирует и ее политико-правовую часть, в связи с чем возникает необходимость ретроспективного анализа вышеупомянутых идей, в частности рассмотрения русской консервативной мысли второй половины XIX в.

Основательной представляется работа А.Г. Тищенко<sup>1</sup>, где проводится сравнительный анализ идей государственного устройства отечественных и зарубежных мыслителей. Заслуживает внимания и исследование Н.Н. Арзамаскина, посвященное форме развития Российского государства, которое также отличает глубокая методологическая проработка<sup>2</sup>. Представляют интерес труды В.Г. Постникова, О.Д. Овчинниковой и М.Б. Лукашевич<sup>3</sup>.

Особое внимание хочется обратить на работы, в которых внимание акцентируется на проблемах политико-правовой мысли. Несомненным их достоинством являются обзорность и широкий теоретический охват<sup>4</sup>.

На фоне указанных исследований следует обратить внимание на такой аспект проблемы, как отношение формы государственного устройства и роли бюрократии, выраженной в консервативной политико-правовой мысли.

Во второй половине XIX в. консерваторы, анализируя проблемы Российского государства, поднимали широкий круг вопросов: от духа либерализма, навеянного Западом и поразившего самые лучшие силы и учреждения страны, до неправильной организации юридического образования. Известный консервативный деятель М.Н. Катков утверждал, что причиной неудачи реформ 60-х гг. XIX в. стало их выстраивание по чужим образцам<sup>5</sup>.

Причин кризисных явлений, которые могли исходить из существующего порядка управления, они старались не замечать или трактовали их весьма оригинально. В частности, обосновывая неограниченность самодержавия, консерваторы полагались не столько на позитивные правовые нормы, сколько на народное сознание<sup>6</sup>.

Так, К.П. Победоносцев рассматривает власть как основу существования человека. Общество без твердой государственной власти не может быть цельным социальным организмом. Власть дается от Бога, поэтому стержнем ее является дух, а не ограничивающие и сдерживающие общественные органы. С его точки зрения, когда власть лишается своего самосознания и ответственности, она вырождается и деградирует, т. е. эффективность и дееспособность власти детерминированы ею же самой и не зависят от общественных контролирующих структур, а также от системы сдержек и противовесов. Отсюда следуют умозаключения о том, что закон стесняет власть. С древности, по мнению К.П. Победоносцева, подданные и государственная власть руководствуются положительными нормами. Порядок поддерживается не правоведами и общественными органами, которые сотрудничают с властью и противостоят ей, а силой общественного духа, в основе которой лежит уважение к власти. При помощи за-

конодательства должны обеспечиваться эффективность, взаимодействие власти и русского человека<sup>7</sup>. При этом К.П. Победоносцев рассматривал власть как огромную ответственность, а властителей как несущих тяжелейшее бремя власти.

Теоретические выкладки об ответственности власти нередко расходились с практической деятельностью К.П. Победоносцева как государственного служащего. В частности он выразил неудовольствие текстом высочайшего указа, составленного Н.П. Игнатьевым, где говорилось об общественном служении власти<sup>8</sup>.

Таким образом, тезис об ответственности власти К.П. Победоносцев рассматривал как наложение ответственности властью самой на себя — самообязывание власти. Никакого наложения ответственности извне он не принимал, считая любой подобный шаг умалением и принижением власти, что не замедлит пагубно отразиться на всем обществе, вплоть до его гибели.

Естественно, что после 1905 г. консервативная мысль должна была найти новые ответы на вызовы, брошенные временем, доказать, что российская форма правления не изжила себя и способна конкурировать с другими<sup>9</sup>. Однако консерваторы видели и многочисленные проблемы самодержавия, в частности его забюрократизированность, что, по их мнению, было главным препятствием единения царя с народом. Против этой силы, искажающей волю царя и народа, необходимо было направить здоровые общественные силы<sup>10</sup>. Оставаясь монархистами, консерваторы предлагали проекты по модернизации самодержавия, как им казалось, антибюрократического характера. Например, С.Ф. Шарапов разработал целый план по переустройству Российского государства, который должен был свести на нет негативное влияние российской бюрократии<sup>11</sup>. Предлагалось разделить Россию на совокупность самоуправляющихся общин по образцу США, только во главе с монархом, сосредоточившим в своих руках огромные полномочия, что должно способствовать его непосредственному единению с народом<sup>12</sup>. И хотя слой служилых людей все равно сохранялся, изменялись его состав и принцип комплектования.

Так в основном позиционировала себя консервативная теория. Однако следует учитывать и то, что существовал целый пласт консерваторов-практиков. Это и простые обыватели и, что для нас наиболее важно, государственные служащие самого высокого ранга. Для того чтобы глубже понять суть данного явления, необходимо рассмотреть позиции таких консерваторов на практике, в их соотношении с теорией и порядком государственного управления.

Поле, на котором разворачивалась их многосложная деятельность, была министерская система. Согласно закону, деятельность министров контролировалась самодержцем, что делало их ответственными непосредственно перед ним. Поэтому министрам было предоставлено право личного доклада государю. Взаимоотношения министров и монархов можно назвать стержнем всей системы управления страной. Министр был не толь-

ко докладчиком, но и доверенным лицом, «глазом» императора за той или иной сферой деятельности. Естественно, министры оберегали эту монополию на предоставление сведений и контакт с государем.

В связи с вышесказанным встает вопрос об истинной природе самодержавной власти. Многие осознавали ограниченность подобного принципа на практике. Так, П.А. Валув утверждал, обращаясь к Александру II: «Одного росчерка пера вашего величества достаточно, чтобы отменить весь Свод законов империи, но никакое высочайшее повеление не может непосредственно ни поднять, ни понизить курса государственных фондов на Санкт-Петербургской бирже»<sup>13</sup>.

Естественно, император, не мог обойтись без системы органов государственной власти, особую роль в которой министры и, соответственно, подчиненные им бюрократические учреждения.

Право верноподданейшего доклада четко не определялось в «Общем учреждении министерств» от 1802 г. Оно упоминалось, но не конкретизировалось в указанном нормативном акте. Поэтому практика преподнесения всеподданнейших докладов императору носила во многом личный характер<sup>14</sup>.

Исходя из того, что значение всеподданнейших докладов сохранилось вплоть до самого крушения империи, можно констатировать наличие сохранившегося от прошлых эпох в несколько измененном виде патриархального способа управления державой с характерным преобладанием личностного начала над юридической процедурой и структурными отношениями в сфере управления и распределения.

Можно согласиться с характеристикой Л.Е. Шепелева режима императорской России как министерской олигархии, что достаточно емко характеризует систему управления, сложившуюся в XIX в.<sup>15</sup>

В своем же ведомстве министр властвовал безраздельно. Именно по его указаниям определялось основное направление политики министерства. Однако руководство этим курсом министр опять же не мог реализовывать самостоятельно. Тут в дело вступал «второй эшелон» сановной бюрократии: директоров департаментов и начальников отделений департаментов.

Естественно, что в такой системе любые противоречия и конфликты принимали характер бюрократической борьбы. С течением времени выработалась и тактика этой борьбы с характерными приемами и мышлением участников.

По мнению Л.Е. Шепелева, ведомственный сепаратизм (борьба ведомственных компетенций) оказывался единственным импульсом прогресса в подобного рода системах. В случае реализации программы одной из политических группировок все остальные чиновники обязаны были принимать это как должное<sup>16</sup>.

Отстаивая в своих теоретических разработках и личной переписке основной принцип российской государственности, К.П. Победоносцев довольно убедительно показывал пороки парламентских и либеральных систем. Он безошибочно обосновал многочисленные изъяны выборной си-

стемы и их идеологическое ретуширование. Но при этом ученый, как и большинство консервативных мыслителей, кроме, пожалуй, С.Ф. Шаропова и Л.А. Тихомирова, не предложил позитивной программы российского консервативного развития. При этом он прекрасно понимал все вышеизложенные особенности российского государственного управления, принимая их как неизбежное зло.

Таким образом, представители российского консерватизма, несмотря на свои декларации, проекты и заявления, в большей своей части предлагали реализовать в России авторитарно бюрократический сценарий развития формы правления, модернизируя его по мере возможности в новых экономических условиях. Теоретическая основа развиваемого консерваторами принципа самодержавия не смогла породить ни одного реалистичного проекта переустройства России. Предлагалось интегрировать в структуру органов имперской власти и нарождающееся местное самоуправление с перенесением в него принципов управления, характерных для органов верховной власти. При этом они часто критиковали западный абсолютизм за безликость и излишнюю заорганизованность, противопоставляя ему исконное русское самодержавие. Однако в целом попытки консерваторов справиться тем или иным образом с главным пороком самодержавия — бюрократией следует считать безуспешными и безрезультатными. Многие из них не могли, а некоторые и не хотели менять вектор движения нашей государственности. И поэтому в силу вышеизложенного концепцию власти, отстаиваемую российскими консерваторами, можно определить как патриархально-бюрократическую.

<sup>1</sup> См.: Тищенко А.Г. Образ и форма государства в отечественной и зарубежной политико-правовой мысли: ретроспективный и юридико-компаративистский анализ: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2000.

<sup>2</sup> См.: Арзамаскин Н.Н. Теоретико-методологические основания возникновения, становления и развития формы Российского государства: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009.

<sup>3</sup> См.: Овчинникова О.Д. Эволюция формы правления Российского государства: историко-теоретический аспект: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008; Лукашевич М.Б. Эволюция формы правления Российского государства: историко-правовой анализ: дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2007.

<sup>4</sup> См.: Иванников И.А. Проблема эволюции формы Российского государства в истории русской политико-правовой мысли второй половины XIX — середины XX века: дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2000; Диденко А.А. Проблема формы государства в русской политико-правовой мысли (конец XIX — первая половина XX века). Белгород, 2001.

<sup>5</sup> См.: Катков М.Н. Идеология пореформенного самодержавия // Московские ведомости. 1882. 8 нояб.

<sup>6</sup> См.: Репников А.В. Консервативные концепции переустройства России. М., 2007.

<sup>7</sup> См.: Победоносцев К.П. Победоносцев: Pro et Contra. СПб., 1996.

<sup>8</sup> См.: Русский консерватизм XIX столетия: идеология и практика / под ред. В.Я. Гросула. М., 2000.

<sup>9</sup> См.: Хомяков Д.А. Православие. Самодержавие. Народность. М., 2005.

<sup>10</sup> См.: Грингмут В.А. Собрание статей. М., 1910. Вып. IV. С. 333–334.

<sup>11</sup> См.: Шаропов С.Ф. Россия будущего. Опыт Русской политической программы. М., 1907.

<sup>12</sup> Лукоянов И.В. Российские консерваторы (конец XVIII — начало XX века). Минск, 2003.

<sup>13</sup> Цит. по: Шепелёв Л.Е. Чиновный мир России: XVIII — начало XX века. СПб., 2001. С. 38.

<sup>14</sup> См.: Там же.

<sup>15</sup> См.: Там же. С. 39.

<sup>16</sup> См.: Там же.

# КОНСТИТУЦИОННОЕ, АДМИНИСТРАТИВНОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

В.И. Радченко\*, О.А. Угланова\*\*

## ПУБЛИЧНАЯ ВЛАСТЬ И СТАБИЛЬНОСТЬ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Российская Федерация находится на пороге структурно-управленческих и модернизационных преобразований, которые будут способствовать ее могуществу, укреплению единства и государственной целостности и в решении этой задачи ключевая роль принадлежит публичной власти. Термин «публичная власть» впервые был применен в правовой позиции Конституционного Суда РФ, рассматривающего вопросы конституционности отдельных статей Конституции Республики Коми и отдельных статей Закона об органах исполнительной власти Республики Коми и признал, что к органам публичной власти относится и власть муниципальная<sup>1</sup>.

Значительно раньше 18 января 1996 г. применительно к «Алтайскому делу»<sup>2</sup> Конституционный Суд РФ особо подчеркнул, что он будет учитывать свои правовые позиции, касающиеся следующих вопросов: суверенитета Российской Федерации, носителем которого является многонациональный российский народ в целом, равноправие субъектов РФ, разграничение предметов ведения и полномочий между Федерацией и её субъектами, в т. ч. разграничения собственности; значения принципов организации системы органов государственной власти Федерации; пределов самостоятельности исполнительной власти в системе разделения властей, недопустимости передачи полномочий Федерации по предметам совместного ведения на основе федерального закона, регулирующего организацию и деятельность единой судебной системы РФ только конституцией и федеральным законодательством.

---

\* Радченко Василий Иванович — профессор кафедры конституционного и международного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридических наук, профессор.

\*\* Угланова Оксана Александровна — старший преподаватель кафедры конституционного и международного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

Следовательно, более 15 лет назад Конституционный Суд РФ четко определил программно-целевые задачи, которые в целом были направлены на обеспечение поступательного и стабильного развития Федерации на ближайшие десятилетия, и сформулировал императив.

Таким образом, публичная власть выступает основным звеном в установлении «правил игры» и организует связи, взаимодействие частей Федерации, которые структурируют целостность государства. Публичная власть определяет ординарные и экстраординарные способы обеспечения государственного единства и целостности, согласно которому единство центральной власти и ее верховенство по отношению к его субъектам являются основной компонентой целостности и нормального функционирования государства. При этом гипертрофия национального в организации государства подрывает его единство и, следовательно, *стабильность*, ибо объективно блокирует деятельность распространяющейся на всю территорию страны единой суверенной власти.

Публичная власть решением Конституционного Суда РФ сформировала комплексный, мобильный механизм, сочетающий в себе конституционные, политические, финансово-экономические, административные, уголовно-правовые меры противодействия любой угрозе целостности Российской Федерации, исходящей не только извне, но и от различных политических сил в самом государстве, находящихся на ответственных руководящих постах, способных нарушить целостность государства, действиями (бездействием) подрывающими его стабильность.

В системе механизма гарантий целостности Российского государства доминирующее место занимает Президент РФ, который, реализуя возложенные на него конституционные функции, интегрирует, координирует, обеспечивает взаимодействие всех властей, «сшивает» российскую государственность в одно целое. Функции Федерального Собрания РФ и полномочия его палат направлены на обеспечение устойчивого, поступательного и стабильного развития Федерации в целом и ее регионов. Работа Федерального Собрания РФ детерминирует деятельность всех органов государственной власти снизу доверху, формирует систему этой власти.

Стабильность Российского государства заложена действующей Конституцией РФ, являющейся основой, регулятором общественных отношений в решении стоящих перед страной задач, в частности изменения в правовом положении субъекта РФ. Речь идет не о замене этого статуса на другой, а изменения только его правового положения. Это подчеркивается формулировкой ч. 1 ст. 137 Конституции РФ, в соответствии с которой изменения в ст. 65 Конституции РФ, определяющей состав Российской Федерации, вносятся на основании Федерального конституционного закона, закрепляющего *конституционно-правовой статус субъекта Федерации, а не просто «статус субъекта Федерации»*, который может привести к разрушению установленной Конституцией РФ (ст. 5) ста-

бильности не только в наименовании субъектов, но и в конституционно-правовом статусе Федерации как в целом, так и в ее структуре.

В последние годы наблюдается латентное стремление публичной власти к преобразованию весьма громоздкой по количеству составных частей Федерации в более компактную структуру как приоритетной цели и задачи по укреплению российской государственности, сохранению территориальной целостности и единства, о чем неоднократно подчеркивал в своих выступлениях Президент РФ<sup>3</sup>.

Ученые-правоведы реализовали концепцию укрупнения субъектного состава Российской Федерации, определения на основании «теории управления» оптимального количества «единиц управления». В настоящее время в Российской Федерации 8 федеральных округов.

В Российской Федерации варианты образования нового субъекта, как правило, связываются с объединением автономных округов с областями, краями, в состав которых они входят; в свою очередь экономически слабые субъекты и сельскохозяйственные регионы готовы к интеграции и объединению с небольшими по территории центральными регионами страны

Однако действующая Конституция РФ не позволяет полномасштабные изменения административно-территориального деления России путем объединения субъектов РФ. Отсюда для публичной власти неизбежны трудности модернизации страны, выстраивание вертикали власти, неисполнение властью принимаемых решений. Они (решения) неизбежно будут «тонуть» и «вязнуть» в огромной бюрократической системе управления 83 субъектов Федерации многочисленных управленческих структур, несогласованности их действий, особенно относительно малых территорий Центральной России и республик Северного Кавказа (Белгород, Брянск, Смоленск, Ярославль, Калуга, Кострома и т. д.) с разными промышленным и сельскохозяйственным потенциалом.

Сегодня перед Федерацией стоят новые задачи, от решения которых зависит будущее российского федерализма. Эти задачи, на наш взгляд, будут включать в себя: реорганизацию структуры власти и управления нынешних субъектов Федерации, передачу части их функций федеральным округам; создание структуры и определение принципов построения органов власти и управления федеральных округов; самое сложное — определение статуса, компетенции и полномочий роли нынешних субъектов Федерации в федеральном округе; развитие национально-культурных автономных образований<sup>4</sup>; определение предела, объема и степени федерального управления, вмешательство в управление федеральными округами и в связи с этим определение, разработка процедур, принципов и предметов разграничения сфер компетенции, ответственности и подотчетности территориальных структур субъектам федеральной власти<sup>5</sup>; уточнение и определение функций палат Федерального Собрания РФ; внесение поправок в гл.3 Конституции РФ, отражающую указанные и предполагаемые изменения в организации федеративного устройства страны и принципов федерализма.

Препятствием в решении названных задач в первую очередь служат положения ст. 5, 65, 66 Основного Закона. Активная реализация на практике норм Федерального конституционного закона от 17 декабря 2001 г. № 6-ФКЗ «О порядке принятия в Российскую Федерацию и образования в ее составе нового субъекта Российской Федерации»<sup>6</sup> может привести к тому, что не останется ни одного субъекта Федерации, относящегося к одному из закрепленных в Конституции видов субъектов РФ. Например, не будет автономной области, автономных округов. Это в свою очередь потребует внесения изменения в указанные статьи Конституции РФ, которые повлекут за собой кардинальные изменения в действующую Конституцию.

<sup>1</sup> См.: Постановление Конституционного Суда РФ от 15 января 1998 г. по делу о проверке конституционности статей 80, 92 и 94 Конституции Республики Коми и статьи 31 Закона Республики Коми от 31 октября 1994 г. «Об органах исполнительной власти в Республике Коми» // Вестник Конституционного Суда РФ. 1998. № 2.

<sup>2</sup> См.: Кряжков В.А. Комментарий к Постановлению Конституционного Суда Российской Федерации от 18 января 1996 г. № 2-п «О проверке конституционности ряда положений Устава (Основного Закона) Алтайского края. М., 2000. С. 296.

<sup>3</sup> См.: Медведев Д.А. Россия должна избежать стагнации ("The Associated Press", США). URL: <http://www.inosmi.ru/politic/20111020.html> (дата обращения: 20.10.2011); Бюджетное послание на 2012–2014 годы // Российская газета. 2011. 29 июня; Медведев Д.А. Заседание Петербургского международного экономического форума // Официальный сайт Президента РФ. URL: <http://www.президент.рф> (дата обращения: 17.06.2011).

<sup>4</sup> См.: Чиркин В.Е. Новый российский федерализм: стратегия и тактика // Право и политика. 2000. № 12. С. 46.

<sup>5</sup> См.: Лобанов И.В. Оптимальная модель федеративных отношений в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2000. С. 23.

<sup>6</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 52, ч. 1, ст. 4916; 2005. № 45, ст. 4581.

Е.А. Отставнова\*

## ПРАВА БОЛЬНЫХ ПРОГРЕССИРУЮЩИМИ НЕИЗЛЕЧИМЫМИ ЗАБОЛЕВАНИЯМИ В РОССИЙСКОМ И МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

На сегодняшний день во всем мире демографические проблемы, в т. ч. проблемы старения населения, рост числа заболеваемости хроническими прогрессирующими болезнями, становятся все более актуальными. Каждый год в мире умирают 52 млн чел., из них около 10 млн чел. — от рака<sup>1</sup>. К этому числу можно добавить умирающих от СПИДа и других неизлечимых заболеваний. Многие из них, умирая, испытывают невыносимые физические, психологические и душевные страдания. В последнее время право достойно умереть все чаще связывают с возможностью эвтаназии, забывая о том, что есть и другой путь, хотя и более затратный, но более гуманный. Облегчить страдания и обеспечить человеку право на достойную

\* Отставнова Елена Александровна — старший преподаватель кафедры конституционного и международного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

смерть обязана паллиативная помощь. По данным Всемирного альянса паллиативного ухода, во всем мире ежегодно более 100 млн чел. нуждаются в такой помощи, но на деле ее получают лишь 8 %<sup>2</sup>.

Неоценимый вклад в развитие паллиативной помощи в национальных системах здравоохранения вносит Всемирная организация здравоохранения (ВОЗ), в 70-х гг. XX в. начавшая движение за развитие паллиативной помощи больным с онкологическими заболеваниями в 40 странах мира. В 1982 г. ВОЗ впервые дала определение паллиативной помощи. Это — «активная всесторонняя помощь пациентам, чьи болезни больше не поддаются лечению, первостепенной задачей которой является купирование боли и других патологических симптомов и решение социальных, психологических и духовных проблем больных. Целью паллиативной помощи является достижение наилучшего качества жизни больных и их семей»<sup>3</sup>. В соответствии с этим определением предназначение паллиативной помощи заключается в следующем:

- утверждает жизнь и рассматривает смерть как нормальный закономерный процесс;

- не имеет намерений продления или сокращения срока жизни;

- старается, насколько возможно долго, обеспечить больному активный образ жизни;

- предлагает помощь семье пациента во время его тяжелой болезни и психологическую поддержку в период переживания тяжелой утраты;

- использует межпрофессиональный подход с целью удовлетворения всех потребностей пациента и его семьи, в т. ч. и организацию ритуальных услуг, если это требуется;

- улучшает качество жизни пациента и может также положительно влиять на течение болезни;

- при достаточно своевременном проведении мероприятий в совокупности с другими методами лечения может продлить жизнь больного.

Представляется, что если неизлечимо больному человеку будет обеспечен надлежащий уход, дискуссии по поводу эвтаназии станут менее актуальными.

Анализ международных актов позволяет утверждать, что смертельно больные люди, несмотря на то, что в большинстве своем уже не могут приносить пользу обществу, а затраты на их содержание велики, не должны оставаться без адекватной медико-социальной помощи, а их права должны быть максимально защищены. В данном случае право на достойную смерть включает в себя следующие правомочия:

- право на доступ к здравоохранению надлежащего качества (ст. 11 Европейской социальной хартии 1996 г., ст. 3 Конвенции о правах человека и биомедицине 1996 г.)<sup>4</sup>;

- право на профессиональную медицинскую помощь (ст. 4 Конвенции о правах человека и биомедицине);

право на информацию о своем здоровье (ст. 10 Конвенции о правах человека и биомедицине);

право на свободу от жестокого, бесчеловечного и унижающего человеческого достоинство обращения (ст. 7 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г.)<sup>5</sup>;

право на купирование боли (Комитет по экономическим, социальным и культурным правам человека при Организации Объединенных Наций заявляет о важности «уделять внимание и проявлять заботу о больных с хроническими заболеваниями и о терминальных больных, избавляя их, насколько это возможно, от боли и предоставляя возможность умереть с достоинством» (Совместная декларация и формулировка обязательств по вопросу паллиативной помощи и лечения боли как права человека 2008 г.)<sup>6</sup>;

право на доступ к лекарственным препаратам, в т. ч. опиатам (Международный совет по контролю над наркотическими средствами ООН подчеркивает, что правительства «должны предпринять шаги для гарантий того, чтобы у людей был адекватный доступ к купированию их боли. Отказ сделать основные препараты доступными или отказ сделать разумные шаги к тому, чтобы купирование болевого синдрома и паллиативная помощь были доступны всем нуждающимся, приведут к нарушению права на здоровье. В некоторых случаях отказ гарантировать пациентам доступ к лечению сильной боли также приведет к нарушению запрета на жестокое, нечеловечное и унижающее обращение к человеку»)<sup>7</sup>;

право на добровольное информированное согласие на медицинское вмешательство (Лиссабонская Декларация о правах пациента 1981 г., Декларация о политике в области обеспечения прав пациента в Европе (ВОЗ, 1994 г.; ст. 14 Конвенции о правах человека и биомедицине)<sup>8</sup>;

право на социальную помощь (Рекомендация N Rec (2003) 24 Комитета министров Совета Европы «Об организации паллиативного ухода» (принята 12 ноября 2003 г. на 860-м заседании представителей министров)<sup>9</sup>;

право на духовную поддержку и помощь священнослужителей<sup>10</sup>.

Кроме того, смертельная болезнь негативно отражается на психическом и физическом здоровье близких родственников больного, а потому паллиативная помощь включает в себя и права близких умирающего на помощь при уходе за ним и в горе утраты.

Комитет министров Совета Европы рекомендует службам, осуществляющим паллиативный уход, предоставлять обширный спектр услуг: уход на дому, госпитализацию в специализированных учреждениях, вызов скорой помощи, предоставление временных удобств. Эти структуры должны быть всеобъемлющими и соответствовать системе здравоохранения и культуры, принимать во внимание нужды и пожелания пациентов<sup>11</sup>.

Поскольку российский народ, принимая Конституцию, «сознавал себя частью мирового сообщества», а также, исходя из того, что согласно ч. 4 ст. 15 самой Конституции РФ, общепризнанные принципы и нормы меж-

дународного права и международные договоры стали частью правовой системы страны, смертельно больным людям в России должны быть обеспечены все вышеперечисленные права.

В Российской Федерации, как и в других современных правовых государствах, право на жизнь является основным неотъемлемым правом каждого человека (ст. 20 Конституции РФ). Оно принадлежит каждому от рождения и до момента смерти, невзирая на его физическое или психическое состояние. Согласно ст. 2 и 7 Конституции РФ в обязанности государства входят обеспечение и защита не только самого права на жизнь, но и права на достойную жизнь вплоть до ее конца. Другими словами, incurable больные имеют право последние свои дни прожить достойно, т. е. на достойную смерть. Кроме того, права престарелых и смертельно больных людей подлежат защите в соответствии с другими статьями Конституции РФ. Они тесно переплетаются с такими правами и свободами человека, как право на достоинство личности, право на свободу и личную неприкосновенность, право на социальное обеспечение, право на охрану здоровья и медицинскую помощь. К примеру, ч. 2 ст. 21 Конституции РФ гласит, что «никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию». Представляется, что бездействие в отношении смертельно больного человека может привести к его страданиям, подобным пыткам и унижить его человеческое достоинство.

В российском законодательстве понятие «право на достойную смерть» отсутствует, а правовое регулирование паллиативной помощи до сих пор остается крайне низким, что неминуемо негативно сказывается на практике. В недавно принятом Федеральном законе «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» паллиативная медицинская помощь представлена более узко, чем в международно-правовых актах и сводится в основном к купированию боли. Это — «комплекс медицинских вмешательств, направленных на избавление от боли и облегчение других тяжелых проявлений заболевания, в целях улучшения качества жизни неизлечимо больных граждан»<sup>12</sup>. Однако, согласно закону, смертельно больные люди при оказании им медицинской помощи обладают теми же правами, что и другие граждане, в частности на:

- уважительное и гуманное отношение со стороны медицинского и обслуживающего персонала;
- выбор врача, а также выбор медицинской организации;
- обследование, лечение и содержание в условиях, соответствующих санитарно-гигиеническим требованиям;
- проведение консультаций врачей-специалистов;
- облегчение боли, связанной с заболеванием и (или) медицинским вмешательством, доступными способами и средствами;
- информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство и право на отказ от медицинского вмешательства;

получение информации о своих правах, обязанностях и состоянии своего здоровья, а также на выбор лиц, которым в интересах пациента может быть передана информация о состоянии его здоровья;

получение лечебного питания при оказании медицинской помощи в стационарных условиях;

защиту сведений, составляющих врачебную тайну;

возмещение вреда, причиненного здоровью при оказании медицинской помощи;

допуск к смертельно больному адвоката или законного представителя для защиты прав;

допуск к смертельно больному священнослужителя, а в случае нахождения пациента на лечении в стационарных условиях — предоставление условий для отправления религиозных обрядов, в т. ч. отдельного помещения, если это не нарушает внутренний распорядок медицинской организации.

Однако основное правовое регулирование в сфере оказания паллиативной помощи осуществляется на основании актов Министерства здравоохранения и социального развития РФ. Анализируя Положение об оказании паллиативной помощи больным ВИЧ-инфекцией от 17 сентября 2007 г.<sup>13</sup>, можно утверждать, что эта категория больных при оказании медицинской помощи обладает следующими дополнительными правами:

на проведение терапии для купирования или смягчения симптомов заболевания, а также клинически выраженных побочных эффектов назначаемых лекарственных средств, включая антиретровирусные препараты;

на медико-социальную помощь;

на медико-психологическую помощь на стадии прогрессирования заболевания;

на обеспечение ухода, если способность к самообслуживанию значительно снижена или утрачена.

В Положении, кроме того, закреплено право близких родственников больного, а также медицинских и социальных работников, волонтеров, оказывающих паллиативную помощь больным ВИЧ-инфекцией, на медико-психологическую поддержку, т. е. ВИЧ-инфицированные имеют право на социальную, психологическую, духовную помощь наряду с медицинской. Таким образом, права этой категории граждан России наиболее защищены, хотя они составляют 1 % населения страны<sup>14</sup>, в отличие от больных страдающих онкологическими заболеваниями. В настоящее время в России от злокачественных образований умирают 285 тыс. чел. в год, что составляет 14 % от всех смертей<sup>15</sup>.

В Положении об организации деятельности хосписа при оказании помощи онкологическим больным<sup>16</sup> к основным функциям хосписа отнесены следующие: повышение доступности стационарной медицинской помощи больным в терминальной стадии и улучшение им медицинской помощи на дому; проведение симптоматического лечения, подбор необходимой

обезболивающей терапии; оказание социально-психологической помощи больным и их родственникам; обучение родственников навыкам ухода за тяжелооболевшим. По сути онкологические больные обладают теми же дополнительными правами, что и ВИЧ-инфицированные. Несмотря на это, в России сложилась практика, когда безнадежно больных пациентов выписывают из стационаров под наблюдение врачей общей практики, которые не имеют достаточной квалификации для оказания помощи таким больным. В развитых странах до 80 % пациентов, нуждающихся в постоянном уходе, находятся в больницах и хосписах. В России их число не достигает и 20 %<sup>17</sup>. На сегодняшний день только в Польше имеется 50 хосписов, а на территории России их чуть больше 70<sup>18</sup>. По данным ВОЗ, на каждые 300–400 тыс. чел. необходимо иметь хотя бы один хоспис. Следовательно, в России таких заведений должно быть не менее 500, чтобы помочь всем нуждающимся в медицинской, моральной и психологической помощи.

К этим категориям больных следует прибавить граждан, страдающих редкими (орфанными) заболеваниями, престарелых и других лиц, нуждающихся в паллиативном уходе, чьи права при отсутствии нормативно-правового регулирования не обеспечиваются государством. В результате они и их близкие остаются наедине с болезнью. При этом нельзя забывать, что Конституция РФ имеет прямое действие, а признание человека, его прав и свобод высшей ценностью касается каждого конкретного человека со всеми его физическими свойствами, внутренним миром. Поэтому Российское государство, признав себя правовым, должно обеспечить этой категории граждан своей страны право прожить последние дни в комфортных условиях, без боли и страданий, насколько это возможно, т. е. право на достойную смерть.

<sup>1</sup> См.: Сегодня — Всемирный день борьбы против рака // Российская газета. 2009. 4 февр.

<sup>2</sup> См.: Мыльникова И.С. Как измерить качество помощи пациентам, стоящим на пороге смерти? // Вопросы экспертизы и качества медицинской помощи. 2010. № 12.

<sup>3</sup> Официальный сайт ВОЗ. URL: World Health Organization. Cancer Pain relief and palliative care. Report of the WHO Expert Committee (WHO Technical Report Series, No. 804). Geneva: World Health Organization, 1990 (дата обращения: 14.11.2011).

<sup>4</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 8, ст. 781; Московский журнал международного права. 1999. № 35.

<sup>5</sup> См.: Международные акты о правах человека: сборник документов / сост. В.А. Карташкин, Е.А. Лукашева. М., 1998. С. 53–68.

<sup>6</sup> См.: Общее разъяснение 14: Право на наилучший достижимый уровень здоровья. Статья 12 Международного Пакта об экономических, социальных и культурных правах. CESCR, 22-е заседание, Женева, 25 апреля – 12 мая 2000 г., параграф 25. URL: [http://www.hospicecare.com/resources/pain\\_pallcare\\_hr/docs/jdsc\\_ru.pdf](http://www.hospicecare.com/resources/pain_pallcare_hr/docs/jdsc_ru.pdf) (дата обращения 14.11.2011); Официальный сайт Международной ассоциации хосписной и паллиативной помощи. URL: <http://www.hospicecare.com> (дата обращения 14.11.2011).

<sup>7</sup> Официальный сайт Международного совета по контролю над наркотическими средствами ООН. URL: <http://www.hrw.org/en/reports/2009/03/02/please-do-not-make-us-suffer-anymore> (дата обращения: 13.11.2011).

<sup>8</sup> См.: Сборник официальных документов Ассоциации врачей России: Врачебные ассоциации, медицинская этика и общемедицинские проблемы. М., 1995. С. 82–91.

<sup>9</sup> Перевод подготовлен для справ.-правовой системы «Консультант Плюс».

<sup>10</sup> См.: Там же.

<sup>11</sup> URL: [http://www.vir-academy.ru/uploads/pdf\\_articles/paliat.pdf](http://www.vir-academy.ru/uploads/pdf_articles/paliat.pdf) (дата обращения: 13.11.2011).

<sup>12</sup> Российская газета. 2011. 23 нояб.

<sup>13</sup> См.: Российская газета. 2007. 27 сент.

<sup>14</sup> По данным ООН, в России около половины ВИЧ-инфицированных не знают о своей болезни // Российская газета. 2009. 25 ноября.

<sup>15</sup> См.: Колесникова О.В., Журилов Н.В., Галь И.Г. К вопросу об организационно-правовом обеспечении деятельности хосписной службы // Медсестра. 2010. № 9.

<sup>16</sup> См.: Приложение № 6 к Порядку оказания медицинской помощи населению при онкологических заболеваниях, утвержденному приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 3 декабря 2009 г. № 944н // Российская газета. 2009. 21 дек.

<sup>17</sup> См.: Юхименко О.С., Фатеев И.В., Фоломеев В.Н. Последствия автодорожного травматизма для больных и общества // Транспортное право. 2009. № 4.

<sup>18</sup> См.: Городнянский А. Станцуй и помоги // Российская газета. 2009. 16 окт.

**А.А. Васильев\***

## **ПРАВО НА БЕСПЛАТНУЮ ЮРИДИЧЕСКУЮ ПОМОЩЬ КАК СРЕДСТВО ОБЕСПЕЧЕНИЯ СПРАВЕДЛИВОСТИ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА В РЕШЕНИЯХ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА**

Как верно отмечается в специальной литературе, обеспечение фактического равенства сторон в процессе, учитывая низкий уровень жизни значительной части населения страны, остается актуальной проблемой и в настоящее время<sup>1</sup>. В этом смысле «одного конституционного закрепления права на получение квалифицированной юридической помощи (ч. 1 ст. 48 Конституции РФ) недостаточно. Очень важно, чтобы получить такую помощь могли не только те, кто может ее оплатить. Это является острой проблемой правосудия»<sup>2</sup>.

Как справедливо пишет В.В. Ярков, «не следует впадать в крайность и, ратуя за полную состязательность, совершенно не учитывать принцип равенства сторон в гражданском процессе... В значительной части граждане не готовы к самостоятельной квалифицированной защите своих интересов в суде с учетом состояния правового образования и правовой культуры в стране. Состоятельные лица смогут воспользоваться платной юридической помощью. Однако в условиях рыночной экономики не всем будет по карману квалифицированная юридическая помощь»<sup>3</sup>.

В этом плане Европейский суд по правам человека неоднократно обращался в своих решениях к теме бесплатной юридической помощи, рассматривая ее в контексте ст. 6 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. В соответствии с пп. «b» и «с» ч. 3 ст. 6 каждый обвиняемый в совершении преступления должен иметь достаточно времени и возможности для подготовки своей защиты, ему должно быть гарантировано право защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника или при недостатке у него средств для оплаты услуг защит-

---

\* *Васильев Алексей Александрович* — заместитель прокурора Волжского района г. Саратова, аспирант кафедры конституционного и муниципального права (Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского).

ника пользоваться услугами назначенного ему защитника бесплатно, когда того требуют интересы правосудия.

Таким образом, исходя из буквального толкования Конвенции по уголовным делам юридическая помощь должна оказываться бесплатно в следующих случаях: а) если лицо не имеет достаточных средств для оплаты услуг защитника; б) если этого требуют интересы правосудия.

Финансовый критерий должен быть удовлетворен, если налицо «определенные признаки» того, что заявитель является нуждающимся, и отсутствуют «явные свидетельства обратного»<sup>4</sup>. Критерий «интересы правосудия» включает в себя следующие элементы: 1) серьезность правонарушения; 2) сложность дела; 3) способность лица представлять себя самостоятельно<sup>5</sup>.

Так, в деле «Бенхам против Великобритании» Суд счел, что, когда речь идет о мере наказания в виде лишения свободы, интересы правосудия принципиально требуют предоставления помощи адвоката. По делу «Куаранта против Швейцарии» Суд обратил внимание на то, что при решении вопроса, требуют ли интересы правосудия предоставления обвиняемому бесплатной юридической помощи, внимание должно обращаться не только на тяжесть преступления и суровость возможного наказания, но также на сложность самого дела. Наконец, право на бесплатную юридическую помощь Суд связывает с ограниченной возможностью лица представлять свое дело в судах. Например, в деле «Тимергалиев (Timergaliyev) против Российской Федерации»<sup>6</sup> заявитель имел пониженный слух. На этом основании Европейский суд посчитал, что способность заявителя слышать и следить за разбирательством была пониженной. При этом его адвокаты в судебное заседание не явились. Европейский суд отметил, что суд кассационной инстанции не мог нести ответственность за бездействие адвокатов заявителя, которые были надлежащим образом уведомлены о дате и месте рассмотрения кассационной жалобы. Однако основным гарантом справедливости разбирательства выступает судья, который, столкнувшись с неявкой адвокатов, был обязан в соответствии с национальным законодательством назначить адвоката обвиняемому, не способному защищать себя в связи с физическим недостатком. С учетом этого Суд заключил, что имело место нарушение п. 1 ст. 6 Конвенции во взаимосвязи с подп. «с» п. 3 ст. 6 Конвенции.

Следует отметить, что хотя ч. 3 ст. 6 Конвенции устанавливает гарантии предоставления бесплатного защитника только обвиняемым в уголовных делах, Европейский суд расширил толкование данной статьи, используя принцип равенства сторон в состязательном процессе<sup>7</sup>. Одним из «знаковых» дел в этом смысле было дело «Эйри против Ирландии».

Муж г-жи Эйри — ирландской гражданки — был осужден за нанесение ей побоев. В Ирландии в то время расторжение брака путем развода было невозможно. Однако супруги могли заключить соглашение о раздельном проживании. Сделав несколько безуспешных попыток заключить такое соглашение с мужем, г-жа Эйри попыталась добиться судебного по-

становления о раздельном проживании, которое выносится Высоким Судом. Она консультировалась у юристов, но не смогла найти никого, кто бы согласился действовать по ее поручению. Бесплатная судебная помощь по делам такого рода не предоставлялась, а у г-жи Эйри не было достаточно средств, чтобы самой оплатить стоимость судебного процесса.

В своей жалобе в Европейский суд г-жа Эйри утверждала, что подвергалась жестокому обращению со стороны мужа, а государство ранее не защитило ее, и теперь, когда семья окончательно распалась, лишило ее возможности получить судебное решение о раздельном проживании. Таким образом, нарушена ст. 6 (п. 1) Конвенции, поскольку заявитель в данном случае лишен права доступа в суд из-за дороговизны процесса.

Правительство утверждало, что заявитель имела доступ в Высокий Суд, т.к. могла обратиться туда без помощи адвоката.

Рассматривая это дело, Европейский суд отметил, что Конвенция направлена на то, чтобы гарантировать не теоретические или иллюзорные права, а эффективные права, осуществимые на практике. В особенности это относится к праву доступа к правосудию в свете того значения, которое имеет в демократическом обществе право на справедливое судебное разбирательство.

Суд посчитал очевидным, что заявитель оказалась бы в невыгодном положении, если бы ее мужа представлял адвокат, а ее нет. Было бы неправильно полагать, чтобы заявитель могла эффективно вести свое дело, даже с учетом помощи, которую, как подчеркивал представитель Правительства, судья оказывает сторонам, которые действуют лично.

Правительство утверждало, что в данном деле нет «объективного препятствия», исходящего от государства, и нет умышленных действий со стороны последнего, затрудняющих доступ к правосудию; отсутствие доступа имело место якобы не благодаря властям, а единственно из личных обстоятельств г-жи Эйри, за что Ирландию нельзя считать ответственной.

Суд отвел этот довод, указав, что, во-первых, фактическое препятствие может нарушать Конвенцию точно так же, как и юридическое. Более того, во-вторых, выполнение обязательств по Конвенции требует временами совершения со стороны государства определенных позитивных действий; в подобных обстоятельствах государство не может просто оставаться пассивным и «нет места различию между действием и упущением».

Таким образом, Суд вновь обратился к сформулированной и активно им используемой концепции «позитивных обязательств» государства. Как справедливо отмечается в специальной литературе, «теория позитивных обязательств государств позволяет Европейскому суду включать в содержание гарантированных Конвенцией прав новые аспекты, необходимые для наиболее полного и эффективного обеспечения соответствующих прав и свобод»<sup>8</sup>. В данном случае Суд фактически констатировал, что государство обязано создать условия для осуществления правосудия на началах равенства и справедливости.

М. Кикю отмечает, что Верховный суд Швейцарии в 1937 г. признал принцип равенства основанием права на юридическую помощь в рамках частноправовых отношений. Перед швейцарским Верховным судом был поставлен вопрос, имеют ли лица с низким доходом право на бесплатного адвоката в частноправовом деле исходя из конституционной гарантии того, что «все швейцарцы равны перед законом», и Суд сделал выбор в пользу далеко идущего решения. Он указал, что бедные люди не могут считаться равными перед законом в судах, если им не оказывается юридическая помощь<sup>9</sup>. Следовательно, по его мнению, правительства кантонов должны обеспечить бесплатных адвокатов нуждающимся людям во всех гражданских разбирательствах, требующих «знания права».

<sup>1</sup> См.: Шамшурин Л.Л. Доступность правосудия как гарантия реализации права на судебную защиту в сфере гражданской юрисдикции // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 1. С. 5–8; № 2. С. 5–8.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Ярков В.В. Юридические факты в механизме реализации норм гражданского процессуального права: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1992. С. 252–253.

<sup>4</sup> Пудова О.В. Бюджетное обеспечение деятельности адвокатов по оказанию бесплатной юридической помощи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.

<sup>5</sup> URL: <http://www.hrighths.ru/text/b21/Chapter2%204.htm> (дата обращения: 11.01.2012).

<sup>6</sup> См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 14 октября 2008 г. «Дело «Тимергалиев (Timergaliyev) против Российской Федерации» // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2009. № 9. С. 140–150.

<sup>7</sup> См.: Кнышев В.П., Потапенко С.В., Горохов Б.А. Практика применения Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: практическое пособие / под ред. В.М. Жуйкова. М., 2005.

<sup>8</sup> Велиева Д.С. Обеспечение благоприятной окружающей среды в контексте концепции «позитивных обязательств» государства // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2010. № 4. С. 39–44.

<sup>9</sup> URL: [http://www.ilpp.ru/files/01-05\\_Kiku.pdf](http://www.ilpp.ru/files/01-05_Kiku.pdf) (дата обращения: 11.01.2012).

**Л.В. Зайцева\***

## **ЧАСТНОЕ И ПУБЛИЧНОЕ В РЕГУЛИРОВАНИИ ВЕРТИКАЛЬНЫХ И ГОРИЗОНТАЛЬНЫХ СОГЛАШЕНИЙ В СФЕРЕ ЭЛЕКТРОЭНЕРГЕТИКИ ПО ПРАВУ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА**

Необходимость исследования антимонопольного регулирования электроэнергетического комплекса обусловлена проводимыми в ряде стран реформами, направленными на дальнейшую либерализацию отношений в энергетике. На протяжении последних 10 лет такая реформа проводилась и в Российской Федерации. Кроме того, с каждым годом растёт объём экспорта электроэнергии, генерируемой в Российской Федерации, в европей-

\* Зайцева Любовь Владимировна — аспирант кафедры права Европейского Союза ФГБОУ ВПО «Московская государственная юридическая академия имени О.Е. Кутафина», ведущий эксперт департамента корпоративных отношений ОАО «ИНТЕР РАО ЕЭС».

ские страны. В этой связи особое внимание следует уделить вертикальным и горизонтальным соглашениям, заключаемым между электроэнергетическими предприятиями<sup>1</sup>.

Под соглашением понимается выраженная тем или иным образом общая воля сторон, направленная на ограничение конкуренции на определенном рынке<sup>2</sup>. В праве Европейского Союза устные договоренности также признаются соглашениями. Европейская Комиссия и Суд ЕС традиционно относят к соглашениям также практику, сложившуюся между сторонами, в т. ч. установленную одной из сторон с молчаливого согласия контрагента<sup>3</sup>. Необходимо отметить, что под действие антимонопольного права подпадает сам факт заключения горизонтального или вертикального соглашения, а не его исполнения<sup>4</sup>. Европейской Комиссии для привлечения сторон к ответственности за нарушение антимонопольного законодательства достаточно доказать сам факт наличия соглашения, а исполнение условий соглашения не имеет значения. Соглашения для целей антимонопольного права делятся на горизонтальные и вертикальные.

*Горизонтальными соглашениями* признаются договоренности между предприятиями, находящимися на одном и том же экономическом уровне, в частности, договоренности между двумя генераторами мощностей (например, договоренность между двумя гидроэлектростанциями производить определенный объем электрической энергии, а не большой).

В решении Суда Европейского Союза по делу № 56,58/64 Consten and Grundig v. Commission говорится о том, что не только горизонтальные, но и вертикальные соглашения противоречат антимонопольному праву Европейского Союза<sup>5</sup>.

Под *вертикальными соглашениями* в праве Европейского Союза понимаются договоренности между предприятиями или согласованные действия предприятий, находящихся на разном экономическом уровне (разных уровнях производства и торговли, например, генераторы мощностей и собственники сети, по которой осуществляется передача электрической энергии). Вертикальное соглашение может регулировать то, какие договоры следует заключать с конечными потребителями и по какой цене продавать электрическую энергию.

Для того чтобы признать вертикальное соглашение между предприятиями не соответствующим ст. 101 Договора о функционировании Европейского Союза (ДФЕС), необходимо установить наличие негативных последствий такой договоренности. Практика Европейской Комиссии выработала следующие три основных показателя, характеризующих негативные последствия вертикальных соглашений на уровне Сообщества:

- 1) установление ограничений доступа на рынок другим поставщикам или покупателям;
- 2) искусственное сокращение конкуренции между производителями одной и той же группы товаров;

3) ограничение возможности потребителя получать товары или пользоваться услугами.

В качестве примеров можно привести следующие соглашения: установление единых картельных цен по вертикали, принуждение заключать договоры только с одним поставщиком, принуждение закупать у одного и того же поставщика определенный объем продукции, принуждение к эксклюзивным поставкам (отсутствие у поставщика права поставлять свои товары другому покупателю). Однако судебной практике известны примеры, когда вертикальные соглашения, по существу противоречащие ст. 101 ДФЕС, не были признаны нарушающими антимонопольное право Европейского Союза. Так, в решении № С-306/96 по делу Javico суд постановил, что если вертикальное соглашение касается поставки товаров исключительно в страны, не входящие в Европейский Союз, то данное соглашение не может быть признано противоречащим антимонопольному праву Европейского Союза<sup>6</sup>.

Важно отметить, что в 2010 г. Европейской Комиссией была принята Директива № 330/2010<sup>7</sup>, регулирующая изъятия из ст. 101 ДФЕС на основании п. 3 данной статьи в отношении вертикальных соглашений и согласованных действий предприятий.

Обращаясь к источникам антимонопольного регулирования электроэнергетического комплекса, необходимо выделять нормативные правовые акты первичного и вторичного права Европейского Союза, устанавливающие основы правового регулирования данной отрасли.

Директива 2003/54/ЕС, наряду со ст. 170 и 171 ДФЕС<sup>8</sup>, определяет общие правила относительно генерации, передачи и поставок конечному потребителю электроэнергии. В данной Директиве нашли отражение нормы об организации и функционировании энергетического сектора экономики государств-членов, критериях доступа и условиях доступа на внутренний энергетический рынок Европейского Союза<sup>9</sup>. Согласно этой Директиве государства-члены самостоятельно устанавливают права и обязанности предприятий электроснабжения и по своему усмотрению определяют доступ производителей электроэнергии на рынок на основе разрешительной или заявительной системы<sup>10</sup>. Кроме того, государства-члены Европейского Союза обязуются соблюдать принцип недискриминации как один из основополагающих принципов его функционирования и принципы транспарентности, прозрачности, например, способа формирования стоимости, подлежащей к уплате за доступ к сети или тарифов на электроэнергию.

Следует принимать во внимание тот факт, что регулирование вертикальных договоров поставки электричества может осуществляться: а) по праву страны места заключения договора; б) по выбранному в договоре праву (в случае если в договоре имеет место оговорка о применимом праве); в) по месту нахождения покупателя (потребителя электричества).

Однако, несмотря на то, какое право было избрано сторонами для регулирования частноправовых отношений, возникающих в ходе реализации,

например, договора поставки электричества, в случае, если Европейская Комиссия считает, что соглашение между сторонами (не важно, являются они резидентами одного из государств-членов ЕС или нет) может повлечь за собой существенное ограничение свободной конкуренции на едином рынке электроэнергии в Европейском Союзе, будут применяться императивные нормы антимонопольного права Европейского Союза.

Подводя итог, необходимо подчеркнуть, что картельные соглашения между предприятиями (как горизонтальные, так и вертикальные) являются противоречащими нормам антимонопольного права Европейского Союза в случае, если выполняются следующие два условия: 1) данное соглашение имеет существенное влияние на торговые отношения между государствами-членами Европейского Союза; 2) имеет место возможность ограничения конкуренции на внутреннем рынке Европейского Союза<sup>11</sup>.

Следует еще раз отметить, что перечень запретов, содержащихся в ст. 101 ДФЕС, не является исчерпывающим, и поэтому Европейская Комиссия и Суд Европейского Союза вправе признавать антиконкурентными и другие виды соглашений, совместных действий или решений.

<sup>1</sup> Термин «электроэнергетические предприятия» употребляется в данной статье в широком смысле. Это и предприятия — генераторы мощностей, и предприятия — собственники электрических сетей, по которым передается электричество, и предприятия, являющиеся конечными потребителями электрической энергии или распределяющие электрическую энергию конечным потребителям.

<sup>2</sup> Одним из важнейших нововведений в рамках третьего антимонопольного пакета, принятого в Российской Федерации в ноябре 2011 г., является разделение понятий соглашение и согласованное действие, а также законодательное закрепление в Федеральном законе «О защите конкуренции» понятия «картель».

<sup>3</sup> См.: Право Европейского Союза: учебник для вузов / под ред. С.Ю. Кашкина. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2010. С. 535.

<sup>4</sup> Такой же позиции придерживаются российский законодатель и правоприменительная практика, отраженная в ряде разъяснений Федеральной антимонопольной службы.

<sup>5</sup> Pechstein Mathias. Entscheidungen des EuGH, kommentierte Studienauswahl, 4. Auflage, Mohr Siebeck, Tübingen, 2007. S. 649.

<sup>6</sup> Компания Yves Saint Laurent Parfume SA заключила с фирмой Javico договор купли-продажи товара, одним из условий которого являлась дальнейшая продажа товара в России и Украине, однако Javico поставила товары в Соединенное Королевство, о чём стало известно YSLP. YSLP потребовало расторжения договора. Mathias Pechstein: Entscheidungen des EuGH, kommentierte Studienauswahl, 4. Auflage, Mohr Siebeck, Tübingen, 2007. S. 659.

<sup>7</sup> Commission Regulation No. 330/2010 on the application of Article 101.3 to the categories of vertical agreements and concerned practices.

<sup>8</sup> Глава 6 Договора о функционировании Европейского Союза содержит достаточно туманные формулировки о «вкладе в сооружение и развитие трансевропейских сетей в секторах транспортной, телекоммуникационной и энергетической инфраструктуры». Кроме того, Союз обязуется способствовать межсоединению национальных сетей и взаимной совместимости в их функционировании, а также создавать благоприятные условия для доступа к этим сетям. См.: Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора с комментариями / под ред. С.Ю. Кашкина. М., 2008.

<sup>9</sup> См.: Право Европейского Союза: учебник для вузов / под ред. С.Ю. Кашкина. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2010.

<sup>10</sup> Важно отметить, что новая Директива изначально предусматривала введение специального контрольного органа в сфере антимонопольного регулирования электроэнергетики. Такие органы были созданы практически во всех государствах-членах Европейского Союза, кроме Германии. Германские политики очень «элегантно» решили эту проблему и в целях борьбы с излишней бюрократией передали еще одну контрольную функцию Bundeskartellamt (ведомству государственного контроля за деятельностью картелей) и соответственно судам.

<sup>11</sup> A Guide to European Law as amended by the Treaty of Lisbon, P.S.R.F. Mathijssen, 10<sup>th</sup> edition, Thomson and Reuters, 2010. P. 362.

А.И. Пермяков\*

## О КЛЮЧЕВЫХ ПОНЯТИЯХ ИНСТИТУТА ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ

В настоящее время в Российской Федерации проводится административная реформа, важными направлениями которой являются совершенствование существующей системы государственной службы и устранение пробелов и коллизий в ее нормативно-правовом регулировании; развитие системы государственной службы, формирование отдельных видов государственной службы и законодательное закрепление особенностей каждого вида государственной службы.

Не ставя своей целью рассмотрение всех элементов системы государственной службы, рассмотрим наиболее важные, на наш взгляд, понятия.

В юридической науке до сих пор актуален вопрос о понятии «государственная служба», его сущности и характерных признаках. Так, еще Н.М. Коркунов определял государственную службу как особое публично-правовое отношение служащего к государству, основанное на подчинении и имеющее своим содержанием обязательную деятельность, совершаемую от лица государства и направленную к осуществлению определенной задачи государственной деятельности<sup>1</sup>.

В п. 1 ст. 2 Федерального закона «Об основах государственной службы Российской Федерации»<sup>2</sup> дано определение указанного понятия, в котором под государственной службой понималась профессиональная деятельность по обеспечению исполнения полномочий государственных органов. В ст. 1 Федерального закона от 27 мая 2003 г. № 58-ФЗ «О системе государственной службы Российской Федерации»<sup>3</sup> государственная служба Российской Федерации определяется как профессиональная служебная деятельность граждан Российской Федерации по обеспечению полномочий:

Российской Федерации;

федеральных органов государственной власти, иных федеральных государственных органов; субъектов РФ;

органов государственной власти субъектов РФ, иных государственных органов субъектов РФ;

лиц, замещающих должности, установленные Конституцией РФ, федеральными законами для непосредственного исполнения полномочий федеральных государственных органов;

лиц, замещающих должности, устанавливаемые конституциями, уставами, законами субъектов РФ для непосредственного исполнения полномочий субъектов.

На современном этапе развития российского законодательства в нормативных актах понятие «государственная служба» раскрывается в узком

---

\* Пермяков Александр Игоревич — аспирант кафедры административного и муниципального права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

смысле. Думается, что такой подход не совсем оправдан. Сегодня должно быть выработано такое определение понятия «государственная служба», которое бы максимально отражало сущностные характеристики содержания данного вида деятельности. Также немаловажное значение имеет выработка четкого определения таких понятий, как «должность», «должностное лицо», «государственный служащий», что необходимо для эффективного функционирования системы государственной службы.

Анализ действующего законодательства в сфере государственной службы позволяет сделать вывод о наличии существенных пробелов в области правового регулирования исследуемой проблемы. В настоящее время должность государственной службы определяет различные аспекты ее прохождения и является неотъемлемым элементом структуры данного института.

На наш взгляд, должность государственной службы можно определить как административно-правовую категорию, представляющую собой базовый структурный элемент государственного органа, непосредственно связанный с его компетенцией, устанавливаемый и замещаемый в определенном порядке, определяющий правовой статус занимающего его лица.

Для проникновения в сущность изучаемого понятия необходимо определить его место в системе других элементов института государственной службы, в частности, соотношение с понятиями «должностное лицо» и «государственный служащий».

Понятие «должностное лицо», в отличие от понятия «должность государственной службы», имеет законодательное закрепление, представленное, например, в примечании к ст. 2.4 Кодекса РФ об административных правонарушениях<sup>4</sup>, но данное понятие отсутствует в законодательстве о государственной службе в Российской Федерации.

Ряд ученых предлагают выделять понятие «должностное лицо» в узком и широком смысле и представляют довольно полный анализ предложенного подхода. Суть его заключается в том, что должностное лицо рассматривается в качестве субъекта преступления или субъекта административного правонарушения. При таком подходе понятие «должностное лицо» в узком смысле необходимо, прежде всего, для решения вопроса о возможности привлечения к ответственности за правонарушения на государственной службе<sup>5</sup>.

В специальной литературе советского периода для характеристики должностного лица, его признаков такие ученые-административисты, как В.Л. Ковалевский, И.Н. Пахомов, Г.И. Петров, Ц.А. Ямпольская предлагали разнообразные определения, посредством которых, по сути, рассматривали должностное лицо во взаимосвязи с государственным аппаратом и выделяли отдельные специфические признаки данного лица: выполнение должностных функций<sup>6</sup>, право совершать юридически значимые действия (издание административных актов)<sup>7</sup>, наличие государственно-властных, распорядительных полномочий<sup>8</sup> и др.

В постсоветский период понятие «должностное лицо» рассматривается иначе: как во взаимосвязи с государственным аппаратом, так и с системой местного самоуправления, а сами определения должностного лица носят комплексный, собирательный характер<sup>9</sup>.

И.Р. Гимаев определяет должностные лица в системе государственной службы как государственных служащих, имеющих право совершать в пределах своей компетенции властные действия, влекущие юридические последствия (например, издавать правовые акты управления, подписывать денежные документы, совершать регистрационные действия и т. д.), а также служащих, которые руководят деятельностью подчиненных им работников и уполномочены предъявлять к ним обязательные к исполнению требования (к примеру, руководители многих структурных подразделений органов управления); другими словами, это лица, выполняющие организационно-распорядительные функции в органе управления<sup>10</sup>. Таким образом, И.Р. Гимаев рассматривает понятие «должностное лицо» государственной службы» через понятие «государственный служащий». На наш взгляд, это правомерно, т. к. любое должностное лицо государственной службы само по себе будет являться государственным служащим. Подтверждением данной позиции может служить региональное законодательство (в некоторых законах о государственной службе субъектов РФ в рамках понятия «государственный служащий» дается определение понятия «должностное лицо») и ряд научных работ<sup>11</sup>.

В отношении понятия «государственный служащий» существуют также различные подходы. Например, в англосаксонских странах используется термин *civil servant*, в буквальном смысле означающий «гражданский служащий», т. е. чиновник, который служит обществу, а не узкой касте бюрократов. В русском переводе, в соответствии с политическими реалиями, оно обозначает не гражданского служащего, а государственного служащего, который подчинен не народу, а только своему начальству<sup>12</sup>.

Статья 10 Федерального закона «О системе государственной службы Российской Федерации» закрепляет содержание таких понятий, как «федеральный государственный служащий» и «государственный гражданский служащий субъекта Российской Федерации». Данные понятия расширились и уточнялись рядом федеральных законов, например, в части предоставления иностранным гражданам возможности поступления на военную службу, закрепления особых требований, которым должен отвечать гражданин при поступлении на службу, и ряд других дополнений.

Ю.Н. Старилов рассматривает понятие «государственный служащий» в узком и широком смысле. Государственный служащий в широком понимании — это индивидуальный субъект права, осуществляющий государственные функции не только в государственных органах, но и в других государственных организациях, учреждениях, предприятиях. В узком понимании государственный служащий — это лицо, занимающее государственную должность государственной службы, т. е. должность в системе

структурных подразделений государственной администрации, и выполняющее на возмездных началах (за вознаграждение, заработную плату, денежное содержание) функции этого государственного органа (властные, управленческие, правоохранительные, судебные)<sup>13</sup>.

Исходя из вышеизложенного, можно заключить, что понятия «государственный служащий» и «должностное лицо» нельзя рассматривать как равнозначные. В свою очередь их соотношение с понятием «должность государственной службы» выражается в следующем:

1) должность государственной службы изначально определяется как своего рода общее (базовое) понятие, в то время как должностное лицо и государственный служащий обозначаются как физическое лицо. Соответственно, в основе данных понятий лежат разные явления. У понятия «должность государственной службы» обезличенное место (ячейка) в системе государственной службы, а у понятий «должностное лицо» и «государственный служащий» — субъект, замещающий это место. Таким образом, они определяют разные элементы правового статуса должностного лица;

2) должность государственной службы, являясь элементом правового статуса государственного служащего и должностного лица государственной службы, определяет их права и обязанности, наделяет соответствующими государственно-властными полномочиями.

Учитывая вышеизложенное, развитие института государственной службы законодательство возможно при закреплении основных (фундаментальных) понятий, которые имеют важное значение в понимании сущности института государственной службы. Открытость и должная регламентация государственной службы в свою очередь призвана повысить степень доверия населения Российской Федерации к функционированию системы государственной службы.

<sup>1</sup> См.: Коркунов Н.М. Русское государственное право. Т. 1. СПб., 1892. С. 271.

<sup>2</sup> Нормативный акт утратил силу.

<sup>3</sup> Российская газета. 2010. 31 дек.

<sup>4</sup> Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 21.07.2011) // Российская газета. 2011. 26 июля.

<sup>5</sup> См.: Бахрах Д.Н. Административное право России: учебник для вузов. М., 2000. С. 210; Аникитин А.А. Административно-правовой статус должностных лиц: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 17–19.

<sup>6</sup> См.: Ямпольская Ц.А. О должностном лице в советском государственном аппарате // Вопросы советского административного права. М.; Л., 1949. С. 141.

<sup>7</sup> См.: Пахомов И.Н. Виды советских государственных служащих, их права и обязанности. Львов, 1965. С. 56.

<sup>8</sup> См.: Лазарева Н.С. Дисциплинарная и административная ответственность советских должностных лиц: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1948. С. 65–66.

<sup>9</sup> См.: Стариков Ю.Н. Государственная служба в Российской Федерации. Теоретико-правовое исследование. Воронеж, 1996. С. 122.

<sup>10</sup> См.: Гимаев И.Р. Государственная служба как институт правового государства: проблемы теории и практики. М., 2004. С. 10–11.

<sup>11</sup> См.: Ноздрачев А.Ф. Государственная служба: учебник для подготовки государственных служащих. М., 1999. С. 173–175.

<sup>12</sup> См.: Гимаев И.Р. Указ. соч. С. 14.

<sup>13</sup> См.: Стариков Ю.Н. Указ. соч. С. 137–138.

Е.А. Нахова\*

## НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ПО СПОРАМ, ВЫТЕКАЮЩИМ ИЗ БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

На основании подп. 1 п. 1 ст. 362 Гражданского процессуального кодекса РФ (далее — ГПК РФ) основанием для отмены или изменения решения суда в кассационном порядке является неправильное определение обстоятельств, имеющих значение для дела<sup>1</sup>.

Обстоятельства, имеющие значение для дела, в науке гражданского процессуального права именуется предметом доказывания. Вопрос о понятии «предмет доказывания» в науке гражданского процессуального права является дискуссионным и разрешается в зависимости от точки зрения того или иного исследователя на соотношение судебного доказывания и судебного познания, а также на круг субъектов доказывания. Если судебное познание и судебное доказывание рассматривать как различные виды процессуальной деятельности, то судебное познание и судебное доказывание имеют свои пределы — предмет познания и предмет доказывания.

Под предметом доказывания предлагается понимать совокупность обстоятельств материально-правового характера, установление которых необходимо суду для правильного разрешения дела, и обязанность доказывания которых лежит на лицах, участвующих в деле<sup>2</sup>.

В процессуальной литературе многими исследователями разделяется данное определение предмета доказывания<sup>3</sup>. Под материально правовыми фактами, от которых зависит правильное разрешение судом дела по существу, прежде всего, понимаются предпосылки права на получение судебной защиты, т. е. факты, обуславливающие существование субъективного права или охраняемого законом интереса, подлежащего судебной защите; фак-

\* Нахова Елена Александровна — доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Северо-Западного филиала (г. Санкт-Петербург) ФГБОУ ВПО «Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации», кандидат юридических наук.

ты, подтверждающие принадлежность спорного права или интереса управомоченной стороне материального правоотношения; факты, свидетельствующие о нарушении или угрозе нарушения субъективного права или законного интереса. К материально-правовым фактам, оказывающим прямое влияние на судьбу юридического дела, относятся также факты, подрывающие вышеуказанные предпосылки права на получение судебной защиты<sup>4</sup>.

Обязанность по определению предмета доказывания закреплена в п. 2 ст. 56 ГПК РФ и лежит на суде (судье). Формирование предмета доказывания предполагает его предварительную квалификацию путём поиска материально-правовой нормы, регулирующей спорное правоотношение. Предварительная юридическая квалификация осуществляется судьей, исходя из характера и содержания иска (заявления, жалобы), а также возражений против иска (заявления, жалобы). В определении суда о назначении подготовки дела к судебному разбирательству должен быть определен предмет доказывания.

Состав фактов предмета доказывания уже состава фактов предмета познания. В состав фактов предмета познания входят общеизвестные и преюдициальные факты, которые не доказываются сторонами; признанные факты; бесспорные обстоятельства в гражданских делах; вопросы процессуального характера (называемые в дореволюционной литературе абсолютными предположениями, например, право на обращение в суд), вопросы, необходимые для осуществления воспитательных и превентивных функций, факты процессуального характера (наличие у судебного представителя надлежаще оформленных полномочий); факты материально-правового характера (от них зависит правильное разрешение дела по существу).

В судебной практике распространена категория дел, связанных с установлением и оспариванием отцовства. Установление отцовства рассматривается в трех аспектах: 1) как юридический факт, влекущий родительские правоотношения; 2) как институт семейного права; 3) как способ защиты прав ребенка<sup>5</sup>.

Предметом доказывания по данной категории дел является установление обстоятельств, свидетельствующих о том, может ли быть предполагаемое лицо, указанное в качестве ответчика, отцом ребенка или такое лицо не может быть отцом ребенка. Обязанность по доказыванию несет истец. На это могут указывать любые доказательства, с достоверностью свидетельствующие о происхождении ребенка от конкретного лица: справка с места жительства истца и ответчика, совместное проживание без регистрации брака, квитанции о денежных переводах на содержание ребенка и т. д. Очень часто с учетом выяснения мнения сторон суд назначает экспертизу для выяснения вопросов, связанных с происхождением ребенка (экспертиза, проведенная методом генетической дактилоскопии). И в случае уклонения ответчика от явки или неявки суд вправе применить санкцию ч. 3 ст. 79 ГПК РФ и установить факт происхождения ребенка от конкретного лица<sup>6</sup>. При разбирательстве дел указанной категории действует презумпция отцовства: отцом ребенка признается супруг матери, когда ребе-

нок родился в течение 300 дней с момента его смерти, либо со времени расторжения брака (признания его недействительным)<sup>7</sup>.

Презумпция отцовства применяется, если стороны состояли в зарегистрированном браке, и не входит в предмет доказывания по делу, однако факты ее опровержения могут входить в предмет доказывания по делу.

По делам о расторжении брака предмет доказывания определяется судьей исходя из оснований, предусмотренных ст. 22, 23 Семейного кодекса РФ (далее — СК РФ)<sup>8</sup>. Общим для всех дел о расторжении брака являются следующие факты: заключение брака, наличие или отсутствие взаимного согласия супругов на расторжение брака, наличие или отсутствие общих несовершеннолетних детей. В случае, если у супругов отсутствуют несовершеннолетние дети, и один из супругов уклоняется от расторжения брака в органе записи актов гражданского состояния, в предмет доказывания ходят следующие факты: а) факт заключения брака; б) факт наличия взаимного согласия на развод; в) факт отсутствия общих несовершеннолетних детей; г) факт уклонения одной из сторон от расторжения брака в органах записи актов гражданского состояния. В случае, если у супругов нет общих несовершеннолетних детей, и один из супругов не согласен на развод, предмет доказывания включает в себя следующие факты: а) факт заключения брака; б) факт отсутствия согласия на развод; в) факт отсутствия общих несовершеннолетних детей; г) факт невозможности дальнейшего совместного проживания супругов и сохранения семьи. В случае, если супруги согласны на развод и у них есть общие несовершеннолетние дети, доказываются следующие факты: а) факт заключения брака; б) факт наличия взаимного согласия на развод; в) факт наличия общих несовершеннолетних детей; г) факт наличия или отсутствия соглашения о детях; д) факт соответствия соглашения о детях их интересам. Когда супруги имеют общих несовершеннолетних детей, и один из супругов не согласен на развод, в предмет доказывания входят следующие факты: а) факт заключения брака; б) факт отсутствия согласия на развод; в) факт наличия общих несовершеннолетних детей; г) факт невозможности дальнейшего совместного проживания супругов и сохранения семьи. Обязанность по доказыванию выполняет истец.

В предмет доказывания по делам о разделе имущества супругов входят следующие факты: а) вступление сторон в зарегистрированный брак; б) расторжение брака или прекращение семейных отношений при наличии нерасторгнутого брака; в) состав и стоимость совместно нажитого имущества; г) наличие брачного договора или соглашения о разделе совместно нажитого имущества; д) иные обстоятельства, имеющие отношения для определения правового режима имущества. Обязанность по доказыванию несет истец. При рассмотрении данной категории дел действует презумпция равных долей имущества супругов на основании ст. 39 СК РФ. При этом в исковом заявлении указывается наименование, характеристика имущества, черты, индивидуализирующие конкретный объект имущества, местонахождение, стоимость, когда, кем и на каком основании приобретено. В состав имущества, подлежащего разделу, включается общее

имущество супругов, имеющееся у них в наличии на время рассмотрения дела либо находящееся у третьих лиц. При разделе имущества учитываются также общие долги супругов (п. 3 ст. 39 СК РФ) и право требования по обязательствам, возникшим в интересах семьи<sup>9</sup>. Стоимость имущества, подлежащего разделу, определяется по соглашению сторон, а в случае спора — судом, исходя из цен на аналогичное имущество.

Проблема определения предмета доказывания в гражданском судопроизводстве имеет фундаментальное научное и огромное прикладное значение.

<sup>1</sup> См.: Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ (в ред. от 14 июня 2011 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 46, ст. 4532; 2011. № 25, ст. 3533.

<sup>2</sup> См.: *Ванеева Л.А.* Проблемы теории судебных доказательств // Актуальные проблемы теории и практики гражданского процесса. Л., 1979. С. 125; *Треушников М.К.* Судебные доказательства. М., 1997. С. 12.

<sup>3</sup> См.: *Малышев К.* Курс гражданского судопроизводства. 2-е изд. СПб., 1876. Т. 1. С. 272; *Гамбаров Ю.С.* Курс лекций по гражданскому процессу. СПб., 1894–1895. С. 759; *Гольмстен А.Х.* Учебник русского гражданского производства. СПб., 1913. С. 169–170; *Васьковский Е.В.* Учебник гражданского процесса. 2-е изд. М., 1917. С. 322–324; *Гордон В.М.* Устав гражданского судопроизводства с комментариями. СПб., 1914. С. 368; *Яблочков Т.М.* Учебник русского гражданского судопроизводства. Ярославль, 1912. С. 87; *Клейнман А.Ф.* Основные вопросы теории доказательств в советском гражданском процессе. М., 1950. С. 33; *Лилуашвили Т.А.* Предмет доказывания и распределение бремени доказывания между сторонами в советском гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1961. С. 6–7; *Он же.* Предмет и бремя доказывания в советском гражданском процессе. Тбилиси, 1957. С. 7–8; *Курылев С.В.* Основы теории доказательств в советском правосудии. Минск, 1969. С. 39.

<sup>4</sup> См.: *Осокина Г.Л.* Курс гражданского судопроизводства России. Общая часть: учебное пособие. Томск, 2002. С. 518.

<sup>5</sup> См.: *Беспалов Ю.* Разбирательство дел об установлении отцовства // Российская юстиция. 2000. № 6. С. 27.

<sup>6</sup> См. п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 октября 1996 г. № 9 «О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов» (в ред. от 6 февраля 2007 г.) // Российская газета. 1996. 5 нояб.

<sup>7</sup> В науке гражданского процессуального права высказана точка зрения, согласно которой презумпция отцовства не существует (ч. 2 ст. 48 СК РФ). Отцовство при наличии оснований, перечисленных в диспозиции рассматриваемой нормы, характеризуется как установленный юридический факт, напрямую порождающий юридические последствия, но никак не предположение. Подробнее об этом см.: *Баулин О.В.* Бремя доказывания при разбирательстве гражданских дел. М., 2004. С. 255.

<sup>8</sup> См.: Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (в ред. от 4 мая 2011 г.) // Российская газета. 1996. 27 янв.; Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 19, ст. 2715.

<sup>9</sup> См. п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» (в ред. от 6 февраля 2007 г.) // Российская газета. 1998. 18 нояб.

**М.П. Крашенинников\***

## **УСЛОВИЯ (ОСНОВАНИЯ) ПРИМЕНЕНИЯ МЕР ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ**

Гражданская ответственность как вид юридической ответственности обусловлена правовыми последствиями неисполнения или ненадлежащего исполнения лицом предусмотренных обязанностей, что связано с фак-

\* *Крашенинников Михаил Павлович* — аспирант кафедры гражданского и международного частного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

том нарушения субъективных гражданских прав другого лица (действительное обстоятельство правонарушения). В связи с этим, понимая под *условиями или основаниями* применения мер ответственности, что в данной статье употребляется в качестве синонима<sup>1</sup>, ответственную (от слова «ответственность» — дать отчет своим действиям) правовую оценку действительным обстоятельствам правонарушения, подчеркнем ряд важных аспектов. Во-первых, основания гражданской ответственности и основания применения мер данной ответственности не тождественные явления, т. к. первое образование шире последующего. Во-вторых, для применения мер гражданско-правовой ответственности за неисполнение обязательств необходимо наличие юридических, правовых и социальных оснований использования конкретных охранительных способов воздействия. В-третьих, особенностью как гражданской ответственности, так и мер данного явления, служит тот факт, что в рамках правового отношения, сформированного договорным обязательством, контрагент имеет потенциальную способность применить к лицу, допустившему правонарушение, установленную законом либо договором меру ответственного воздействия, не используя при этом судебные или иные государственные механизмы согласования.

Меры гражданской ответственности, реализуя содержание ответственности, должны раскрыть и свое универсальное функциональное и социальное предназначение. Для способов охранительного воздействия нами не выделяется предупредительной составляющей, т. к. предупреждать должна сама отраслевая ответственность. Гражданско-правовая ответственность действует и в рамках закрепленного набора принуждений (реализовывая свою превентивную функцию<sup>2</sup>), и в рамках непосредственного применения мер ответственности в связи с правонарушением. В свою очередь меры ответственности реализовывают свое содержание лишь в период их конкретного применения в рамках нарушенного правоотношения. Поэтому, соглашаясь с позицией В.А. Тархова<sup>3</sup>, представляется верным утверждать, что гражданско-правовая ответственность реализуется с первого момента возникновения правоотношения, а меры ответственности начинают реализовываться лишь после факта их применения. Последний момент соответственно влияет на характер и функциональное предназначение оснований возложения (для ответственности) и оснований применения (для мер ответственности), позволяя выделять больший объем именно у родового явления, т.е. у гражданско-правовой ответственности.

Для растянутого во времени и пространстве процесса применения мер гражданско-правовой ответственности характерно испытывать влияние ряда общих оснований, имеющих отраслевое (цивилистическое) предназначение. Так, при выделении социального основания (в отраслевой детализации гражданского права) имеется в виду наличие определенного перечня охраняемых объектов, испытывающих влияние механизмов институциональных образований, в нашем случае — института ответственности. Когда формируется понимание о правовом основании, то подразуме-

вается закрепление как в законе, так и договоре, конкретно возможного перечня мер ответственности, применимого и востребованного конкретным правоотношением сторон. Говоря о юридическом основании применительно к мерам ответственности, выдвигается идея о значимости конкретно определенных результатов (итогах), достижение которых выступает основанием оценки эффективности как возложения ответственности вообще, так и применения ее мер в частности.

В этой связи отмечаемое нами универсальное функциональное содержание мер гражданско-правовой ответственности с учетом выделенных общих оснований проявляется в одном правовом обстоятельстве, с которым связывается возникновение механизма гражданско-правовой ответственности. Имеется в виду нарушение прав и обязанностей лиц, т.е. *правонарушение*. Как верно отмечал И.А. Покровский, «гражданское право имеет своей задачей устранить вредные последствия, причиненные правонарушением, и для него важно только одно — установить, есть ли налицо то, что называется правонарушением и что дает основание возложить ответственность на его виновника»<sup>4</sup>. В рамках данной статьи обозначенное правовое обстоятельство специфицируется в своем конкретном виде — неисполнение обязательства. Таким образом, применение мер ответственности должно быть направлено на то, «чтобы в случае, когда восстановление нарушенного правоотношения в натуре невозможно, так изменить права и обязанности сторон, чтобы в конечном счете был достигнут предусмотренный при возникновении правоотношения результат, а потери и ущерб, причиненные нарушением обязанностей, были возмещены виновным лицом»<sup>5</sup>.

Перед тем как применить конкретную меру, следует подтвердить эту необходимость, а также определиться с конкретным видом (или набором) способов принудительного воздействия. В последнем случае следует осуществить оценку сложившейся в действительности ситуации на предмет ее соответствия правовому статусу — гражданскому правонарушению. Поэтому следует согласиться с высказыванием В.А. Хохлова о том, что «... правонарушение составляет основание (в нашем случае обстоятельство. — М.К.) ответственности и ее возникновение не требует каких-либо условий, последние необходимы только для использования конкретных мер ответственности»<sup>6</sup>. Таким образом, проявляется юридическое и правовое предназначение условий применения мер ответственности. Именно при условии, если объект оценки проходит обозначенный качественный отбор, возникает необходимость в применении конкретных мер ответственности.

Обратившись к законодательной регламентации вопроса оснований ответственности, в первую очередь следует упомянуть о ст. 401 Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ), в которой, судя по названию, должны оформляться основания ответственности за нарушение обязательств. Однако в обозначенной статье идет речь только о вине должника как условии возникновения ответственности: лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при

наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности (ч. 1 ст. 401 ГК РФ). Вместе с тем по общему правилу, с позиции оснований ответственности, принято говорить не об одном условии, а о целом наборе: противоправности поведения должника, вреде, причинно-следственной связи между поведением и наступившем вредом, вине.

С учетом сказанного нами выделяются три этапа проверки с позиции условий (оснований) гражданско-правовой ответственности. Первый этап связан с определением факта правонарушения, т.е. определяется необходимое обстоятельство; второй этап — с определением, а точнее — использованием условий для применения мер ответственности; третий этап — с применением оснований для возложения ответственности, т.е. соотношением конкретного правонарушения, реализованных мер ответственности и поставленной перед механизмом ответственности цели. Гражданско-правовая ответственность как системное явление поглощает все три этапа проверки, взаимосвязанные и взаимообусловленные друг другом. Этапы формируют после себя конкретные результаты, что обосновывает возникновение последующего образования. Таким образом, совокупность этапов проверки условий (оснований) гражданско-правовой ответственности составляет общий состав юридически значимого обстоятельства, с которым связано действие механизма гражданской ответственности. В связи со сказанным под *составом гражданско-правового правонарушения* нами понимается юридически значимый, нормативно обусловленный набор критериев оценки действия (бездействия) лица, с которым связывается необходимость применения мер воздействия и в целом возложения гражданской ответственности.

Итак, этап определения факта правонарушения связан с наличием следующих конкретных оснований:

1) *противоправностью* поведения, выражающейся в действенном либо бездейственном нарушении субъективной обязанности, возникшей из конкретного договорного обязательства или установления закона. Речь идет о нарушении прямых запретов или императивных правил, что вызвано ненадлежащим исполнением либо неисполнением обязательств, если должник не управомочен на такое поведение (например, ст. 328 ГК РФ). Как указывал Г.Ф. Шершеневич, гражданское правонарушение есть, прежде всего, недозволенное действие, т.е. действие, запрещенное объективным правом. Поэтому всякое действие, являющееся только осуществлением права, которое не выходит за пределы, очерченные законом, не составляет правонарушения, как бы оно не было вредно другим лицам<sup>7</sup>. В связи с этим следует придерживаться научного понимания, в соответствии с которым противоправность не должна отождествляться с основанием применения мер ответственности, т.к. она, являясь существенным звеном всего механизма ответственности, лишь квалифицирует деяние на предмет несоответствия его закону, т.е. данный процесс проверки предшеству-

ет как применению мер ответственности, так и конечному возложению ответственности;

2) проверка с позиции *субъекта* правонарушения, т.е. определяется статус лица допустившего противоправное поведение. Не каждое физическое и юридическое лицо способно испытывать возложение гражданско-правовой ответственности и применение мер таковой, только выступающее в статусе субъекта права. Как составная часть юридического состава правонарушения субъект предусмотрен гипотезами правовой нормы. Для того чтобы действия были признаны противоправными, законодательство предъявляет к субъекту, совершившему их, определенные требования. Так, гражданское законодательство РФ предусматривает ответственность в полном объеме с 18 лет, частичную — с 14 лет.

3) *вред* как образование противоправного характера в форме умаления имущественного либо личного неимущественного блага потерпевшего является элементом противоправного поведения нарушителя, что влечет обязательную необходимость возложения на последнее лицо имущественной ответственности за счет применения конкретных мер.

Выделяя вред в качестве обязательного основания, использование которого необходимо для установления факта наличия гражданско-правового нарушения, необходимо строго осознавать необходимость наличия следующей логической схемы: утрата вещи, ее повреждение, расходы, упущенная выгода (вред) — денежный эквивалент (оценка) — убытки. Вред в гражданско-правовой плоскости института ответственности всегда имеет имущественно обоснованное содержание, т. е. нами не поддерживается идея выделения организационных последствий гражданско-правового нарушения<sup>8</sup>. Неимущественный вред, или умаление личного блага, необходимо в обязательном порядке учитывать и выделять применительно к обстоятельству гражданского правонарушения, содержательно утверждая о физических и психических страданиях при широком толковании этих понятий.

При формировании представления о втором этапе проверки наличия условий гражданской ответственности речь будет идти об основаниях выбора конкретных мер гражданско-правовой ответственности. В этой связи данный этап связан с наличием ряда конкретных оснований:

1) причинно-следственной связи, традиционно понимаемой через соотношение поведения обязанного лица и наступивших вследствие этого вредных результатов. Представленное соотношение явлений должно соответствовать следующей логической схеме: противоправное поведение — противоправная причина — противоправное следствие<sup>9</sup>. Таким образом, говорится о значении выделения признаков причинности как субъективно-го акта, направленного на исследование, анализ объективного мира<sup>10</sup> с целью формирования конкретного понимания о необходимых способах реализации целей гражданско-правовой ответственности;

2) вины, раскрывающей свое сущностное содержание через отношение правонарушителя к произошедшему деянию, в целом — к противоправно-

му поведению в конкретном правоотношении и не наступившему положительному результату.

Применительно к выделенной категории «вина» отмечается законодательное обоснование ее статуса, что позволяет выделить для данного явления функционально разнообразное содержание, которое состоит в следующем: а) в учете индивидуальных особенностей правонарушителя и тем самым в исключении «автоматизма» при применении мер ответственности; б) в определении социально значимых аспектов поведения правонарушителя; в) в возможности использовать эту категорию для распределения бремени ответственности между различными лицами; г) в способности не только передать личное отношение правонарушителя к происшедшему, но и выявить уровень его реальной<sup>11</sup> исполнимости<sup>12</sup>. Осознавая обозначенное понимание вины, мы признаем ее значение в первую очередь при оценочной квалификации возможности применения, степени и характере подобного применения в разрезе мер ответственности. В связи с этим следует согласиться с рассуждениями О.С. Иоффе о том, что «... вина является основанием, а не мерой, определяющей объем гражданской ответственности за причиненные убытки»<sup>13</sup>.

Наконец, третий этап, связывающийся с соотношением конкретного правонарушения, реализованных (примененных) мер ответственности и поставленной перед механизмом ответственности цели, будет актуализироваться в первую очередь с размером ответственности. Наличие применительно к институту гражданско-правовой ответственности принципа полноты возмещения причиненного вреда не может истолковываться как основание для стирания фактически существующих границ размера гражданско-правовой ответственности, т. к. он должен быть адекватен и напрямую сопоставим с размером причиненного вреда. Поэтому обозначенное содержание третьего этапа проверки приобретает особую остроту применительно к сфере договорной ответственности, т. к. правонарушения нередко влекут за собой взыскание с нарушителя не только убытков, но и заранее предусмотренной законом или договором неустойки.

Все элементы, образующие любой предлагаемый перечень оснований ответственности, находятся во взаимосвязи и совместной координации системного содержания. Каждое основание не проявляется, а если быть точнее, не устанавливается одномоментно. Во-первых, подобная попытка (разового применения перечня оснований) не может расцениваться как положительный атрибут всего процесса возложения ответственности как таковой ввиду образования большой вероятности что-то упустить, не отметить тот или иной юридически значимый факт в рамках квалификации деяния; во-вторых, не разложив сложный и юридически значимый процесс, связанный с формированием перечня необходимых сведений о деянии, лицах, результатах и т. п., конкретного правоотношения, становится весьма вероятным то, что не будет реализован адекватный набор функций, не будут достигнуты те свойственные цели как в целом гражданской ответственности,

так и мер ответственности. В связи с этим считаем важным подчеркнуть, что логика выделения нескольких этапов проверки оснований ответственности связана с тем базовым значением, который имеет тот качественный результат выбора мер ответственности (как этап применения) для достижения целей всего института гражданской ответственности (как этап возложения).

Таким образом, применяя именно этапную (в нашем авторском видении трехзвенную) схему проверки деяния с позиции условий (оснований) гражданской ответственности, формируем определенный алгоритм действий. Так, например, для возложения гражданско-правовой ответственности за неисполнение договора поставки необходимо соотнести ряд фактических оснований с юридически значимым перечнем условий. Для начала лицо, осуществляющее юридическую квалификацию деяния, должно оценить его (деяние) с позиции противоправности, т. е. нарушения конкретной субъективной обязанности, например, допустил ли поставщик недопоставку сахарного песка. В дальнейшем лицо должно сформировать юридическую оценку на предмет вредоносности последствий, т. е. выявить и подтвердить факт умаления имущественного либо личного неимущественного блага потерпевшего. Как проявление и необходимое следствие первого основания (противоправности), вред может сформироваться, например, когда сахарный завод являющийся покупателем 2 т сахарного песка вследствие недопоставки определенного количества сахара понес материальные убытки. Таким образом, изначально речь идет об установлении факта юридически значимого деяния, которое проверяется с объективной позиции на предмет соответствия признакам гражданско-правового нарушения. В связи со сказанным первое звено процесса установления частного правонарушения можно именовать как *этап выявления*.

Пройдя первый этап проверки, оцениваемое деяние заслуживает проведения в отношении себя квалификации на предмет выбора (применения) эффективной меры (набора мер) реагирования, т. е. происходит критическое определение способа ответственного воздействия. Так, в случае неисполнения гражданско-правового обязательства, возникшего из договора поставки 2 т сахарного песка, будет правильным применять конкретные меры ответственности в виде уплаты неустойки и взыскание убытков с неисправного виновного контрагента. Поэтому, второй этап оценки условий гражданско-правовой ответственности связан с необходимостью установления причинно-следственной связи, например, между ненадлежащим исполнением трудовых обязанностей работника — поставщика сахарного песка, недополученным по обязательству товаром и возникшими убытками завода-покупателя. Имея сходное элементное соотношение (подобно противоправность — вред), вина обуславливает оценку, которая сформировалась в результате определения причинно-следственной связи. Например, поставщик, ответственный за недобро-

совестность своего работника, предпринимает действия по уменьшению имущественных потерь у своего контрагента, в частности организует новую поставку товара, заключает договор купли-продажи на недопоставленное количество сахара, т.е. стремится охарактеризовать себя через свои добросовестные действия.

Таким образом, правовая оценка действительному поведению лица специфицируется в дальнейшем не просто как констатации явления, а как формирование атрибутов правового воздействия, которые должны обеспечить возможность возвращения контрагентов в максимально возможные условия договорной действительности (имеются в виду условия, которые отмечались до факта гражданско-правового нарушения). В связи с этим второй этап, который следует именовать *этап применения*, служит логической причиной для образования завершающего этапа всей системы оценочно-механизма института гражданско-правовой ответственности — *этапа возложения*.

Этап возложения гражданско-правовой ответственности обусловлен необходимостью реализации сущностного значения всего правового института, но не только. Так, второй этап и выделяемое в рамках него содержание в первую очередь обусловлены сущностным набором (функций и целей) процедур применения мер ответственности, т. е. связаны с реализацией ответственности. Поэтому осознавая, что «по сути своей обязательственное право — это совокупность норм, направленных на защиту кредитора и устанавливающих правовые средства получения причитающегося ему по договору или внедоговорного обязательства»<sup>14</sup>, сущность последнего этапа рассматривается более широко, т. е. с позиции не только института ответственности, но и нарушенного правоотношения.

Обратившись к рассмотренному в качестве примера договорному обязательству, вытекающему из поставки сахарного песка для завода, чьи субъективные права были нарушены, ключевым как с позиции эффективности гражданско-правовой формы (договор поставки), так и с позиции действия механизмов ответственности, будет являться получение интересующего правового блага. В последнем случае речь идет о перечисленной стоимости за недополученный товар, об остановке производственных мощностей, об ущербе деловой репутации завода и т.п. Поэтому именно получение, восстановление и устранение пагубных, и с имущественной стороны невыгодных потерь будет тем благом, которое должен обеспечить (при неблагоприятном развитии) в т. ч. и институт ответственности, что конкретно должно оформиться на этапе возложения.

В рамках нарушенного правоотношения реализуются процедуры и процессы охранительного содержания, в частности процедуры по применению мер гражданско-правовой ответственности. Субъектный состав данных правовых образований может быть разнообразен, но всегда в обязательном порядке ключевое значение имеют законные интересы кредитора и должника. Именно комбинация прав и обязанностей, ха-

рактер фактически осуществленных действий и положение в обязательстве кредитора и должника проявляется как в процессе оценки оснований гражданско-правовой ответственности, так и в ее фактическом результате<sup>15</sup>.

Таким образом, возникает необходимость как при выборе конкретных мер ответственности, так и при формировании всего института ответственности, исходить из единой цели, что должно быть само собой разумеющимся, т. е. следует исходить из значения не отдельных элементов системы, а из общего системного значения. Важна позиция не только с точки зрения экономического, организационного, статусного или иного результата для одного из субъектов правоотношения, а позиция, связанная со значимостью фактической реализации закрепленной ранее законом, судебным решением или договором возможности лица. Имеется в виду фактическая и формальная реализация содержания прав и обязанностей, сформированных в рамках гражданского отношения и при необходимости измененного в рамках охранительных процедур того же правоотношения.

<sup>1</sup> Вместе с тем в теории гражданского права широкое распространение получил иной взгляд на данный вопрос. В соответствии с ним в соотношении категорий «основания» и «условия» ответственности нельзя ставить знак равенства. См. например: Лукьянцев А.А. Ответственность при осуществлении предпринимательской деятельности в гражданском законодательстве России: теория и судебная практика: дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов н/Д, 2006. С. 16.

<sup>2</sup> Некоторые авторы не выделяют в качестве самостоятельной превентивную функцию гражданско-правовой ответственности. См., например: Варул П. Методологические проблемы исследования гражданско-правовой ответственности. Таллин, 1986. С. 29–30; Малейн Н.С. Проблемы имущественной ответственности хозяйственных органов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1969. С. 9, 19; Константинов В.С., Максименко С.Т. Правовые вопросы материально-го стимулирования деятельности предприятий. Саратов, 1981. С. 59 и др.

<sup>3</sup> См.: Тархов В.А. О юридической ответственности. Саратов, 1978. С. 24.

<sup>4</sup> Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 277–278.

<sup>5</sup> Халфина Р.О. Обще учение о правоотношении. М., 1974. С. 323.

<sup>6</sup> Хохлов В.А. Гражданско-правовая ответственность за нарушение договора: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 1998. С. 7.

<sup>7</sup> Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995. С. 392.

<sup>8</sup> См.: Илларионова Т.И. Правосубъектные предпосылки ответственности по статье 445 ГК РСФСР // Гражданские правоотношения и их структурные особенности: сборник ученых трудов СЮИ. Вып. 39. Свердловск, 1975. С. 114–124.

<sup>9</sup> См., например: Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. М., 1970. С. 9.

<sup>10</sup> См.: Налетов И.З. Причинность и теория познания. М., 1975. С. 20.

<sup>11</sup> Представляется, что важной особенностью как мер ответственности, так и института ответственности в целом, является их реальность. Имеется в виду определенная черта, которая отражает наличие подлинной возможности реализовать содержание данных явлений, что должно обеспечить действительное воздействие на правовую действительность различными способами и средствами. См., например: Менглиев Ш.М. Защита имущественных прав граждан. Душанбе, 1989. С. 15.

<sup>12</sup> См.: Хохлов В.А. Ответственность за нарушение договора по гражданскому праву. Тольятти, 1997. С. 139–140.

<sup>13</sup> Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975. С. 139.

<sup>14</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 2. Текст, комментарии, алфавитно-предметный указатель / под ред. О.М. Козырь, А.Л. Маковского, С.А. Хохлова. М., 1996. С. 237.

<sup>15</sup> См.: Вавилин Е.В. Осуществление и защита субъективных прав слабой стороны в гражданском правоотношении // Российское правосудие. 2007. № 6 (14). С. 33.

М.В. Мухина\*

## К ВОПРОСУ ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ ЗАКУПОК В РАМКАХ РАССМОТРЕНИЯ ПРИНЦИПА ЭФФЕКТИВНОСТИ КОНТРАКТНЫХ ОТНОШЕНИЙ

В настоящее время вопросы построения эффективной системы удовлетворения потребностей государственного (муниципального) сектора в товарах, работах и услугах выходят на первый план, что связано с необходимостью рационального использования ограниченного объема бюджетных средств. В связи с этим выделение принципа эффективности закупок и его отдельное изучение имеют огромное практическое и теоретическое значение.

Принцип эффективности закупок является одним из универсальных принципов, т. к. выполняет свою регулятивную функцию на всех этапах контрактных правоотношений. Он означает достижение максимально-го конечного результата закупок, а именно приобретение требуемых товаров, работ, услуг, необходимого качества и количества с максимальной экономической выгодой для заказчика посредством проведения тщательного экономического анализа на каждом этапе закупки.

Таким образом, благодаря реализации указанного принципа обеспечивается удовлетворение потребностей заказчика в максимально полном объеме и в приемлемый срок, с лучшим из возможных соотношений цены и качества.

Существование данного принципа отмечали такие авторы, как В.М. Глушченко и К.Б. Норкин<sup>1</sup>, однако значение и сущностные его особенности в литературе не раскрывались.

Принцип эффективности закупок находит свое закрепление в п. 3 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (в ред. от 6 декабря 2011 г.)<sup>2</sup> (далее — Закон № 223-ФЗ), согласно которому при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализации мер, направленных на сокращение издержек заказчика.

В ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (в ред. от 12 декабря 2011 г.)<sup>3</sup> (далее — Закон № 94-ФЗ) указанный принцип закреплен в качестве основной цели размещения заказа. Так как цель — это нечто конечное, т.е. то, чего стремятся в итоге достичь или, как писал Е.В. Вавилин, это достижение фактического результата, получение имущественного или

\* Мухина Марина Владимировна — аспирант кафедры гражданского и международного частного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

неимущественного блага. Поскольку эффективностью заказчики должны руководствоваться на любом этапе закупок, включая планирование, то ее, на наш взгляд, целесообразнее рассматривать именно в качестве принципа, а не цели складывающихся при закупках контрактных отношений.

Принцип эффективности можно рассматривать с позиции количественных и качественных критериев. К количественным критериям следует отнести достижение реального уменьшения стоимости закупленных товаров, работ и услуг для заказчика, по сравнению с их среднерыночной стоимостью; к качественным критериям — приобретение товара (работы, услуги) с высоким уровнем гарантийного обслуживания, с высокой экономичностью или в целях поднятия имиджа заказчика (например, учреждение культуры проводит закупку на организацию приезда художника или музыканта с мировым именем).

Таким образом, принцип эффективности закупок направлен на то, чтобы при их проведении заказчики достигали заданных результатов с использованием наименьшего объема средств (количественный критерий) или наилучшего результата с использованием определенного бюджетом объема средств (качественный критерий).

При рассмотрении принципа эффективности закупок очень важно исследовать показатели (или составляющие) такой эффективности, которые включают в себя: 1) максимальную общую эффективность при проведении закупок, учитывающую затраты заказчика; 2) экономическую выгоду от приобретенных товаров, работ и услуг.

В любом случае при изучении указанного правового принципа на первый план выходит оценка эффективности. От ее определения будет зависеть применение этого принципа на практике, где существуют различные подходы к оценке эффективности закупок.

При первом подходе принимается во внимание как стоимость продукции, так и полные эксплуатационные расходы, а также цена проведения закупки. Второй подход базируется на сравнении полученной итоговой цены с ценой аналогичных закупок в прошлом, с ценами всех поставщиков, участвующих в закупочной процедуре, со среднерыночной ценой.

Не менее популярным подходом является сравнение результатов закупок с аналогичными показателями у основных конкурентов.

В каждом из вариантов есть свои сложности, которые заключаются в следующем:

не всегда важно объективно сопоставить ценность текущей и прошлой закупки;

нет никаких гарантий, что среди участников закупки есть такие, которые предлагают самые лучшие на рынке условия;

среднерыночная цена — категория весьма условная, не являющаяся во многих случаях показателем реальной экономии.

Таким образом, при оценке эффективности закупки важно, чтобы все три подхода использовались заказчиками на каждом этапе закупки. Тогда недостатки каждого из них будут нивелированы достоинствами других подходов.

Благодаря реализации принципа эффективности закупок по итогам 2011 г., по данным официального сайта, совокупная экономия бюджетов всех уровней составила 316 млрд руб., а всего за 6 лет реформы госзаказа — более 1,448 трлн руб., на которые было осуществлено строительство новых дорог и социальных объектов, закуплены дополнительное медицинское оборудование и лекарственные средства<sup>4</sup>.

Необходимость изучения принципов контрактных отношений заключается в том, что именно принципы, бесспорно, относятся к числу основных механизмов реализации права. Так как на сегодняшний день законодательство, регулирующее контрактные отношения, находится в стадии становления, знание и понимание принципов контрактных отношений имеет неопределимое значение. Важно, чтобы они определяли и направляли развитие права в рассматриваемой области.

<sup>1</sup> См.: Система государственных и муниципальных заказов: теория и практика: учебник / под общ. ред. В.М. Глущенко; К.Б. Норкина. М., 2007. С. 139.

<sup>2</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 30, ч. 1, ст. 4571.

<sup>3</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 30, ч. 1, ст. 3105.

<sup>4</sup> См.: Евраев М. Проблемы демпинга в госзаказе нет // Аналитические материалы ФАС России 17 февраля 2012 г. URL: [http://www.fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials\\_30593.html](http://www.fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials_30593.html) (дата обращения: 15.03.2012).

## ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

И.В. Воронцова\*

### **НОРМАТИВНОЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ВОПРОСАМ ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА В СФЕРЕ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК СПОСОБ ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА**

Пленум Верховного Суда РФ в своих постановлениях не раз обращался к нижестоящим судам на предмет необходимости применения норм международного права. С этой целью принимались различные постановления. Одним из первых постановлений, в котором Пленум Верховного Суда РФ разъяснил положение ч. 4 ст. 15 Конституции, является Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия»<sup>1</sup>.

Другим важным постановлением для реализации судами норм международного права явилось Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»<sup>2</sup>.

В целом следует заметить, что именно под влиянием рекомендаций Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ в практике нижестоящих судов из года в год увеличивается процент использования положений Конвенции в итоговых постановлениях.

Нельзя не отметить и сдерживающий фактор, который в деятельности некоторых судей носит предопределяющий характер. Так, например, в апреле 2005 г. в Тюменском областном суде судебная коллегия по гражданским делам вынесла определение, в котором в качестве причины невозможности применения решений Европейского Суда указала то, что в Рос-

\* Воронцова Ирина Викторовна — доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент.

сийской Федерации судопроизводство осуществляется на основании законов, а не на основе конкретных судебных дел<sup>3</sup>.

С одной стороны, Конвенция — более типичный источник права, однако судейский корпус информирован о том, что официальное толкование положений Конвенции дает Европейский Суд. С целью обезопасить себя от неправильного применения положений Конвенции судьи не торопятся ее применять и лишь наиболее компетентные судьи все чаще к ним обращаются при рассмотрении гражданских дел.

Таким образом, одной из основных причин неприменения положений Конвенции и постановлений Европейского Суда является сложившееся по образцу романо-германской правовой семьи правосознание судей. Сформировавшаяся ситуация вокруг источников права не отвечает современному представлению о них. Так как источники права — одна из основополагающих тем отрасли гражданского процессуального права, то и последствия могут быть более чем значительными. До сих пор не разрешимые трудности в изложенной проблеме сказываются на эффективности норм международного права по вопросам гражданского судопроизводства, на гражданском процессуальном законодательстве и на осуществлении правосудия по гражданским делам.

Если говорить о применении судами иных норм международного права, например, положений договоров о правовой помощи по гражданским делам, то следует отметить, что на национальном уровне данный вопрос остался практически без внимания. Основная причина заключается в полном отсутствии каких-либо разъяснений по применению положений международных договоров.

Речь идет о таких договорах, как Гагская конвенция по вопросам гражданского процесса от 1 марта 1954 г.; Гагская конвенция о вручении за границей судебных и внесудебных документов по гражданским и торговым делам от 15 ноября 1965 г.; Гагская конвенция о получении за границей доказательств по гражданским и торговым делам от 18 марта 1970 г.; Конвенция, отменяющая требования легализации иностранных официальных документов (Гаага, 5 октября 1961 г.); Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минск, 22 января 1993 г., с изм. от 28 марта 1997 г.), а также целый ряд двусторонних международных договоров о правовой помощи. В отношении разъяснений для правоприменителей положений данных международных договоров работа не проводится.

Говоря о международном уровне, положения существующей Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод толкует Европейский Суд, на национальном уровне положения Конституции — Конституционный Суд, федеральные законы разъясняют Пленум Верховного Суда РФ и Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ. Вышеперечисленный массив международных договоров при важнейшем значении для отрасли гражданского процессуального права остается без внимания. Почему?

В Российской Федерации, как уже отмечалось, предусмотрена официальная процедура, при которой международные договоры становятся обязательными и включаются в правовую систему РФ. Ратификация и присоединение как способы, использование которых делает международные договоры обязательными для Российской Федерации, часто оформляется федеральным законом о ратификации или, соответственно, присоединении. И только с момента вступления в законную силу соответствующего федерального закона, международные договоры становятся обязательными для Российской Федерации.

Однако, несмотря на то, что такие договоры, так же как Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод, являются обязательными, право на рекомендации или разъяснения положений соответствующих договоров никому не принадлежит.

По нашему мнению, международные договоры по вопросам гражданского процесса, за исключением Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, должны разъясняться Пленумом Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ. Целесообразность данного предложения подтверждается следующими обстоятельствами:

1) Пленум Верховного Суда РФ согласно положениям ст. 14 Федерального конституционного закона от 7 февраля 2011 г. № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации»<sup>4</sup> дает разъяснения по вопросам применения законодательства РФ в целях обеспечения единства судебной практики; Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ согласно положениям ст. 13 Федерального конституционного закона от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации»<sup>5</sup> дает разъяснения по вопросам судебной практики. Таким образом, разъяснения вышеуказанных федеральных законов возлагается на Верховный Суд РФ и Высший Арбитражный Суд РФ;

2) с учетом упоминания международных договоров в п. 2 ст. 1 ГПК РФ следует сделать вывод о том, что они отнесены к законодательству о гражданском судопроизводстве;

3) с момента вступления в законную силу федеральных законов о ратификации или присоединении они становятся обязательными для правоприменительных органов, а кто как не Верховный Суд РФ и Высший Арбитражный Суд РФ может дать необходимые рекомендации и разъяснения по применению данных международных договоров;

4) с учетом того, что те международные договоры, которые были ратифицированы не федеральным законом, а иными правовыми актами, по своей юридической силе приравниваются к тем, которые ратифицированы федеральным законом, соответственно положения таких международных договоров должны также разъясняться Пленумами Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ.

Для реализации данного предложения необходимо соответствующее полномочие предусмотреть в ст. 14 Федерального конституционного зако-

на «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» и ст. 13 Федерального конституционного закона «Об арбитражных судах в Российской Федерации».

Согласно ст. 19, 23 Федерального конституционного закона от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» (в ред. от 6 декабря 2011 г.)<sup>6</sup> Верховный Суд РФ, Высший Арбитражный Суд РФ дают разъяснения по вопросам судебной практики. Согласно ст. 14 Федерального конституционного закона «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» Пленум Верховного Суда РФ дает судам общей юрисдикции разъяснения по вопросам применения законодательства РФ в целях обеспечения единства судебной практики.

Следует отметить, что Закон не уточняет, какой характер у разъяснений Пленума Верховного Суда РФ. Иные уточнения относительно таких разъяснений в Законе также не содержится.

Обязательность разъяснений Пленума Верховного Суда РФ стали ставить под сомнение после того, как современное российское законодательство отказалось от определения разъяснений Пленума Верховного Суда РФ как «руководящих». В первую очередь термин «руководящие» применительно к разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ был исключен Конституцией РФ 1993 г. Вслед за ней в принятом 31 декабря 1996 г. Федеральном конституционном законе «О судебной системе Российской Федерации» также ничего не говорится об их обязательности. В связи с этим постановления Пленума Верховного Суда РФ стали рассматриваться не как обязательные, а как рекомендательные, т. к. иное, по мнению некоторых ученых, вступило бы в противоречие в соответствии со ст. 120 Конституции РФ с конституционным принципом независимости судей и подчинения их только Конституции и закону<sup>7</sup>.

Как считает А.С. Таран, обязательность постановлений Пленума важна именно как гарантия должной реализации судами законодательных норм. В противном случае способность Верховного Суда РФ осуществлять возложенную на него функцию обеспечения единообразия судебной практики стала бы проблематичной. В этой связи, по ее мнению, обязательность постановлений Пленума Верховного Суда РФ не только не противоречит обязанности судей подчиняться Конституции и законам, а, наоборот, является средством реализации этого конституционного положения, поскольку обеспечивает правильное применение законов, в т. ч. Основного, обладающего высшей юридической силой<sup>8</sup>.

Об обязательности постановлений Пленума можно говорить и основываясь на ч. 2 ст. 13 Федерального конституционного закона «Об арбитражных судах в Российской Федерации», согласно которой по вопросам своего ведения Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ принимает постановления, обязательные для арбитражных судов в Российской Федерации.

Как видится, подобные разъяснения в Российской Федерации должны носить особый характер. Если, как выше было отмечено, соответствующее

полномочие есть у Верховного Суда РФ, то должны быть ответственные за соблюдение этих разъяснений. Но если разъяснения не подразумевают исполнение, то для какой цели они вообще нужны? Разъяснения должны быть обязательны к исполнению, реализации судами и другими участниками судопроизводства, вовлеченными в процесс. Их неисполнение должно предполагать возможность отмены решения, которое было вынесено без учета разъяснений Пленума Верховного Суда РФ. Суть этих разъяснений — в придании нормативной определенности многозначному, по смыслу неясному, оценочному, противоречивому или пробельному содержанию этих законов и иных правовых актов в целях преодоления правоприменительных затруднений и дефектов в судебной практике<sup>9</sup>. Сомнения относительно обязательности разъяснений Пленума Верховного Суда РФ позволят устранить нормативное закрепление его правомочия на принятие нормативных постановлений по вопросам судебной практики.

Вышесказанное позволило автору сформулировать предложение о том, что Верховный Суд и Высший Арбитражный Суд, наряду с иными актами, должны иметь право на принятие *нормативных* постановлений по вопросам судебной практики. Именно такое название, на наш взгляд, точнее отражает природу постановлений Президиума Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ. Несмотря на то, что данная идея вряд ли будет воспринята однозначно, тем не менее, представляется, что предложение является целесообразным.

Нормативные постановления будут точнее выражать природу разъяснений Пленума Верховного Суда РФ. В.Н. Синуков еще в 90-х гг. отмечал, что Конституция и законодательство РФ официально не признают правотворческой роли судебной практики и последняя не рассматривается в качестве источника российского права. Правда, такую роль она не может не играть фактически, заполняя своими решениями многие пробелы законодательства, его неясности и двусмысленности. Нормативное значение постановлений Пленума Верховного Суда РФ служит ориентирующим для судов фактором, подчас не менее императивным, чем формальные установления законодательства<sup>10</sup>.

Нормативные постановления, безусловно, должны быть обязательными и содержать в себе разъяснения, которые по своему характеру представляют собой правоположения, обладающие свойством нормативности. Совершенно однозначно нормативные постановления следует считать имеющими самостоятельное значение и они должны в связи с внесением изменений в Федеральный конституционный закон «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации» и внесением изменений в Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» быть отнесены к действующему праву в Российской Федерации, а соответственно рассматриваться в качестве источников права.

А.К. Безина, исследуя понятия «правоположение» и «нормативное правоположение», приходит к выводу о том, что последние вырабатыва-

ются Пленумом Верховного Суда РФ и закрепляются в соответствующих руководящих постановлениях. Однако «деятельность по выработке правовых положений начинается в судах первой инстанции и завершается, как правило, выработкой нормативного правового положения, закрепленного в руководящих постановлениях Пленумов Верховных Судов»<sup>11</sup>.

По мнению А.П. Рожнова, правовые положения представляют собой внутренне упорядоченную иерархическую систему из трех этажей. Первый этаж системы составляют правовые положения, которые вырабатываются низшими звеньями конкретной системы органов применения права. Вторым этажом системы правовых положений представлен уже правовой акт, содержащийся в решении, определении и постановлении судебных коллегий и президиума Верховного Суда РФ, которые, хотя и были приняты по конкретным делам, но в силу своей принципиальности для упорядочения и единообразия правоприменительной деятельности были опубликованы в отраслевом информационном журнале «Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации», и тем самым доведены до массового сведения. Третьим этажом системы правовых положений представлен правовой акт, который вырабатывался специально высшим звеном судебной системы — Пленумом Верховного Суда РФ и не в связи с рассмотрением конкретных дел, а на основе анализа ранее разрешенных дел. Учет данных правовых положений является обязательным при отправлении правосудия, что позволяет отнести их в науке к так называемым «нормативным правовым положениям»<sup>12</sup>.

Для того чтобы представленная иерархическая система правовых положений выглядела законченной, к ней следует добавить еще один дополнительный «этаж» — восприятие данных правовых положений законодателем и закрепление их в законе. Таким образом выглядит одна из наиболее популярных моделей создания законодательными органами процессуальной нормы права.

В науке часто отмечается сходство разъяснений и нормы права. Так, В.В. Груздев указывает, что толкование права в руководящих судебных разъяснениях носит обязательный характер. При этом содержащиеся в них правила внешне весьма напоминают нормы права<sup>13</sup>.

С рассматриваемой нами позиции научный интерес представляет точка зрения В.М. Лебедева, который полагает, что постановления Пленума имеют нормативный, а не прецедентный характер и занимают место подзаконного источника, принимаемого и основанного на законе<sup>14</sup>.

В.И. Анишина считает, что в российской правовой системе постановления Пленумов высших судов должны быть признаны источником права и занять место среди нормативных актов, а не в системе судебного прецедента права<sup>15</sup>.

Необходимость в нормативных постановлениях определяется также и высокой ценностью, и значимостью, которую имеют постановления Пленума Верховного Суда и Высшего Арбитражного Суда в Российской Феде-

рации для правоприменительных органов в первую очередь. В связи с тем, что постановления Пленума и сегодня еще не относятся к источникам действующего в стране права, судьи далеко не всегда ссылаются на них. Однако их безусловная практическая значимость подтверждается практикой гражданского и арбитражного судопроизводства, где широко используются разъяснения Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ и тем самым обеспечивается принятие законных и обоснованных решений суда.

Как представляется, в качестве нормативного постановления Верховного Суда РФ, а также Высшего Арбитражного Суда РФ должно рассматриваться такое постановление, в котором содержатся разъяснения по вопросам применения норм международного права; по вопросам применения законодательства (его норм); формулируются определенные правила поведения субъектов в сфере судопроизводства; восполняются пробелы законов; формулируются разъяснения по иным вопросам судебной практики.

Помимо особой ценности нормативных постановлений, они необходимы и потому, что действующее законодательство нередко опаздывает и не успевает своевременно удовлетворять объективные запросы стремительно развивающихся отношений.

Несомненно и то, что нормативные постановления должны рассматриваться в единстве с теми нормами, которые толкуются, а в случае обнаружившихся противоречий между нормами закона и правоположений нормативных постановлений необходимо предусмотреть специальный механизм, с помощью которого данные противоречия будут устраняться.

Кроме прочего, необходимо также отметить и тот факт, что нормативные постановления Пленума Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ по вопросам применения норм международного права в сфере гражданского судопроизводства будут являться одним из основных способов повышения эффективности норм международного права по вопросам гражданского судопроизводства.

<sup>1</sup> См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 1996. № 1.

<sup>2</sup> См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 12.

<sup>3</sup> См.: Обзор публикаций в российской научной литературе по проблеме имплементации ЕКПЧ и решений ЕСПЧ. URL: <http://www.demos-center.ru/projects/6B3771E> (дата обращения: 10.06.2008).

<sup>4</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 7, ст. 898.

<sup>5</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 18, ст. 1589.

<sup>6</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 1, ст. 1; 2011. № 50, ст. 7334.

<sup>7</sup> См., например: Таран А.С. Международно-правовые нормы и судебная практика как источники уголовно-процессуального права России: дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2000. С. 117.

<sup>8</sup> Там же.

<sup>9</sup> См.: Терехов А.В. Юридическая и логическая природа разъяснений Пленума Верховного Суда Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 7.

<sup>10</sup> См.: Синюков В.Н. Российская правовая система: введение в общую теорию. Саратов, 1994. С. 419.

<sup>11</sup> Безина А.К. Судебная практика в механизме правового регулирования трудовых отношений. Казань, 1989. С. 15.

<sup>12</sup> Подробнее об этом см.: Рожнов А.П. Правоприменительная практика как нетрадиционный источник российского права: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2003. С. 149–151.

<sup>13</sup> См.: Груздев В.В. Проблемы судебного толкования права в России // Российский судья. 2008. № 5. С. 38.

<sup>14</sup> См.: Лебедев В.М. Судебная власть в современной России: проблемы становления и развития. СПб., 2001. С. 214.

<sup>15</sup> См.: Анишина В.И. Постановления Пленумов высших судов Российской Федерации: правовая природа, место и роль в правовой системе // Российский судья. 2008. № 5. С. 7.

И.Е. Соловьева\*

## ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСКА КАК ГАРАНТИЯ ЗАЩИТЫ ПРАВ МАЛОГО БИЗНЕСА

Обеспечение иска — процессуальный институт, значение которого сложно переоценить. Комплексный характер российского арбитражного процесса, возможность злоупотребления отдельными процессуальными правами требуют эффективного инструмента, который был бы направлен на защиту права собственности участников процесса. Особенно актуальна проблема обеспечения иска в процессе реализации права на судебную защиту участниками малого бизнеса. Некоторые эксперты переоценивают потенциал самостоятельной реализации права на судебную защиту. Особенно значительный пласт проблем возникает, если субъект малого бизнеса не способен обеспечить себе качественную юридическую помощь. В этой ситуации особое значение приобретает изучение места и целевой направленности института обеспечения иска в арбитражном процессе в свете его практической применимости.

Говоря об основной общей цели обеспечения иска, нельзя не отметить, что она непосредственно вытекает из положения п. 1 ст. 2 АПК РФ и представляет собой защиту оспариваемых и нарушенных прав участников экономического судопроизводства. Однако у института обеспечения иска можно выделить и специфичную самостоятельную цель — создание особых условий, которые позволили бы фактически реализовать право в будущем. Большинство ученых разделяют такую позицию<sup>1</sup>. Иногда в литературе особо отмечают предварительный, возможный досудебный характер обеспечительных мер. Так, Т.Б. Юсупов указывает, что основная цель обеспечения иска — предварительная защита прав граждан, организаций и публично-правовых образований<sup>2</sup>.

Обеспечение иска как процессуальный институт наделен собственной процессуальной формой, в которой происходит предварительная защита прав участников процесса. Выделяются следующие черты этой формы: ограниченный по времени, ускоренный характер<sup>3</sup>; наличие потенциального риска неисполнения решения, воли сторон с противоположными материально-правовыми интересами<sup>4</sup>; присутствие самостоятельного

\* Соловьева Ирина Евгеньевна — соискатель кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

предмета доказывания, иногда именуемого локальным предметом доказывания в процессе обеспечения иска<sup>5</sup>; наличие специальных условий применения указанного института<sup>6</sup>; специфический характер, особый состав применимых на данном этапе функциональных принципов процесса<sup>7</sup>.

Наряду с целями обеспечения иска в литературе принято выделять специфические задачи этого института. К ним относят гарантию реализации материально-правового требования заявителя в случае удовлетворения иска судом, а также превентивную задачу, гарантирующую предотвращение вреда имуществу в будущем<sup>8</sup>. Указанная трактовка, несмотря на весь ее позитивный потенциал, не нашла отражения в современном процессуальном законодательстве. Следует заметить, однако, что к теоретическим предпосылкам ее закрепления необходимо отнести расширение круга участников арбитражного процесса, вовлечение в сферу защиты экономических интересов не всегда обеспеченных квалифицированной профессиональной юридической помощью субъектов малого предпринимательства.

В то же самое время, на наш взгляд, данное явление требует расширения трактовки задач обеспечения иска. Применительно к гражданскому процессу в защиту чести и достоинства Т.В. Черкасова вводит категорию «правовая защищенность»<sup>9</sup>. Т.Б. Юсупов полагает, что указанная категория может быть использована для описания одной из декларируемых доктриной, но не закрепленных в действующем праве задач обеспечения иска — дачу возможности осуществлять нормальную экономическую деятельность в условиях действительных, а не декларативных правовых гарантий<sup>10</sup>.

По нашему мнению, подобный подход заслуживает внимания, особенно в ситуации, когда необходимо оперативное судебное реагирование на те или иные действия потенциальных участников процесса. В практике нередки случаи, когда субъект малого предпринимательства обращается в арбитражный суд с иском с целью предотвратить неправомерные действия в свой адрес и избежать убытков в будущем. В этом случае важна именно оперативность реагирования суда. Подобные ситуации часто складываются в практике инвестиционных правоотношений, например, если интересы косвенных инвесторов нуждаются в судебной защите. Принимая меры для обеспечения правовой защищенности, суд фактически может способствовать защите прав лиц, которые не участвуют в деле, однако имеют материально-правовую заинтересованность в процессе<sup>11</sup>. Часть 2 ст. 90 АПК РФ предусматривает, что арбитражный суд может наложить обеспечительную меру только в одном случае — если она соответствует задачам, указанным в законе и непосредственно связанным только с правами заявителя. Таким образом, права третьих лиц, потенциальных и косвенных инвесторов могут остаться без защиты, ведь аргументировать свое заявление об обеспечении иска необходимостью правовой защиты указанных субъектов стороны, по сути, не в праве. Подобная мотивировка вряд ли убедит судью принять заявление об обеспечении иска. Так, по делу № А19-1800/07-Ф02-3616/07 мы видим подобную ситуацию. Суд первой инстан-

ции удовлетворил ходатайство заявителя о приостановлении решения общего собрания общества о необходимости включения в его состав новых членов в порядке обеспечения иска. Суд же Восточно-Сибирского округа, отменив принятое судом первой инстанции определение, указал, что арбитражный суд первой инстанции не отметил, какую конкретно задачу решает данная обеспечительная мера, ограничившись просто указанием на «негативные последствия в отношении общества»<sup>12</sup>.

Представляется, что определение первой инстанции, отмененное указанным постановлением, как раз оперирует категорией «правовая защита» и носит во многом характер не только превентивный, но и обеспечивающий надлежащий публичный порядок. По данному делу введение в состав общего собрания новых членов, несомненно, отразится на хозяйственной деятельности общества, на что, впрочем, и указывает суд кассационной инстанции, отменяя, однако, определение из-за неудачной формулировки. Подобные ситуации, с нашей точки зрения, будут возникать именно в силу неурегулированности в законодательстве прав третьих лиц, а также отсутствия своеобразной общей задачи в тексте закона. Представляется, указанной задачей обеспечения иска могла бы стать правовая защищенность участников экономического оборота в целом.

<sup>1</sup> См.: Князев С.В. Обеспечительные меры в арбитражном процессе. URL: <http://www.s-yu.ru/articles/2010/0/4398.html> (дата обращения: 15.01.2012).

<sup>2</sup> См.: Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в гражданском и арбитражном процессе. М., 2006. С. 58–60.

<sup>3</sup> См.: Павлова Н.В. Ускоренная судебная защита. Предварительные обеспечительные меры в коммерческом процессе. М., 2005, С. 7

<sup>4</sup> См.: Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в гражданском и арбитражном процессе. С. 81, 204.

<sup>5</sup> См.: Решетникова И.В. Защита прав инвесторов. СПб., 2006. С. 238.

<sup>6</sup> См.: Юсупов Т.Б. Обеспечение иска в гражданском и арбитражном процессе. С. 84–108.

<sup>7</sup> См.: Юсупов Т.Б. Частное производство в современном гражданском и арбитражном процессе // Законодательство. 2001. № 11. С. 77.

<sup>8</sup> См.: Денисов И.С. Институт обеспечения иска в российском гражданском и арбитражном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006. С. 6, 10 и т. д.

<sup>9</sup> Черкасова Т.В. Правовая защита чести, достоинства и деловой репутации как форма социально-правовой защищенности граждан. Махачкала, 2002. С. 24.

<sup>10</sup> См.: Юсупов Т.Б. Частное производство в современном гражданском и арбитражном процессе // Законодательство. 2001. № 11. С. 58.

<sup>11</sup> URL: [http://kemerovo.arbitr.ru/corporate\\_disputes/788](http://kemerovo.arbitr.ru/corporate_disputes/788) (дата обращения: 15.01.2012).

<sup>12</sup> См.: Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 30 июля 2007 г. по делу № А19-1800/07-Ф02-3616/07. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

**Н.С. Манова\***

### ЕЩЕ РАЗ О ПОНЯТИИ СЛЕДСТВЕННОГО ДЕЙСТВИЯ

В российском уголовно-процессуальном законодательстве понятие «следственное действие» не является предметом правового регулирования, будучи скорее продуктом теории уголовно-процессуального права. Термин «следственное действие» много лет употребляется в доктрине уголовного процесса, но ни предыдущий уголовно-процессуальный закон — УПК РСФСР 1960 г., ни действующий УПК РФ не содержат дефиниции этого распространенного в теории и на практике понятия.

Между тем терминология законодательства имеет огромное значение, поскольку от точности, лаконичности, последовательности и завершенности терминов зависит не только единообразное понимание закона, непротиворечивость его толкования, но также и единство правоприменительной практики. Особенно четкую регламентацию должна иметь специальная юридическая терминология (а «следственные действия» — термин, безусловно, специально-юридический). Необходимость этого связана также с тем, что следственное действие представляет собой не только элемент деятельности должностного лица, ведущего производство по делу. Его результаты, отраженные в протоколе следственного действия, составляют один из видов доказательств (п. 5 ч. 2 ст. 74, ст. 83 УПК РФ). Конечно, не само следственное действие является доказательством по делу; суд воспринимает его ход и результаты опосредованно, путем анализа протокола следственного действия. Однако это не умаляет значимости регламентации самого понятия «следственное действие» при формировании судебных доказательств.

Тем самым от законодательного определения следственного действия, его сущности и признаков, отраженных в его понятии, зависит в конечном итоге, будет признано соответствующим требованиям достоверности, до-

---

\* Манова Нина Сергеевна — доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса (ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»); e-mail: kaf\_up@sgar.ru

пустимости и относимости такое доказательство, как протокол следственного действия, или нет.

В УПК РФ (ст. 5) была значительно расширена норма, в которой даны дефиниции многих понятий, использованных в его тексте, что представляется, безусловно, правильным, отвечающим требованиям современной законодательной техники. Однако при этом законодатель проигнорировал понятие «следственное действие» — термин, который употребляется в УПК РФ много раз.

В п. 32 ст. 5 УПК РФ содержится понятие «процессуальное действие», под которым подразумевается «следственное, судебное или иное действие, предусмотренное настоящим Кодексом». Даже если оставить без внимания сам стиль подачи данного определения, где «действие» понимается через «действие», трудно понять логику законодателя, у которого любое действие является «процессуальным», если оно предусмотрено УПК РФ. Кроме того, как справедливо указывается некоторыми авторами, то, чем отличается следственное действие от судебного или иного действия, самому законодателю, похоже, неизвестно. Иначе бы в УПК РФ в гл. 37 «Судебное следствие» (ст. 288) не было бы указано, что суд проводит следственный эксперимент. Так как суд проводит не следственные, а судебные действия, следовательно, ст. 288 УПК РФ должна бы быть названа «Судебный эксперимент»<sup>1</sup>.

В п. 19 ст. 5 УПК РФ дается определение неотложным следственным действиям как «действиям, осуществляемым органом дознания после возбуждения уголовного дела, по которому производство предварительного следствия обязательно, в целях обнаружения и фиксации следов преступления, а также доказательств, требующих незамедлительного закрепления, изъятия и исследования». Если следовать правилам формальной логики, то неотложные следственные действия являются видом следственных действий, но это означает, что в законе дана видовая характеристика термина при отсутствии родовой.

Между тем, как представляется, по вопросу понятия «следственное действие» в науке уголовного процесса накоплен опыт, вполне достаточный для его реализации в законе. При формулировании рассматриваемого понятия в теории существуют два основных подхода, основанных на широком и узком понимании следственных действий<sup>2</sup>. В первом случае под следственными понимаются практически все действия, выполняемые следователем при производстве по уголовному делу<sup>3</sup>. И хотя сторонники указанной точки зрения пытаются подразделять их на действия, содержанием которых являются обнаружение, исследование и оценка доказательств, и действия, содержанием которых являются управление процессом расследования<sup>4</sup>, данная позиция представляется несостоятельной в силу своей логической дефектности. Следственные действия фактически смешиваются с действиями процессуальными<sup>5</sup> — понятием более широким не только в

силу указания закона (п. 32 ч. 2 ст. 5 УПК РФ), но и в силу логики: следственные действия — часть процессуальных, но не наоборот.

Кроме того, признание следственными любыми процессуальными действий повлечет за собой неоправданное расширение перечня доказательств и выхолащивание их специфики как сведений, имеющих значение для уголовного дела.

Вторая группа авторов полагает, что под следственными действиями необходимо понимать только лишь те действия, которые обеспечивают собирание и проверку доказательств по делу<sup>6</sup>, и выделяет в качестве определяющих признаков следственных действий их познавательную природу, детальную процессуальную регламентацию<sup>7</sup>, обеспечение государственным принуждением, взаимосвязь с правами и интересами граждан<sup>8</sup>, возможность их проведения в стадии предварительного расследования и при расследовании вновь открывшихся обстоятельств<sup>9</sup>.

Рассматривая указанные признаки следственных действий, следует отметить, что направленность на установление обстоятельств, имеющих значение для дела, присуща и оперативно-розыскной деятельности, а детальная процессуальная регламентация — признак достаточно расплывчатый, не имеющий критерия в виде определенного количества «нормативного материала», посвященного тому или иному процессуальному действию. Познавательная направленность свойственна всем процессуальным действиям в уголовном судопроизводстве, т. к. познавательный характер носит все доказывание в целом<sup>10</sup>, и только путем познания осуществляется доказательственная деятельность. Именно такая позиция представляется наиболее взвешенной и отвечающей смыслу, вложенному законодателем в нормы доказательственного права.

Можно выделить и третью группу авторов, признающих существование понятия «следственные действия» как в широком, так и в узком смысле<sup>11</sup>. Б.А. Комлев, например, указывает, что следственные действия — это любые действия, проведенные следователем, дознавателем в ходе расследования уголовного дела (составление плана расследования, направление запросов и т. д.), а также действия, производство которых регламентировано уголовно-процессуальным законодательством с обязательным составлением протокола (обыск, выемка, допрос, наложение ареста на имущество, опознание, освидетельствование, осмотр, очная ставка, следственный эксперимент, экспертиза); и, кроме того, вынесение постановлений о производстве действий, не требующих составления протокола о производстве следственного действия (о принятии дела к производству, о направлении дела по подследственности и т. д.)<sup>12</sup>.

В силу такого многообразия мнений правильными и своевременными представляются высказанные в процессуальной литературе предложения о необходимости дать нормативное определение понятия «следственные действия» в уголовно-процессуальном законодательстве<sup>13</sup>. По нашему мнению, определение следственного действия может быть следующим:

это вид процессуальных действий, проводимых при расследовании преступлений с целью собирания и проверки доказательств, для которых установлены особые режим, правила и условия производства.

<sup>1</sup> См.: *Быков В.М., Жмурова Е.С.* Следственные действия по Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации // Правоведение. 2003. № 2. С. 126.

<sup>2</sup> См.: *Шейфер С.А.* Следственные действия. Система и процессуальная форма. М., 1981. С. 13–14.

<sup>3</sup> См., например: *Ларин А.М.* Расследование по уголовному делу. М., 1979. С. 147–148; *Герасимов И.Ф.* Система процессуальных действий следователя // Следственные действия (криминалистические и процессуальные аспекты). Свердловск, 1983. С. 3–7; *Уголовный процесс: учебник для студентов юридических вузов / под ред. К.Ф. Гуценко.* 3-е изд., перераб. и доп. М., 1998. С. 210 и др.

<sup>4</sup> См.: *Лузгин И.М.* Расследование как процесс познания. М., 1969. С. 58.

<sup>5</sup> См.: *Белоносов В.О.* Проблемы толкования норм уголовно-процессуального права России. Самара, 2006. С. 146.

<sup>6</sup> См.: *Шейфер С.А.* Указ. соч. С. 15; *Быков В.М., Жмурова Е.С.* Указ. соч. С. 126.

<sup>7</sup> См.: *Казинян Г.С., Соловьев А.Б.* Проблемы эффективности следственных действий. Ереван, 1987. С. 23; *Белозеров Ю.Н., Рябоконь В.В.* Производство следственных действий: учебное пособие. М., 1990. С. 3, 5–6; *Карыева Э.* Проблемы правовой регламентации следственных действий в уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ташкент, 1992. С. 11; *Уголовный процесс: учебник для вузов / под общ. ред. А.С. Кобликова.* М., 1999. С. 164 и т.д.

<sup>8</sup> См.: *Рыжаков А.П.* Следственные действия и иные способы собирания доказательств. М., 1997. С. 9; *Кальницкий В.В.* Следственные действия: учебно-методическое пособие. Омск, 2001. С. 13–18.

<sup>9</sup> См.: *Быховский И.Е.* Процессуальные и тактические вопросы системы следственных действий: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1976. С. 6–7.

<sup>10</sup> См.: *Соловьев А.Б.* Следственные действия как процессуальное средство получения и проверки доказательств // Актуальные проблемы совершенствования производства следственных действий: сборник научных трудов. Ташкент, 1982. С. 32; *Абдумаджидов Г.* Расследование преступлений (Процессуально-правовое исследование). Ташкент, 1986. С. 110.

<sup>11</sup> См., например: *Копылова О.П.* Уголовный процесс. Ч. 2: Особенная часть уголовного процесса: курс лекций. Тамбов, 2005. С. 12.

<sup>12</sup> См.: *Российская юридическая энциклопедия / гл ред. А.В. Сухарев.* М., 1999. С. 892.

<sup>13</sup> См.: *Комисаренко Е.С.* Следственные действия в уголовном процессе России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 7.

**В.А. Шабунин\***

## **О ПЕРСПЕКТИВАХ РАЗВИТИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ РУКОВОДИТЕЛЯ СЛЕДСТВЕННОГО ОРГАНА**

Процессуально-правовой статус руководителя следственного органа определяется ст. 39 УПК РФ. Полномочия данного участника процесса в специальной литературе классифицируются по разным основаниям. В частности, выделяют полномочия по процессуальному руководству и контролю за деятельностью следователя и полномочия по осуществлению уголовного преследования<sup>1</sup>.

\* *Шабунин Владимир Александрович* — соискатель кафедры уголовного процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»; e-mail: vowa.shabunin@yandex.ru

Осуществляя процессуальный контроль за деятельностью следователя, руководитель следственного органа уполномочен выполнять следующие процессуальные действия:

поручать производство предварительного следствия следователю либо нескольким следователям, а также изымать уголовное дело у следователя и передавать его другому следователю с обязательным указанием оснований такой передачи;

проверять материалы проверки сообщения о преступлении или материалы уголовного дела, отменять незаконные или необоснованные постановления следователя;

давать следователю указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, привлечении лица в качестве обвиняемого, об избрании в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения;

давать согласие следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога, о производстве иного процессуального действия, которое допускается на основании судебного решения, лично допрашивать подозреваемого, обвиняемого без принятия уголовного дела к своему производству при рассмотрении вопроса о даче согласия следователю на возбуждение перед судом указанного ходатайства;

разрешать отводы, заявленные следователю, а также его самоотводы; отстранять следователя от дальнейшего производства расследования, если им допущено нарушение требований УПК РФ;

продлевать срок предварительного расследования;

утверждать постановление следователя о прекращении производства по уголовному делу;

давать согласие следователю, производившему предварительное следствие по уголовному делу, на обжалование решения прокурора вышестоящему прокурору;

возвращать уголовное дело следователю со своими указаниями о производстве дополнительного расследования;

отменять незаконные или необоснованные постановления нижестоящего руководителя следственного органа в порядке, установленном УПК РФ;

давать согласие следователю, производившему предварительное следствие по уголовному делу, на обжалование в порядке, установленном ч. 4 ст. 221 УПК РФ, решения прокурора, вынесенного в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 221 УПК РФ.

Руководитель следственного органа при осуществлении уголовного преследования наделен следующими полномочиями:

лично рассматривать сообщение о преступлении, участие в проверке сообщений о преступлении;

возбуждение уголовных дел и поручение их расследования следователю либо принятие уголовного дела к своему производству и проведение

предварительного следствия в полном объеме, обладая при этом полномочиями следователя (ст. 38 УПК РФ) или руководителя следственной группы (ст. 163 УПК РФ);

принятие решений о производстве предварительного следствия следственной группой;

участие в производстве предварительного расследования и в необходимых случаях личное производство отдельных следственных и процессуальных действий;

соединение своим постановлением уголовных дел в одном производстве;

передача уголовного дела от одного следователя другому с указанием оснований такой передачи, от одного органа предварительного расследования другому для обеспечения полноты и объективности расследования;

продление срока предварительного следствия;

приостановление или прекращение производства по уголовному делу.

Следует отметить условность данной классификации, т. к. многие полномочия руководителя следственного органа в равной степени можно рассматривать и как процессуальное руководство деятельностью следователя, и как осуществление уголовного преследования.

Значительная часть предоставленных в настоящее время руководителю следственного органа полномочий носит ярко выраженный властно-распорядительный характер, т. к. предписывает следователю определенные действия. Давая указания о производстве отдельных следственных действий, о квалификации преступления, об объеме обвинения, об избрании в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения и т.д., руководитель следственного органа принимает меры к наиболее полному, всестороннему и объективному производству предварительного следствия.

Представляется, что в целях оптимизации деятельности руководителя следственного органа необходимо законодательное уточнение некоторых его полномочий. В частности, по нашему мнению, целесообразно наделить руководителя следственного органа полномочием по производству следственных действий без принятия уголовного дела к производству. Подобное право ранее имелось у прокурора. В настоящее же время руководитель следственного органа (далее — СО) без принятия уголовного дела к производству уполномочен проводить только два следственных действия: допрос подозреваемого или допрос обвиняемого при рассмотрении вопроса о даче согласия следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании в отношении указанных участников уголовного судопроизводства меры пресечения в виде заключения под стражу. Думается, что наделение руководителя СО данным правом позволит проводить необходимые следственные действия самостоятельно в тех случаях, когда отсутствует реальная возможность создания следственной группы, например, ввиду отдаленности места совершения преступления и, как следствие, невозможности привлечения следователей для производства следственных действий. Кроме того, проведение руководителем следственного органа след-

ственных действий самостоятельно должно приводить к недопущению нарушений требований УПК РФ, что не всегда достижимо при работе малоопытного следователя.

В соответствии с ч. 1 ст. 144 УПК РФ следователь, руководитель СО обязаны принять и проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении и в течение трех суток принять по нему решение. Однако указанная норма не упоминает о праве руководителя следственного органа поручать проведение проверки по сообщению о преступлении следователю. На данное полномочие руководителя СО не указывает и ст. 39 УПК РФ. Вместе с тем право руководителя СО поручать проведение доследственной проверки вытекает из его административных полномочий, а также устанавливается ч. 2 ст. 144 УПК РФ, согласно которой по сообщению о преступлении, распространенному в средствах массовой информации, проверку проводит следователь по поручению руководителя следственного органа. После создания в 2007 г. Следственного комитета при прокуратуре РФ были приняты меры по повышению качества проводимых доследственных проверок, которые напрямую коснулись вопросов взаимоотношений руководителя следственного органа и следователя. 7 сентября 2007 г. был издан приказ Следственного комитета при прокуратуре РФ № 6 «О мерах по организации предварительного следствия», в котором руководителем следственных органов предписывалось при организации проверок сообщений о преступлениях особое внимание обращать на полное и объективное исследование обстоятельств, подтверждающих наличие признаков преступления. Продлевая сроки проверки сообщения о преступлении, руководитель следственного органа обязан требовать от следователя представления мотивированного ходатайства о необходимости продолжения проверки. При этом он должен давать указания об установлении конкретных обстоятельств происшедшего, не допускать принятия процессуальных решений по результатам проверки без исполнения ранее данных указаний в полном объеме.

Положения этого приказа в более конкретизированном виде содержатся в п. 1.2 приказа руководителя следственного управления Следственного комитета при прокуратуре РФ по Липецкой области от 16 ноября 2009 г. № 48 «О дополнительных мерах по усилению процессуального контроля», согласно которому руководителям следственных отделов предписано сосредоточить полномочия по процессуальному контролю за упреждением принятия незаконных и необоснованных решений об отказе в возбуждении уголовного дела, и, поручая следователю проведение проверки заявлений и сообщений о преступлении, давать указания о проведении конкретных проверочных мероприятий, обеспечивать текущий контроль за ходом их исполнения.

По нашему мнению, законодательное наделение руководителя следственного органа правом давать следователю обязательные для исполнения указания о проведении конкретных процессуальных действий для проверки заявлений и сообщений о преступлении будет способствовать пол-

ному и качественному проведению доследственных проверок и принятию по их результатам законных и обоснованных решений. В связи с этим представляется целесообразным внести изменения в п. 3 ч. 1 ст. 39 УПК РФ и дополнить его после слов: «давать следователю указания ...» словами: «по проведению проверки сообщения о преступлении».

Полагаем, что такие указания не должны подлежать обжалованию руководителю вышестоящего следственного органа, поскольку наделение следователя подобным правом ввиду ограниченности времени проведения доследственной проверки во всех случаях приведет к нарушению либо прав потенциальных подозреваемых, либо прав пострадавших.

В то же время в целях ограничения «всевластия» руководителя следственного органа при осуществлении контроля за ходом и результатами доследственной проверки целесообразно наделить следователя правом обжаловать постановления своего начальника об отмене постановлений об отказе в возбуждении уголовного дела руководителю вышестоящего следственного органа, а в случае их отмены прокурором — в суд в порядке ст. 125 УПК РФ. Данное полномочие позволит следователю легитимно отстаивать свою позицию о законности принятого решения и исключит возможность руководителя следственного органа или прокурора отменять постановления об отказе в возбуждении уголовного дела по формальным основаниям в целях искусственного повышения показателей своей работы.

Наиболее действенным инструментом контроля руководителя следственного органа за расследованием уголовных дел является право проверять уголовные дела, находящиеся в производстве у следователя. Данное полномочие руководителя следственного органа, сформулированное в п. 2 ч. 1 ст. 39 УПК РФ в общей форме, в специальной литературе пытаются наполнить определенным содержанием, выработать предпосылки его реализации. Так, Н.А. Моругина пишет, что «проверка дел может осуществляться как в плановом, так и в срочном порядке. Важно, чтобы она носила систематический характер, то есть проводилась не от случая к случаю, а регулярно. Не менее важное значение приобретает своевременность проверки, поскольку запоздалое изучение дел приводит к тому, что не принимаются необходимые меры, устраняющие нарушение процессуальных норм и обеспечивающие расследование дела в установленные сроки. Порядок проверки дел зависит от инициативы руководителя, квалификации и опыта следователей и других обстоятельств»<sup>2</sup>. К обстоятельствам, требующим проверки материалов уголовных дел, в специальной литературе относят достоверные сведения, свидетельствующие о предвзятости следователя или его неопытности, об односторонности расследования<sup>3</sup>.

Однако изучение и анализ практики деятельности следственных подразделений свидетельствуют об ином. Проверка уголовных дел носит нередко эпизодический характер и вызвана порой необходимостью принятия мер по устранению допущенного нарушения. По опубликованным данным, по большинству уголовных дел руководители следственного органа в луч-

шем случае заслушивают доклады следователей (27,7 %) либо знакомятся с делом в полном объеме, когда оно представляется ему с обвинительным заключением (38,4 %), либо при отмене необоснованного постановления следователя о приостановлении предварительного следствия (36,9 %)⁴.

Отсутствие в УПК РФ оснований для осуществления проверки уголовных дел руководителем следственного органа вносит в работу следователя элемент неопределенности (когда и какое уголовное дело потребуют на проверку, в течение какого времени будет идти проверка и т. д.), и тем самым ограничивает его право самостоятельно направлять ход расследования (процессуальные действия приходится откладывать). В этой связи представляется целесообразным п. 2 ч. 1 ст. 39 УПК РФ изложить в следующей редакции: «Проверять материалы проверки сообщений о преступлении, материалы уголовного дела по делам о тяжких и особо тяжких преступлениях, дел, по которым в качестве подозреваемого или обвиняемого привлечено лицо, ранее судимое, а также дел, возбужденных в отношении лиц, указанных в части четвертой статьи 39 настоящего Кодекса. Проверка материалов уголовных дел, за исключением указанных в абзаце втором настоящего пункта, осуществляется при наличии одного из следующих оснований: наличие жалобы на действие (бездействие) следователя; осуществление полномочий предусмотренных пунктами 5, 8, 10 части первой, частью 4 настоящей статьи; получение сообщения о нарушении прав участников уголовного судопроизводства по уголовному делу, находящемуся в производстве следователя, полученное из иных источников».

Руководителю СО предоставлено право давать следователю указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, привлечении лица в качестве обвиняемого, избрании меры пресечения и т.д. Перечень содержащихся в законе вопросов, по которым руководитель СО правомочен давать указания следователю, нельзя считать исчерпывающим, ибо в нем названы далеко не все указания, которые практически могут касаться самых различных вопросов предварительного следствия⁵.

Реализуя данное право, руководитель СО создает предпосылки к осуществлению надлежащего процессуального ведомственного контроля за деятельностью подчиненных следователей, не ограничивая при этом их право провести иные следственные действия, в производстве которых в ходе предварительного следствия возникла необходимость. Фактически же руководителю следственного органа передана вся полнота власти по организации предварительного следствия, т. к. принятие всех важнейших решений о производстве процессуальных действий либо санкционируется руководителем следственного органа, либо такие действия проводятся по его письменному указанию.

В связи с этим в специальной литературе высказывались предложения сузить сферу применения таких указаний и ввести новую, более демократичную форму процессуального взаимодействия руководителя следственного органа и следователя — «предложение к рассмотрению следователя», носящую информационно-ориентирующий, рекомендательный ха-

ракти и требующую лишь обязательного рассмотрения поставленных перед следователем вопросов и уведомления о принятом решении<sup>6</sup>.

Такая форма взаимоотношений руководителя следственного органа и следователя представляется нецелесообразной. Учитывая высокую текучесть кадров в следственных подразделениях, следователи, не имеющие достаточного опыта работы, заинтересованы именно в получении указаний как средства обеспечения полного, всестороннего исследования обстоятельств преступления и одновременно средства повышения их исполнительской дисциплины.

Кроме того, в существующих в настоящее время в России следственных аппаратах отношения между руководителями следственных органов и следователями, в т. ч. при производстве по уголовному делу, построены на принципе централизации, за некоторыми исключениями (ч. 3 ст. 39 УПК РФ). Изменение существующего порядка повлечет нарушение указанного принципа построения и деятельности следственных органов.

Вместе с тем в целях повышения ответственности руководителей следственных органов за законность и обоснованность даваемых ими указаний по уголовным делам, целесообразно дополнить ст. 166 УПК РФ ч. 3.1: «Если следственное (процессуальное) действие производилось по письменному указанию руководителя следственного органа, то в протоколе данного действия делается соответствующая отметка».

Указания руководителя следственного органа при несогласии с ними следователя могут быть обжалованы им руководителю вышестоящего следственного органа, но принесение жалобы не приостанавливает их исполнение, за исключением случаев, когда они касаются изъятия уголовного дела и передачи его другому следователю, привлечения лица в качестве обвиняемого, квалификации преступления, объема обвинения, избрания меры пресечения, производства следственных действий, которые допускаются только по судебному решению, а также направления дела в суд или его прекращения. В такой ситуации следователь вправе представить руководителю вышестоящего следственного органа материалы уголовного дела и письменные возражения на указания своего руководителя.

При этом УПК РФ не предусматривает положения о том, что при несогласии с позицией следователя руководитель вышестоящего следственного органа должен передать уголовное дело другому следователю. Тем самым руководитель вышестоящего следственного органа может оставить в силе указание нижестоящего руководителя, выполнение которого является обязательным для следователя, несмотря на сформировавшееся у последнего внутреннее убеждение<sup>7</sup>. Подобное «принуждение» следователя к совершению действий, противоречащих его внутреннему убеждению, особенно тогда, когда речь идет об убеждении в необходимости прекращения дела или направления его в суд с обвинительным заключением, недопустимо.

Отсутствие в ч. 3 ст. 39 УПК РФ определенного правового механизма рассмотрения руководителем вышестоящего следственного органа жа-

лобы следователя на указания его непосредственного начальника, отсутствие в законе срока рассмотрения жалобы также отрицательно сказывается на обеспечении процессуальной самостоятельности и независимости следователя. Поэтому, по нашему мнению, необходимо дополнить ч. 3 ст. 39 УПК РФ положением следующего содержания: «Руководитель вышестоящего следственного органа не позднее 3 суток со дня направления следователем в его адрес возражений на указание руководителя следственного органа и материалов уголовного дела, выносит мотивированное постановление, содержащее одно из следующих решений: 1) признать возражения обоснованными и отменить указание руководителя следственного органа; 2) признать возражения следователя необоснованными и передать уголовное дело другому следователю».

Концентрация широких властных полномочий по отношению к следователю в руках руководителя следственного органа, подчиненного, по мнению многих ученых, ведомственным интересам (повышение раскрываемости преступлений, увеличение числа дел, направленных в суд и т. п.), способно нанести существенный вред объективному расследованию преступлений<sup>8</sup>. В этой связи в литературе предлагается установить адекватную систему ответственности руководителя СО за незаконные (необоснованные) указания, данные по уголовным делам, в случае их отмены вышестоящим руководителем. В подобной ситуации это может быть отстранение руководителя СО от дальнейшего участия в производстве по делу, и передача его полномочий, предусмотренных ст. 39 УПК РФ, вышестоящему руководителю СО, отменившему соответствующие указания<sup>9</sup>.

Руководитель СО вправе отстранить следователя от дальнейшего производства расследования, если им допущено нарушение требований УПК РФ. При этом он в своем постановлении указывает, какие именно нарушения допустил следователь, и какое значение они имеют для дальнейшего производства предварительного следствия. После отстранения следователя от расследования в связи с нарушением закона руководитель следственного органа вправе рассмотреть вопрос о привлечении следователя к дисциплинарной ответственности. Однако, по нашему мнению, далеко не всякое нарушение следователем требований УПК РФ должно влечь его отстранение от дальнейшего производства расследования, а только такое, которое носит существенный характер и влечет нарушения прав участников расследования либо создает угрозу их нарушения. К числу таких нарушений относятся следующие: нарушение следователем права на защиту подозреваемого (обвиняемого); несвоевременное признание потерпевшим лица, пострадавшего от преступления, и т. п. В этой связи считаем необходимым внести изменения в п. 6 ч. 1 ст. 39 УПК РФ и изложить ее в следующей редакции: «Отстранять следователя от дальнейшего производства расследования, если им допущено существенное нарушение требований настоящего Кодекса, влекущее нарушение прав участников уголовного судопроизводства либо создающее угрозу их нарушения».

Обнаружив при проверке уголовных дел или отдельных процессуальных документов нарушения закона, руководитель СО обязан принять меры к их устранению. Прежде всего, он должен разъяснить следователю, в чем заключается допущенные им нарушения, предложить ему правильное решение<sup>10</sup>. Если же решение следователя облечено в форму постановления, которое, по мнению руководителя следственного органа, не отвечает требованиям закона и вынесено необоснованно, то он отменяет подобные постановления.

Анализ положений п. 2 ч. 1 ст. 39 УПК РФ, наделяющих руководителя СО полномочием по отмене незаконных и необоснованных постановлений следователя, свидетельствует о том, что они не в полной мере позволяют ему осуществлять надлежащий и качественный контроль за деятельностью следователя. Большая часть принятых им решений не оформляется постановлениями, а результаты принятия подобных решений находят свое отражение в протоколах проведенных следственных и иных процессуальных действий. Так, при принятии решения об окончании предварительного следствия согласно ст. 215 УПК РФ следователь, признав собранные доказательства достаточными для составления обвинительного заключения, уведомляет об этом обвиняемого и разъясняет ему право на ознакомление со всеми материалами уголовного дела как лично, так и с помощью защитника, законного представителя. Если решение о проведении следственных действий, не требующих предварительного оформления постановления, в случае их необоснованного или незаконного производства возможно отменить путем вынесения постановления о признании протокола следственного действия недопустимым доказательством, то решение об окончании предварительного следствия до направления уголовного дела вместе с обвинительным заключением руководителю следственного органа подобным путем отменить невозможно.

По смыслу действующего УПК РФ при выполнении положений ст. 215–217 УПК РФ следователь в случае обнаружения существенных нарушений требований законодательства, допущенных в ходе расследования, самостоятельно не уполномочен принимать решение о возобновлении предварительного следствия. Не наделен таким правом на данном этапе досудебного производства и руководитель СО, поскольку он может отменять только незаконные и необоснованные постановления следователя, а реализовать свое правомочие по возвращению уголовного дела для производства дополнительного расследования по смыслу закона он может только после поступления ему дела вместе с обвинительным заключением. В данном случае постановление, подлежащее отмене, отсутствует.

Так, по уголовному делу по обвинению К. в совершении преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 30, п. «е» ч. 2 ст. 105, ч. 1 ст. 112 УК РФ, следователем при ознакомлении обвиняемого и его защитника с материалами дела были установлены нарушения требований ч. 5 ст. 57 и п. 5 ч. 1 ст. 207 УПК РФ, выразившиеся в указании судебно-медицинским экспертом, определявшим тяжесть вреда, причиненного здоровью потерпевших, на предупреждение его об ответственности за дачу заведомо ложного за-

ключения в соответствии с положениями КоАП РФ. Указанное нарушение являлось существенным и в случае его неустранения могло привести к утрате важнейших доказательств по уголовному делу. В целях принятия мер по приведению заключений судебно-медицинского эксперта в соответствии с положениями УПК РФ руководителем СО были даны указания следователю о возобновлении предварительного следствия и производстве повторных судебно-медицинских экспертиз<sup>11</sup>.

В связи с этим представляется необходимым внести изменения в п. 2 ч. 1 ст. 39 УПК РФ и изложить его в следующей редакции: «Проверять материалы проверки сообщения о преступлении или материалы уголовного дела, отменять незаконные или необоснованные постановления и иные процессуальные решения следователя».

<sup>1</sup> См., например: Уголовный процесс: учебник / отв. ред. А.В. Гриненко. М., 2008. С. 71–75.

<sup>2</sup> Моругина Н.А. Процессуальные полномочия руководителя следственного органа по проверке законности принимаемых следователем решений // Вестник Московского государственного областного университета. Сер. «Право». 2008. № 4. С. 96.

<sup>3</sup> См.: Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. Д.Н. Козака, Е.Б. Мизулиной. М., 2004. С. 59.

<sup>4</sup> См.: Наметкин Д.В. Процессуальная самостоятельность органов и лиц, ведущих предварительное расследование: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2007. С. 100.

<sup>5</sup> См.: Хлорушин С. Применение Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации после внесения изменений // Законность. 2008. № 4. С. 9–13.

<sup>6</sup> См.: Мешков М.В. Процессуальное положение начальника следственного отдела в советском уголовном процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1992. С. 7.

<sup>7</sup> См.: Шамардин А.А. К вопросу о реформе предварительного расследования в связи с созданием Следственного комитета при Прокуратуре Российской Федерации // Избранные труды А.П. Гуськова. Оренбург, 2007. С. 692.

<sup>8</sup> См.: Ибрагимов Р.Б. О задачах процессуального контроля в системе Следственного комитета при прокуратуре Российской Федерации // Вестник Следственного комитета при прокуратуре РФ. 2009. № 2 (4). С. 23–24.

<sup>9</sup> См.: Бабич А.В. О понятии процессуальной самостоятельности следователя в Российском уголовном процессе // Вестник Саратовской государственной академии права. Саратов, 2010. № 1 (71). С. 178–181.

<sup>10</sup> См.: Николаева М.И. К вопросу о процессуальной самостоятельности следователя // Учёные криминалисты и их роль в совершенствовании научных основ уголовного судопроизводства: материалы научно-практической конференции. М., 2007. Ч. 2. С. 386.

<sup>11</sup> См.: Уголовное дело № 080920586 из производства отдела по расследованию особо важных дел следственного управления Следственного комитета РФ по Липецкой области.

Н.Г. Крылов\*

## ФАКТОРЫ, ДЕТЕРМИНИРУЮЩИЕ ДЕЛИНКВЕНТНОЕ ПОВЕДЕНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ И ПРЕПЯТСТВУЮЩИЕ ЕГО ФОРМИРОВАНИЮ

Для разработки эффективных мер по борьбе с подростковой преступностью необходимо выявить и проанализировать факторы, способствующие совершению преступлений несовершеннолетними, т. к. их наличие

\* Крылов Никита Григорьевич — аспирант кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

или отсутствие является своеобразным показателем эффективности или неэффективности предупреждения преступности несовершеннолетних.

Вообще факторы, порождающие преступность в обществе, детерминируют и преступность несовершеннолетних. Однако механизм их действия применимо к данной возрастной группе имеет свои особенности в силу общевозрастных психологических особенностей, своеобразия социального статуса несовершеннолетних. Для этого возраста характерны неокончательная сформированность собственной системы ценностей, повышенная зависимость поведения от оценок и мнений ближайшего окружения, его эмоциональность, неспособность критически оценивать как свои действия, так и поступки других<sup>1</sup>.

Формирование личности происходит под воздействием макро- и микросреды, поэтому факторы, способствующие формированию делинквентного поведения у подростков, можно поделить на две большие группы: факторы макросреды и факторы микросреды.

К факторам макросреды Н.И. Пишихина относит распад системы профилактики преступлений, начавшийся в 90-х гг. В СССР субъектам профилактики преступлений был присущ постоянный, плановый характер работы с несовершеннолетними, в совокупности они охватывали практически все уровни социализации несовершеннолетних. После 1990 г. система профилактики стала терять свои ключевые звенья — субъектов профилактической работы с несовершеннолетними. Профилактическая деятельность утратила системный характер. Другими макрофакторами, по мнению Н.И. Пишихиной, являются распад системы трудоустройства несовершеннолетних, системы организации досуга, влияние криминальных структур на несовершеннолетних, безграмотная в социальном и психологическом отношении реклама, навязывающая культ обогащения любыми путями, неэффективная работа органов внутренних дел, отсутствие специализированной системы помощи несовершеннолетним, освободившимся из мест лишения свободы.

Влияние данных факторов трудно недооценивать, т. к. они формируют детерминанты подростковой преступности и сами являются непосредственными причинами совершения преступлений несовершеннолетними. Так, в связи с отсутствием системы трудоустройства и социально полезной занятости несовершеннолетних формируется безработица или уход несовершеннолетних в теневые полукриминальные структуры; происходит постепенная утрата ими способности к духовному, нравственному, интеллектуальному совершенствованию; отсутствует система помощи освободившимся несовершеннолетним, которая мешает процессу нормальной реабилитации и социализации подростка, вхождения его в общество, как следствие этого — рецидивная преступность несовершеннолетних.

К факторам микросреды, порождающим и обуславливающим существование и развитие преступности несовершеннолетних, относятся оставление детей без попечения родителей и их воспитание в детдомах; семейное не-

благополучие, использование в процессе воспитания насилия; длительное употребление подростками наркотических, токсических средств и алкоголя; злоупотребление алкоголем, употребление наркотиков, ведение антисоциального образа жизни членами семьи несовершеннолетнего, самоустранение родителей от воспитания детей; отсутствие или преждевременная утрата официальных социальных позиций (обучающегося, рабочего); членство в различных криминогенных группах («скинхеды», «сатанисты»)<sup>2</sup>.

Следует отметить, что микросреда опосредует влияние макросреды. Индивид воспринимает влияние общества через непосредственный круг общения и индивидуальный опыт. Так, находясь в относительной обособленности, в микросреде могут культивироваться правила поведения, отличные от общепринятых и одобряемых обществом. Такая микросреда рассматривается как криминогенная и именно она оказывает наибольшее отрицательное воздействие на несовершеннолетних, т. к. результаты наших исследований показали, что до 90 % подростков, совершивших преступления, испытывали воздействие криминогенной микросреды.

Важнейшим фактором микросреды, по мнению большинства ученых и исследователей, является воздействие семьи. Так, например, Ю.М. Антонян, М.И. Еникеев, В.Е. Эминов считают, что в качестве причины преступного поведения несовершеннолетних могут рассматриваться эмоциональное отвергание родителями детей и порождаемое им отчуждение. Исследователи исходят из того, что именно отсутствие теплых эмоциональных отношений в семье главным образом порождает такие особенности личности, которые затем определяют ее преступное поведение. При этом они полагают, что условия жизни ребенка не сами по себе определяют его психологическое развитие, что в одних и тех же условиях могут формироваться совершенно разные черты характера. Результаты влияния среды зависят от того, с какими прирожденными особенностями они встречаются и через какие ранее возникшие психологические свойства ребенка преломляются<sup>3</sup>.

Помимо факторов макро- и микросреды, влияющих на преступное поведение подростков, психологи выделяют факторы, связанные с личностными особенностями несовершеннолетних. К этой группе относятся подростковый нигилизм, снижение интеллектуального потенциала несовершеннолетних, увеличение акцентуированных личностей среди несовершеннолетних. Для несовершеннолетних, совершивших насильственные преступления, характерны следующие акцентуированные черты: неадекватное реагирование на психогенно-травмирующие ситуации, подверженность негативному влиянию взрослых правонарушителей, особенно молодых взрослых и авторитетов преступной среды и представителей организованной преступности, бездушное отношение к беде других людей, эмоциональная недисциплинированность, ускоренное усвоение навыков преступного поведения и криминальной специализации, индифферентное отношение к общепринятым человеческим ценностям, групповой корпоратизм и эгоизм, групповая и индивидуальная жестокость, лживость, цинизм и др.<sup>4</sup>

Безусловно, кроме факторов, способствующих совершению преступлений несовершеннолетними, существуют факторы, препятствующие росту данного вида преступности. Цель профилактики и предупреждения преступности несовершеннолетних — ликвидировать или свести к минимуму действие первых и стимулировать действие вторых.

По нашему мнению, факторы, препятствующие совершению преступлений несовершеннолетними, помимо деления на макро- и микрофакторы, следует делить на факторы, препятствующие формированию у подростков делинквентного поведения, и факторы, удерживающие подростков от повторного совершения противоправных поступков.

К факторам первой группы следует относить высокий уровень правовой культуры и правосознания подростка, благоприятную атмосферу в семье, независимость подростка от влияния неформальной группы или отдельных лиц; неупотребление спиртных напитков и наркотиков; наличие у подростка социально полезных увлечений; добросовестное отношение к учебе и труду; отсутствие связей с антиобщественной средой и т. п.

Среди основных факторов, удерживающих подростков от повторного совершения противоправных деяний, следует отметить осознание подростком своего отрицательного поведения, осуждение его, желание измениться в лучшую сторону, осознание неотвратимости ответственности в случае повторного совершения преступления. основополагающим фактором в данном случае является эффективное назначение наказания, которое не должно быть направлено только на изоляцию несовершеннолетнего преступника. В каждой отдельной ситуации оно должно назначаться с учетом всех индивидуальных особенностей несовершеннолетнего и выполнять в первую очередь перевоспитательную функцию, а не карательную или функцию возмездия. Однако не стоит и «злоупотреблять» условным осуждением или досрочным освобождением, особенно когда речь идет о насильственных преступлениях, т. к. у подростков может развиться чувство безнаказанности и вседозволенности, что впоследствии лишь подтолкнет их на повторное совершение преступлений. Также огромное значение имеют реабилитация и ресоциализация молодых правонарушителей. Должны создаваться специальные общеобразовательные и реадaptационные программы, работать профессиональные психологи, причем работа их важна и во время отбывания наказания, и после освобождения.

Конечно, деление на факторы, препятствующие формированию у подростков делинквентного поведения, и факторы, удерживающие их от повторного совершения преступлений, очень условно, потому что очень много мотиваторов, которые можно отнести к обеим группам, например, такие как: наличие у подростков жизненной перспективы, желание продолжить обучение, приобрести интересную профессию; общение подростка с положительно направленной группой сверстников либо взрослыми; отсутствие негативных влияний на подростка, имеющих место в семье, где подросток

получил воспитание; контроль за несовершеннолетним со стороны семьи, школы и общественности.

В заключение следует еще раз отметить, что только с учетом всех вышперечисленных факторов можно построить по-настоящему эффективную систему профилактики насильственной преступности несовершеннолетних.

<sup>1</sup> См.: Ягофаров Д.А. Ювенальное право (Курс лекций) // Основы государства и права. 2005. № 2. С. 48.

<sup>2</sup> См.: Пишихина Н.И. Факторы воспроизводства преступлений несовершеннолетних // Криминология: вчера, сегодня, завтра. 2007. № 2. С. 135–151.

<sup>3</sup> См.: Антонян Ю.М., Еникеев М.И., Эминов В.Е. Психология преступника и расследования преступлений. М., 1996. С. 72.

<sup>4</sup> См.: Стабровская Е.А. Насильственная преступность несовершеннолетних и ее предупреждение уголовно-правовыми мерами: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 15.

Е.Ю. Чмыхало\*

## ЦЕЛЕВОЕ НАЗНАЧЕНИЕ И РАЗРЕШЕННОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЗЕМЕЛЬ КАК КАТЕГОРИИ ЗЕМЕЛЬНОГО ПРАВА\*\*

В ст. 1 Земельного кодекса (далее — ЗК РФ<sup>1</sup>) закрепляется принцип деления земель по целевому назначению на категории, согласно которому правовой режим земель определяется исходя из их принадлежности к конкретной категории и разрешенного использования в соответствии с зонированием территорий и требованиями законодательства. Из этого следует, что критерием разграничения земель на категории является их целевое назначение. Используя нормы Особенной части ЗК РФ (п. 1 ст. 77), можно установить, что целевое назначение земель сельскохозяйственного назначения — это их использование для нужд сельского хозяйства (п. 1 ст. 77 ЗК РФ). Целевое назначение земель населенных пунктов — использование для застройки и развития населенных пунктов (п. 1 ст. 83 ЗК РФ).

Термин целевое назначение применяется не только в нормах ЗК РФ, но и в других нормативных правовых актах. Например, в ст. 8.8 КоАП РФ<sup>2</sup> устанавливается административная ответственность за использование земельного участка не по целевому назначению в соответствии с его принадлежностью к той или иной категории земель. Таким образом, несоблюдение целевого назначения является административным правонарушением. По нормам Гражданского кодекса РФ (далее — ГК РФ)<sup>3</sup> использование земельного участка не в соответствии с его целевым назначением — это основание прекращения права собственности на него (ст. 285).

В ЗК РФ не содержится определение понятия «целевое назначение» земель, однако оно излагается в научной и учебной литературе. При установлении целевого назначения земельного участка авторами используются различные аспекты. Например, Е.А. Галиновская под целевым назначением понимает совокупность норм, определяющих дозволенные законом

\* Чмыхало Елена Юрьевна — доцент кафедры земельного и экологического права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент.

\*\*Работа выполнена при поддержке гранта РГНФ № 12-03-00090 «Российская правовая политика в сфере охраны и использования земель: проблемы формирования и реализации».

способы пользования землей, соответствующие Голиченков под целевым назначением земель предлагает понимать критерий подразделения земель на категории земель, а также критерий правомерности использования земельного участка при решении вопроса о принудительном прекращении права на земельный участок или привлечении к ответственности за нарушения земельного законодательства<sup>4</sup>. При этом он считает тождественными понятия «целевое назначение» и «целевое использование» земельного участка<sup>5</sup>.

Термин «целевое использование» применяется в Федеральном законе от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»<sup>6</sup>. Как определено в п. 3 ст. 1 данного Закона, сохранение целевого использования земельных участков — один из принципов оборота земель сельскохозяйственного назначения. В Комментарий к указанному Закону<sup>7</sup> авторы обращают внимание на то обстоятельство, что содержание данного принципа в Законе не раскрывается. Используя же ст. 1 ЗК РФ, они делают вывод, что любой земельный участок в Российской Федерации должен использоваться по целевому назначению, не изменять свою категорию в процессе оборота, поэтому каждый правообладатель сельскохозяйственного участка обязан использовать его для ведения сельского хозяйства. Таким образом, авторы Комментария также признают тождественными понятия «целевое назначение земель» и «целевое использование земельного участка».

Отождествление данных понятий следует признать спорным. Если законодатель использует иное понятие, то, следовательно, предполагает и иное его значение. Необходимо обратить внимание на сферу действия Закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения». Как установлено в ст. 1 Закона, его действие не распространяется на земельные участки, предоставленные из земель сельскохозяйственного назначения гражданам для индивидуального жилищного, гаражного строительства, ведения личного подсобного и дачного хозяйства, садоводства, животноводства и огородничества, а также на земельные участки, занятые зданиями, строениями, сооружениями. Состав земель сельскохозяйственного назначения устанавливается в п. 2 ст. 77 ЗК РФ: это сельскохозяйственные угодья и земли, занятые внутрихозяйственными дорогами, коммуникациями, лесными насаждениями, предназначенными для обеспечения защиты земель от воздействия негативных (вредных) природных, антропогенных и техногенных явлений, водными объектами, а также зданиями, строениями, сооружениями, используемыми для производства, хранения и первичной переработки сельскохозяйственной продукции. Учитывая состав земель сельскохозяйственного назначения, можно установить, что действие Закона (п. 1 ст. 79 ЗК РФ) распространяется только на сельскохозяйственные угодья, которые имеют свою структуру — это пашня, сенокосы, пастбища, залежи, земли, занятые многолетними насаждениями (садами, виноградниками и др.). В отношении сельскохозяйственных угодий не применим

термин «разрешенное использование», так как согласно п. 6 ст. 36 Градостроительного кодекса РФ (далее — ГсК РФ)<sup>8</sup> для сельскохозяйственных угодий в составе земель сельскохозяйственного назначения не устанавливаются градостроительные регламенты, определяющие виды разрешенного использования. Следовательно, применяя понятие «целевое использование» земельного участка, можно полагать, что законодатель имел в виду сохранение вида сельскохозяйственного угодья. Такой вывод обосновывает, почему законодатель в качестве принципа оборота земель сельскохозяйственного назначения использует именно понятие «целевое использование земельного участка», а не «целевое назначение» или «разрешенное использование».

Предусматривая деление земель на категории, законодатель в ЗК РФ в качестве объекта называет землю, в связи с чем в научной литературе указывается, что в соответствии со ст. 1 и 7 ЗК РФ целевое назначение служит критерием, на основании которого происходит деление земель на категории. Из этого следует, что целевое назначение устанавливается именно для той или иной категории в целом, а не для отдельных участков<sup>9</sup>. Однако термин «целевое назначение» применяется и в отношении земельного участка. Использование именно земельного участка не в соответствии с его целевым назначением является административным правонарушением и основанием прекращения права на него (ст. 8.8. КоАП).

Как уже указывалось, в теории земельного права целевое назначение земель предлагают понимать как критерий подразделения земель в РФ на категории земель, а также как критерий правомерности использования земельного участка при решении вопроса о привлечении к ответственности за нарушение земельного законодательства. В энциклопедическом словаре критерий толкуется как признак, на основании которого производится оценка, определение или классификация чего-либо; мерило оценки<sup>10</sup>. Учитывая это, целевое назначение может быть определено и как признаки, которыми обладают земли или земельный участок, позволяющие отнести их к той или иной категории земель.

Несколько иной подход к содержанию целевого назначения предлагают ученые-цивилисты, считающие, что по гражданско-правовой природе целевое назначение земельного участка является пределом осуществления прав на него. Е.А. Суханов отмечает, что целевое назначение имущества — это «установление законом определенных границ содержания самого права собственности, которое в любом случае не может быть беспредельным»<sup>11</sup>. Существует и иная точка зрения, в соответствии с которой целевое назначение — это одно из публично-правовых ограничений права собственности<sup>12</sup>. Данная позиция подвергается критике, которая обосновывается тем, что ограничения прав собственников земельных участков и пределы использования земельного участка — понятия не тождественные. Пределы права собственности определяют объем действия этого права, а ограничения вводятся внутри данных пределов и касаются запрета

или ограничения отдельных действий, которые не может совершать собственник. Следовательно, пределы — более широкое понятие по отношению к ограничениям права собственности<sup>13</sup>. По мнению Р.С. Баразговой, установление особых условий использования земельных участков и режима хозяйственной деятельности в охранных, санитарно-защитных зонах являются разновидностями ограничений права собственности на земельный участок. Деление же земель на категории и установление для каждой из них своего правового режима представляют собой не ограничение прав собственников земельных участков, а установление пределов их использования<sup>14</sup>. Данный вывод обоснован тем, что Верховный Суд РФ определил целевое назначение как «предел эксплуатации земель»<sup>15</sup>.

Представленная позиция основана на понимании ограничений прав, выработанном в теории гражданского права. Г.Ф. Шершеневич отмечал, что наличие обширных и ничем не стесненных правомочий собственника «способно отразиться весьма вредно на интересах прочих членов того же общества, на интересах самого общества. Это обстоятельство и побуждает положительные законодательства установить ограничения права собственности»<sup>16</sup>. Подобные ограничения состоят или в обязанности собственника чего-либо не делать из того, что он мог бы делать, или в обязанности что-либо терпеть со стороны других, чего он как собственник мог бы не допускать, но никак не в обязанности что-либо делать. Целью таких ограничений является облегчение сообщения, народное здравие и т.п. В этих видах допускается свободный проход и проезд по чужой земле, устанавливаются санитарные, строительные, пожарные меры, ограничивающие произвол пользования со стороны собственника. Подобные ограничения представляют большое разнообразие, смотря по времени и месту<sup>17</sup>. Изложенное позволяет полагать, что целевое назначение нельзя рассматривать как ограничения прав. В науке земельного права ограничение прав на землю определяется как запреты на осуществление конкретных видов деятельности и требования о воздержании от совершения каких-либо действий, связанных с использованием земли, иных природных объектов, предусмотренных законодательством, в зависимости от местоположения земельных участков, которые не применяются в отношении других земельных участков, имеющих аналогичное целевое назначение<sup>18</sup>. Таким образом, учитывая определение ограничений прав на землю, можно утверждать, что целевое назначение земельного участка — это пределы осуществления прав на него.

Целевое назначение земельного участка может быть изменено посредством перевода его в иную категорию земель. Условия и порядок перевода земель и земельных участков установлены в ст. 8 ЗК РФ и Федеральном законе от 21 декабря 2004 г. № 172-ФЗ «О переводе земель и земельных участков из одной категории в другую»<sup>19</sup>. Такой перевод осуществляется на основании решения компетентного органа управления: Правительством РФ — в отношении земель, находящихся в федеральной собственности;

органами исполнительной власти субъектов РФ — в отношении земель, находящихся в собственности субъектов РФ; земель сельскохозяйственного назначения, находящихся в муниципальной и частной собственности; органами местного самоуправления — в отношении земель, находящихся в муниципальной и частной собственности, за исключением земель сельскохозяйственного назначения.

В подп. 6 п. 1 ст. 1 ЗК РФ закрепляется принцип приоритета сохранения особо ценных земель и земель особо охраняемых территорий, согласно которому изменение целевого назначения ценных земель сельскохозяйственного назначения, земель, занятых защитными лесами, земель, особо охраняемых природных территорий и объектов, земель, занятых объектами культурного наследия, других особо ценных земель и земель особо охраняемых территорий для иных целей ограничивается или запрещается в порядке, установленном федеральными законами. Реализация данного принципа обеспечивается Федеральным законом «О переводе земель и земельных участков из одной категории в другую». Например, в ст. 7 Закона устанавливается, что перевод сельскохозяйственных угодий из земель сельскохозяйственного назначения в другую категорию допускается в исключительных случаях, связанных со следующими обстоятельствами: с консервацией земель; с созданием особо охраняемых природных территорий или с отнесением земель к землям природоохранного, историко-культурного, рекреационного и иного особо ценного назначения; с установлением или изменением границ населенных пунктов. Если кадастровая стоимость сельскохозяйственных угодий на 50 % и более превышает средний уровень кадастровой стоимости по муниципальному району (городскому округу), или они относятся к особо ценным продуктивным сельскохозяйственным угодьям, указанным в п. 4 ст. 79 ЗК РФ, то их перевод из одной категории в другую не допускается, за исключением случаев, предусмотренных пп. 3, 6—8 ч. 1 ст. 7 указанного Закона. К таким случаям отнесены, в частности: выполнение международных обязательств Российской Федерации, обеспечение обороны страны и безопасности государства при отсутствии иных вариантов размещения соответствующих объектов; добыча полезных ископаемых при наличии утвержденного проекта рекультивации земель.

С.А. Боголюбов отмечает, что деление земель в пределах России на категории по их целевому назначению является характерной чертой российского земельного правотворчества и законодательства и служит основой определения особенностей правовых режимов и использования земель в зависимости от их категории и целевого назначения. Стабильность целевого назначения земель, сохранения, прежде всего, земель сельскохозяйственного назначения как незаменимых, трудновосстановимых, недопущение их необоснованного перевода в менее эффективные формы хозяйствования всегда были краеугольным принципом российской государственной земельной и экологической политики и проведения земельной реформы<sup>20</sup>.

Категоризация земель предусматривается и в законодательстве иных государств. Под категоризацией земель предлагают понимать классификацию всей территории государства в соответствии с определенными критериями, с учетом которых для отдельной категории устанавливается их особый правовой режим, цель которого обеспечить рациональное использование земель. При категоризации земель учитываются следующие обстоятельства: особое ее значение для удовлетворения публичных и частных интересов; возможность использования для различных целей; требования рационального использования. В Чешской республике категоризация земель закрепляется в п. 3 ст. 3 Закона № 344/1992 Сб. о кадастре недвижимости, в котором указаны следующие категории земель: пахотные земли; хмельники; виноградники; огороды; фруктовые сады; пастбища, луга; лесные участки; земли, покрытые водоемами; застроенные участки и дворы; остальные территории, имеющие публичное значение, например, используемые для добычи полезных ископаемых. Первые 6 категорий земель являются сельскохозяйственными и включены в сельскохозяйственный земельный фонд<sup>21</sup>.

В настоящее время разработан проект Федерального закона, которым предполагается внести изменения в ЗК РФ и другие федеральные законы, влекущие отмену отдельных категорий земель<sup>22</sup>. Проект Закона разработан в соответствии с Основами государственной политики использования земельного фонда Российской Федерации на 2012–2017 годы, утвержденными распоряжением Правительства РФ от 3 марта 2012 г. № 297-р<sup>23</sup>. Одним из основных направлений государственной политики по управлению земельным фондом является совершенствование порядка определения правового режима земельных участков путем исключения из земельного законодательства принципа деления земель по целевому назначению на категории. Для этого предусматривается исключение из земельного законодательства принципа деления земель по целевому назначению на категории и определение правового режима земельных участков на основании видов разрешенного использования в соответствии с документами территориального планирования.

В проекте Закона предлагается отменить некоторые категории земель, в целях защиты окружающей среды и охраны природы установить три особо охраняемые категории земель: земли лесного фонда; земли водного фонда; земли особо охраняемых природных территорий. В отношении земель, включаемых действующим законодательством в категории земель сельскохозяйственного назначения, населенных пунктов, промышленности и иного специального назначения, определяется их разрешенное использование, для этого устанавливается несколько территориальных зон: жилые; общественно-деловые; сельскохозяйственного назначения и другие, в пределах которых выделяются подзоны.

В отличие от процедуры перевода земель из одной категории в другую, установление и изменение вида разрешенного использования земельных

участков, а также границ территориальных зон осуществляется в порядке, предусмотренном ГсК РФ. Границы территориальных зон устанавливаются на карте градостроительного зонирования, которая включается в правила землепользования и застройки. Перевести земельный участок из одной территориальной зоны в другую возможно в порядке принятия и утверждения правил, установленном в ст. 31 и 32 ГсК РФ. Основаниями для рассмотрения вопроса о внесении изменений в правила землепользования и застройки служат, в т. ч. поступление предложений об изменении границ территориальных зон.

Учитывая, что действующим законодательством перевод земель сельскохозяйственного назначения, находящихся в муниципальной или частной собственности, в иные категории осуществляется на основании акта исполнительного органа государственной власти субъекта Федерации, в проекте закона предлагается обязательное согласование проекта правил землепользования и застройки с органами государственной власти субъекта РФ в порядке, установленном законами субъектов РФ, в случае, если проектом правил землепользования и застройки предусмотрено изменение границ зон сельскохозяйственного назначения. Однако в проекте закона не устанавливаются исключительные случаи, когда может быть изменено разрешенное использование сельскохозяйственных угодий. Можно предполагать, что определение этих обстоятельств так же как и порядка согласования правил, будет отнесено к полномочиям субъектов Федерации.

Проект указанного Федерального закона, как отмечалось выше, разработан в соответствии с Основами государственной политики использования земельного фонда Российской Федерации, в которых основными целями государственной политики по управлению земельным фондом названы повышение эффективности использования земель, охрана земель как основного компонента окружающей среды и главного средства производства в сельском хозяйстве при обеспечении продовольственной безопасности страны. Однако, изменения, предлагаемые в проекте закона, не могут способствовать рациональному использованию и охране земель сельскохозяйственного назначения. Так как в проекте Закона предусматривается иная процедура изменения целевого использования земель сельскохозяйственного назначения, то и по-иному излагается принцип приоритета сохранения особо ценных земель и земель особо охраняемых территорий. В проекте закона предлагается следующая редакция данного принципа: приоритет сохранения особо охраняемых земель, согласно которому изменение их разрешенного использования ограничивается или запрещается в порядке, установленном федеральными законами. Таким образом, земли сельскохозяйственного назначения выводятся из сферы действия этого принципа. С.А. Боголюбов отмечает, что на нормы Закона о целевом использовании земель продолжается «накат», обусловленный противостоянием публичных и частных интересов, желанием захватить и бесконтрольно осуществлять перевод земель из одной категории в другую. Неукосни-

тельное соблюдение требований Закона об изменении категории земель и целей использования земель — насущная задача правотворчества, обязательное условие обеспечения земельного правопорядка<sup>24</sup>.

Земельный участок как объект земельных отношений имеет не только целевое назначение, но и разрешенное использование. Понятие «разрешенное использование» так же как и понятие «целевое назначение», не содержится в действующих федеральных нормативных правовых актах, в связи с чем становится предметом научных исследований. Попытки определить содержание понятия «разрешенное использование земельных участков» предпринимались в юридической литературе с середины 90-х гг. прошлого века. Под разрешенным использованием предлагали понимать целевое назначение земельного участка и требования к его использованию, вытекающие из территориального планирования и зонирования, а также из установленных для данного участка ограничений и обременений<sup>25</sup>.

О.И. Крассов, основываясь на анализе положений действующего законодательства, определяет суть разрешенного использования как конкретное разрешенное целевое использование земельного участка<sup>26</sup>.

В ст. 1 ранее действовавшего ГсК РФ<sup>27</sup> под разрешенным использованием земельного участка и иных объектов недвижимости предлагалось понимать «использование объектов недвижимости в соответствии с градостроительным регламентом; ограничениями на использование указанных объектов, установленными в соответствии с законодательством Российской Федерации, а также сервитуты». В свою очередь под градостроительным регламентом понималась «совокупность установленных правилами застройки параметров и видов использования земельных участков и иных объектов недвижимости в городских и сельских поселениях, других муниципальных образованиях, а также допустимых изменений объектов недвижимости при осуществлении градостроительной деятельности в пределах каждой зоны».

Анализ этих определений позволил А.П. Анисимову выработать следующее определение: «Разрешенное использование земельного участка — это совокупность параметров и видов допустимого использования полезных свойств земельного участка и расположенных на нем природных ресурсов, а также объектов недвижимости в хозяйственных или потребительских целях в соответствии с регламентом либо в ином порядке, предусмотренном законодательством»<sup>28</sup>.

Разрешенное использование определяется градостроительным регламентом, который не устанавливается для земель лесного фонда, земель водного фонда, занятых водными объектами, земель запаса, земель особо охраняемых природных территорий (за исключением земель лечебно-оздоровительных местностей и курортов), сельскохозяйственных угодий в составе земель сельскохозяйственного назначения, земельных участков, расположенных в границах особых экономических зон. Действие градостроительного регламента не распространяется на земельные участки, расположенные в границах территорий памятников и ансамблей, включенных в Единый государственный ре-

есть объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации; в границах территорий общего пользования; занятых линейными объектами; предоставленных для добычи полезных ископаемых (ч. 4, 6 ст. 36 ГК РФ). Таким образом, действие градостроительных регламентов распространяется только на земельные участки в границах населенных пунктов. Это позволило некоторым авторам сделать вывод, что критерий сохранения установленного разрешенного использования земельного участка имеет значение главным образом в границах категории земель населенных пунктов и не имеет универсального характера<sup>29</sup>.

Вышеназванный проект федерального закона предусматривает установление регламентов использования территории и в отношении земель, а в отношении земель сельскохозяйственного назначения — сельскохозяйственный регламент, которым определяются виды разрешенного использования земельных участков и предельные (минимальные и (или) максимальные) размеры земельных участков. В проекте закона не утоняются сферы действия сельскохозяйственного регламента и виды разрешенного использования, которые им устанавливаются, в связи с чем возникает вопрос о применении регламента в отношении сельскохозяйственных угодий. При обсуждении проекта закона необходимо учесть существующую проблему. Действующим законодательством не устанавливаются основания и порядок изменения видов сельскохозяйственных угодий, например, перевода пахотных земель в сенокосы и пастбища. Можно применить разъяснения, предлагаемые Департамента недвижимости Минэкономразвития России, до установления федеральным законодательством порядка изменения разрешенного использования земельных участков, на которые действие градостроительных регламентов не распространяется или для которых градостроительные регламенты не устанавливаются. Изменение разрешенного использования таких земельных участков, за исключением особо ценных продуктивных сельскохозяйственных угодий, может осуществляться решением главы местной администрации с учетом публичных слушаний в соответствии с п. 3 ст. 4 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. № 191-ФЗ «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации»<sup>30</sup>. Но в этом случае возникает вопрос: что понимается под разрешенным использованием земель сельскохозяйственного назначения?

Таким образом, определение понятий «целевое назначение», «разрешенное использование», «целевое использование» земельного участка требует конкретизации в действующем законодательстве, в целях формирования единообразной практики применения. Это непосредственно связано с формированием правотворческой и правоприменительной политики в сфере охраны и рационального использования земель, т. к. единообразное толкование норм права повышает эффективность их действия.

<sup>1</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44, ст. 4147; 2011. № 51, ст. 7448.

<sup>2</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 1, ч. 1, ст. 1; 2010, № 1, ст. 1; 2011. № 50, ст. 7366.

<sup>3</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301; 2011. № 49, ч. 1, ст. 7041.

- <sup>4</sup> См.: Голиченков А.К. Экологическое право России: словарь юридических терминов: учебное пособие для вузов. М., 2008.
- <sup>5</sup> См.: Там же.
- <sup>6</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30, ст. 3018; 2011. № 1, ст. 47.
- <sup>7</sup> См.: Мазуров А.В., Нахратов В.В., Чуркин В.Э. Комментарий к Федеральному закону «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» (постатейный). 2-е изд., перераб. и доп. М., 2009.
- <sup>8</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 1, ч. 1, ст. 16; 2011. № 50, ст. 7343.
- <sup>9</sup> См.: Старова Е.В. Целевое назначение земельных участков, предоставленных для размещения и эксплуатации промышленных объектов: проблемы применения административной ответственности // Правовые вопросы недвижимости. 2010. № 2.
- <sup>10</sup> См.: Большой энциклопедический словарь. URL: [http://slovari.299.ru/dal.php?find\\_word](http://slovari.299.ru/dal.php?find_word) (дата обращения: 20.01.2012).
- <sup>11</sup> Гражданское право: в 4 т. 3-е изд., перераб. и доп. Т. 2: Вещное право. Наследственное право. Исключительные права. Личные неимущественные права: учебник / под ред. Е.А. Суханова. М., 2008.
- <sup>12</sup> См.: Гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 2. М., 2005. С. 66; Чубаров В.В. Проблемы правового регулирования недвижимости. М., 2006. С. 199.
- <sup>13</sup> См.: Куликова И.П. Право собственности: вопросы соотношения неприкосновенности и ограничений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2003. С. 17–18.
- <sup>14</sup> См.: Баразгова Р.С. Целевое назначение и разрешенное использование земельных участков: содержание и соотношение понятий // Современное право. 2009. № 6.
- <sup>15</sup> Определение Верховного Суда РФ от 19 сентября 2007 г. № 5-В07-51. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
- <sup>16</sup> Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995. С. 175–176.
- <sup>17</sup> Там же.
- <sup>18</sup> См.: Крассов О.И. Комментарий к Земельному кодексу Российской Федерации (постатейный). 2-е изд., перераб. М., 2009. С. 426.
- <sup>19</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 52, ч. 1, ст. 5276; 2011. № 15, ст. 2029.
- <sup>20</sup> См.: Боголюбов С.А. Правотворчество в сфере экологии. М., 2010. С. 370.
- <sup>21</sup> См.: Томашукова Г., Матейка Я. Право собственности на землю в Чешской Республике // Право собственности на землю в России и ЕС: правовые проблемы: сборник статей / отв. ред. И.А. Иконицкая. М., 2009. С. 236–238.
- <sup>22</sup> Проект Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в части отмены отдельных категорий земель и признании утратившим силу Федерального закона «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» // Сайт Российской газеты. 2011. 13 окт. URL: [www.rg.ru/2011/10/13/zemlya-kategorii-site-dok.html](http://www.rg.ru/2011/10/13/zemlya-kategorii-site-dok.html) (дата обращения: 02.02.2012).
- <sup>23</sup> Собр. законодательства Рос. Федерации. 2012. № 12, ст. 1425.
- <sup>24</sup> См.: Боголюбов С.А. Указ. соч. С. 371.
- <sup>25</sup> См.: Башмаков Г.С., Беляева З.С., Иконицкая И.А. Современные проблемы нового земельного законодательства // Государство и право. 1995. № 8. С. 40.
- <sup>26</sup> См.: Крассов О.И. Понятие и содержание правового режима земель // Экологическое право. 2003. № 1. С. 11.
- <sup>27</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 19, ст. 2069; 2005. № 1, ч. 1, ст. 17.
- <sup>28</sup> Анисимов А.П. Разрешенное использование земельных участков: вопросы теории // Гражданское право. 2006. № 4. С. 32–35.
- <sup>29</sup> См.: Анисимов А.П., Дзагоев С.В., Кокоева Л.Т. Приобретение прав на земельные участки, находящиеся в публичной собственности: вопросы теории и практики / отв. ред. А.Я. Рыженков. М., 2009.
- <sup>30</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 1, ч. 1, ст. 17.

Н.Э. Гущин\*

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОЦИАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ РОССИЙСКОГО СЕЛА

Правовое регулирование отношений социальной сферы села в настоящее время осуществляется нормативными правовыми актами разного уровня: федерального, регионального и локального. Анализ совокупности данных документов говорит об отсутствии системного подхода при разработке

\* Гущин Николай Эдуардович — доцент кафедры земельного и экологического права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат политических наук.

и принятии нормативных правовых актов. В настоящее время нет действующего правового акта, который бы комплексно регулировал весь спектр социальных отношений российского села. Федеральный закон от 29 декабря 2006 г. № 264-ФЗ «О развитии сельского хозяйства»<sup>1</sup> не стал основой для принятия такого законодательного акта. Относящиеся к аграрно-правовому блоку законодательства федеральные законы: от 8 декабря 1995 г. № 193-ФЗ «О сельскохозяйственной кооперации»<sup>2</sup>, от 11 июня 2003 г. № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»<sup>3</sup>, от 7 июля 2003 г. № 112-ФЗ «О личном подсобном хозяйстве»<sup>4</sup> практически не содержат норм, регулирующих отношения социальной сферы села. Постановления Правительства РФ, ведомственные правовые акты регулируют узкий срез социальных вопросов, например, предоставление пособий и компенсаций учителям и медицинским работникам, проживающим в сельской местности<sup>5</sup>. До 2005 г. социальные отношения российского села регулировались Законом РСФСР от 21 декабря 1990 г. «О социальном развитии села»<sup>6</sup>. Несмотря на недостатки данного законодательного акта, он выступал в качестве связующего звена между разнородными правовыми актами, воздействующими на такую сложную сферу общества, как сельская социальная сфера.

В последние годы в деятельности государственно-властных институтов по регулированию социальных отношений села наметилась тенденция отхода от традиционного способа регулирования данных отношений правовыми актами. Воздействие на социальные процессы села стало осуществляться через бюджет и разнообразные целевые программы. Исполнение целевых программ напрямую связано с формированием бюджетов — федерального, региональных и местных. Не отрицая необходимости финансирования мероприятий по социальной поддержке села из бюджетов всех уровней, включения соответствующих статей расхода в эти бюджеты, необходимо высказаться и за правовые методы воздействия на социальные процессы села. В случае закрепления в нормативных правовых актах льгот для сельских жителей последние станут основой стабилизации социальных отношений села.

Регулирование социальных процессов села в настоящее время осуществляется посредством программных документов как федерального, так и регионального уровня. Главенствующий документ здесь — «Концепция устойчивого развития сельских территорий Российской Федерации на период до 2020 года»,<sup>7</sup> разработанная в целях реализации положений Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года<sup>8</sup> и Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации<sup>9</sup>.

Цель разработки «Концепции устойчивого развития сельских территорий Российской Федерации на период до 2020 года» (далее — Концепция) — выявление проблем развития сельских территорий и выработка мер социально-экономического, правового и административно-управленческого характера. Эти меры позволят вывести сельские территории на качественно новый уровень развития, обеспечивающий комплекс-

ное сбалансированное решение экономических, социальных и экологических задач при сохранении природно-ресурсного и историко-культурного потенциала сельской местности. Как отмечается в Концепции, уровень жизни сельского населения остается крайне низким, увеличивается разрыв между городом и селом по уровню доходов. Среднемесячная заработная плата в сельском хозяйстве составляет 52 % средней заработной платы по экономике. Бедность, разрушающая трудовой и генетический потенциал села, концентрируется на сельских территориях, на которые приходится 42 % всего малоимущего (по располагаемым ресурсам) населения России, тогда как на долю сельского населения приходится 27 % общей численности населения страны<sup>10</sup>.

Под устойчивым развитием сельских территорий в Концепции понимается стабильное социально-экономическое развитие сельских территорий, увеличение объема производства сельскохозяйственной и рыбной продукции, повышение эффективности сельского хозяйства и рыбохозяйственного комплекса, достижение полной занятости сельского населения и повышение уровня его жизни, а также рациональное использование земель.

Государственная политика в области устойчивого развития сельских территорий осуществляется в соответствии со следующими принципами:

- развитие сельской местности как единого территориального исторически сложившегося комплекса, выполняющего производственно-экономическую, социально-демографическую, культурную, природоохранную, рекреационную и другие общенациональные функции;

- обеспечение конституционных прав сельских граждан на труд с достойной оплатой, доступности качественного образования, медицинской помощи и других социальных услуг;

- гарантирование сельским территориям государственной поддержки;

- партнерство между государством, органами местного самоуправления, бизнесом и сельским населением;

- расширение и углубление связей села с городом, интегрирование села в единую общеэкономическую систему;

- использование потенциала развития всех сельских населенных пунктов;

- развитие на селе местного самоуправления, институтов гражданского общества, всех форм кооперации, повышение участия сельского населения в принятии решений, связанных с перспективами развития сельских поселений.

Существенная роль в преодолении негативных тенденций социальной сферы села принадлежит Государственной программе развития сельского хозяйства и регулирования рынков сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия на 2008–2012 гг. (далее — Государственная программа развития сельского хозяйства)<sup>11</sup> и Федеральной целевой программе «Социальное развитие села до 2013 года»<sup>12</sup>.

Государственная программа развития сельского хозяйства в качестве одной из своих целей предусматривает устойчивое развитие сельских территорий, повышение занятости и уровня жизни сельского населения, ко-

торое включает в себя следующие мероприятия: по совершенствованию социальной инфраструктуры и инженерного обустройства сельских поселений; по поддержке комплексной компактной застройки и благоустройства сельских поселений.

Федеральной целевой программой «Социальное развитие села до 2013 года» выдвинуты основные цели:

повышение уровня и качества жизни сельского населения на основе развития социальной инфраструктуры и инженерного обустройства населенных пунктов, расположенных в сельской местности;

создание правовых, административных и экономических условий для перехода к устойчивому социально-экономическому развитию сельских территорий;

создание условий для улучшения социально-демографической ситуации в сельской местности, расширения рынка труда и обеспечения его привлекательности; повышения престижности проживания в сельской местности.

Необходимо отметить, что, несмотря на экономические трудности в связи с воздействием мирового кризиса, социальные проблемы российского села постепенно решаются. На заседании комитета Госдумы по аграрным вопросам 26 января 2012 г. отмечалось, что безусловным приоритетом для Министерства является социальное развитие села. С 2003 г. по настоящее время построено 14 млн 300 тыс. м<sup>2</sup> жилья, в т. ч. для молодых специалистов — 3,8 млн м<sup>2</sup>. Жилье получили почти четверть миллиона семей. Уровень газификации жилищного фонда сетевым газом в сельской местности увеличился с 33,1 % до 52,6 %; уровень обеспеченности сельского населения питьевой водой — с 40,7 % до 54,2 %. Только за 2008–2011 гг. объем финансирования программы составил более 140 млрд руб., в т. ч. из федерального бюджета — 31,7 млрд руб. Важнейшей задачей Министерства в социальной сфере является сокращение разрыва в уровне доходов между городом и селом. В 2009 г. соотношение располагаемых ресурсов сельских и городских домашних хозяйств составило 60,7 %, в 2010 г. — уже 62,2 %, а по итогам двух кварталов 2011 г. — 65,6 %<sup>13</sup>.

В Саратовской области действует областная целевая программа «Развитие сельского хозяйства и регулирование рынков сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия в Саратовской области на 2008–2012 годы»<sup>14</sup>. Цели программы следующие: устойчивое развитие сельских территорий; повышение привлекательности сельских территорий для инвесторов и квалифицированных работников; стимулирование роста благосостояния населения и повышение качества социальной сферы в сельской местности; повышение конкурентоспособности отечественной сельскохозяйственной и пищевой продукции.

В Саратовской области реализуется областная целевая программа «Социальное развитие села до 2012 года». Ее цель — создание благоприятной сферы жизнедеятельности сельского населения области, что является одной из составляющих комплексного решения проблемы социально-

го развития села<sup>15</sup>. Как отмечается в программе, Саратовская область является одним из ведущих аграрных регионов России с численностью сельского населения более 700 тыс. чел. При этом основная масса сельских населенных пунктов характеризуется бытовой неустроенностью: не имеет центрального отопления, постоянного дорожного сообщения, особенно в период сезонной распутицы. Низкая оплата труда, а также отсутствие рабочих мест при недостаточном уровне оказания социальных услуг, небеспеченность жильем делают условия проживания в сельской местности для населения, особенно для молодежи, непривлекательными. Собственное подворье становится единственным местом приложения труда для трудоспособных членов крестьянского двора. Имеющийся жилищный фонд в большей части признан ветхим. Жители сел и деревень лишены элементарных коммунальных удобств.

Необходимо отметить, что социальные проблемы сельских территорий Саратовской области успешно решаются. В 2011 г. в процессе реализации областной программы «Социальное развитие села до 2012 года» освоено 593,6 млн. руб., в т. ч. средств федерального бюджета — 188,7 млн. руб., средств областного бюджета — 243,2 млн руб. Это позволило по итогам года перевыполнить целевые показатели, определенные на 2011 г. Построено (приобретено) 35,7 тыс. м<sup>2</sup> жилья, в т. ч. 23,1 тыс. м<sup>2</sup> для молодых семей и молодых специалистов. Свои жилищные условия улучшили 340 сельских семей и 125 молодых специалистов в 37 муниципальных районах области. Введено 58,6 км локальных водопроводов, обеспечено водой 3,4 тыс. сельских семей. Уровень обеспеченности сельского населения питьевой водой достиг 71 %. Введено 20,8 км распределительных газовых сетей, газифицировано 647 сельских домов. Уровень газификации сельских поселений природным газом составил 97,5 %<sup>16</sup>.

Анализ регионального законодательства показывает, что в последнее время наметилась тенденция принятия органами власти субъектов РФ правовых актов, регулирующих социальные отношения села. В условиях отсутствия на федеральном уровне закона о социальном развитии села такой способ решения правовых проблем нам представляется перспективным.

Например, в Саратовской области с 1 января 2012 г. вступил в действие Закон «О государственной поддержке кадрового потенциала агропромышленного комплекса Саратовской области»<sup>17</sup>, устанавливающий меры государственной поддержки кадрового потенциала агропромышленного комплекса области. В соответствии со ст. 1 Закона определены следующие цели государственной поддержки кадрового потенциала агропромышленного комплекса области:

повышение привлекательности агропромышленного комплекса области для выпускников образовательных учреждений среднего и высшего профессионального образования;

закрепление на селе молодых специалистов, изъявивших желание после окончания образовательных учреждений среднего и высшего профес-

сионального образования осуществлять трудовую деятельность в сфере агропромышленного комплекса области;

стимулирование сельскохозяйственных товаропроизводителей области на вовлечение в производственный процесс молодых специалистов — выпускников образовательных учреждений среднего и высшего профессионального образования.

На основании ст. 3 Закона государственная поддержка кадрового потенциала агропромышленного комплекса области осуществляется следующим образом: 1) предоставление молодым специалистам единовременной денежной выплаты; 2) предоставление молодым специалистам ежегодного денежного пособия. В ст. 5 Закона, например, устанавливается, что молодые специалисты, окончившие образовательные учреждения высшего профессионального образования, имеют право на получение единовременной денежной выплаты в размере 100 тыс. руб. Ежегодное денежное пособие молодому специалисту выплачивается в течение трех лет с момента регистрации уполномоченным органом заявления молодого специалиста за каждый год, отработанный в сельскохозяйственной организации, или осуществления деятельности в качестве индивидуального предпринимателя — главы крестьянского (фермерского) хозяйства. Ежегодное денежное пособие выплачивается молодым специалистам, окончившим образовательные учреждения высшего профессионального образования, за каждый полный отработанный год в следующих размерах: за первый год — 50 тыс. руб.; за второй год — 60 тыс. руб.; за третий год — 70 тыс. руб.

В современных условиях представляется невозможным решение социальных проблем села без активного привлечения населения. В данном аспекте А.Д. Беглов справедливо отмечает, что концепция устойчивого развития сельских территорий предполагает стабильное социально-экономическое развитие, не разрушающее природной среды и обеспечивающее непрерывный прогресс общества. Реализация этой концепции невозможна без активного участия местного самоуправления — одного из важнейших институтов современного общества. Именно на этом уровне решается большая часть повседневных жизненных проблем сельского населения<sup>18</sup>.

В качестве примера решения социальных проблем с участием самих сельских жителей можно привести опыт Ульяновской области. В 2011 г. там был принят областной закон, который ввел новый общественный институт — институт сельских старост. Старосты станут главными помощниками в работе новой структуры, образованной в регионе — Агентства по развитию сельских территорий. В вопросе развития сел Агентство в первую очередь будет опираться на старост. Главная его задача — приблизить уровень жизни на селе к городскому. Как полагает руководство области, это вполне решимая задача, если обустроить села должной инфраструктурой, социальными объектами. Региональный закон о сельских старостах предполагает, что общественную должность жители села будут занимать на безвозмездной основе. Однако для них предусмотрены определенные меры социальной

поддержки: бесплатный проездной на все виды транспорта (кроме такси), возмещение жилищно-коммунальных расходов и др.<sup>19</sup>

Подводя итоги, можно сделать следующие выводы. Наличие большого числа программно-идеологических документов, их тесная связь с бюджетным регулированием социальных процессов села, а также разнородность и различная юридическая сила правовых актов влекут за собой проблемы с реализацией целей, выдвинутых законодателем при принятии нормативных правовых актов. Кроме того, отсутствие системности в правовом воздействии на социальную сферу села является причиной усложнения механизма реализации конституционного права сельских жителей на достойную жизнь.

Не отрицая важность разработки и принятия концепций и программ развития сельского хозяйства и его социальной сферы, представляется важным усилить и развивать нормативное правовое регулирование социальных отношений села. Необходимо от регулирования социальных проблем села с помощью концепций, доктрин, программ переходить к правовому регулированию. Такой подход, по нашему мнению, позволит государственным институтам осуществлять воздействие на социальную сферу села на более стабильной основе.

Федеральный закон «О развитии сельского хозяйства», хотя и содержит нормы, устанавливающие основы регулирования социальной сферы села, не может детально и качественно воздействовать на происходящие там социальные процессы. По нашему мнению, необходимо принять специальный закон о социальном развитии села. Наличие федерального закона, регулирующего отношения социальной сферы села, будет способствовать дальнейшей работе по ликвидации пробелов в законодательстве; облегчит разработку и принятие новых правовых актов, регулирующих отдельные виды планируемых мероприятий. Таким образом, закон о социальном развитии села станет правовым ядром формирования комплекса нормативных правовых актов, устанавливающих правила поведения для всех участников социальных отношений российского села.

<sup>1</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 1, ч. 1, ст. 27; 2012. № 10, ст. 1154.

<sup>2</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 50, ст. 4870; 2011. № 49, ч. 5, ст. 7061.

<sup>3</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 24, ст. 2249; 2011. № 1, ст. 32.

<sup>4</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 28, ст. 2881; 2011. № 26, ст. 3652.

<sup>5</sup> См.: Постановление Правительства РФ от 17 октября 2011 г. № 839 «О мерах социальной поддержки в 2012–2014 годах медицинских и фармацевтических работников, проживающих и работающих в сельских населенных пунктах, рабочих поселках (поселках городского типа), занятых на должностях в федеральных государственных учреждениях» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 43, ст. 6074; Приказ Министерства здравоохранения и социального развития РФ № 1556н и Министерства финансов РФ № 174н от 16 декабря 2011 г. «Об осуществлении денежных выплат, предусмотренных постановлением Правительства Российской Федерации от 17 октября 2011 г. № 839 «О мерах социальной поддержки в 2012–2014 годах медицинских и фармацевтических работников, проживающих и работающих в сельских населенных пунктах, рабочих поселках (поселках городского типа), занятых на должностях в федеральных государственных учреждениях» // Российская газета. 2011. 30 дек.

<sup>6</sup> См.: Закон РСФСР от 21 декабря 1990 г. № 438-1 «О социальном развитии села» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 30, ст. 441 (признан утратившим силу Федеральным законом от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 35, ст. 3607).

<sup>7</sup> Утверждена Распоряжением Правительства РФ от 30 ноября 2010 г. № 2136-р (см.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 50, ст. 6748).

<sup>8</sup> Утверждена Распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р. (см.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 47, ст. 5489; 2009. № 33, ст. 4127).

<sup>9</sup> Утверждена Указом Президента РФ от 30 января 2010 г. № 120. Доктриной определены основные направления государственной экономической политики в области устойчивого развития сельских территорий (см.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 5, ст. 502).

<sup>10</sup> Подробнее о современных тенденциях развития социальных процессов российского села см.: Тимофеева Г., Просви́ров В. Рыночные трансформации государственного регулирования социального развития села // Экономика сельского хозяйства России. 2011. № 10. С. 75–83; Тюпакова Н., Ефимова Е. Роль налогов в социальной защите сельского населения // Экономика сельского хозяйства России. 2011. № 12. С. 29–36.

<sup>11</sup> Утверждена постановлением Правительства РФ от 14 июля 2007 г. № 446 (см.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 31, ст. 4080; 2012. № 18, ст. 2231).

<sup>12</sup> Утверждена постановлением Правительства РФ от 3 декабря 2002 г. № 858 (см.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 49, ст. 4887; 2012. № 12, ст. 1420).

<sup>13</sup> См.: Официальный сайт Министерства сельского хозяйства РФ. URL: <http://www.mcsx.ru> (дата обращения: 27.01.2012).

<sup>14</sup> См.: Саратовская областная газета (официальное приложение). 2007. 27 нояб.; Собр. законодательства Саратовской области. 2012. № 12.

<sup>15</sup> См.: Саратовская областная газета (официальное приложение). 2007. 17 янв.; Собр. законодательства Саратовской области. 2011. № 35.

<sup>16</sup> Информация по итогам выполнения ОЦП «Социальное развитие села до 2012 года» за 2011 год. URL: <http://minagro.saratov.gov.ru/targetedprograms/index.php> (дата обращения: 05.03.2012.).

<sup>17</sup> См.: Закон Саратовской области от 28 октября 2011 г. № 148-ЗСО «О государственной поддержке кадрового потенциала агропромышленного комплекса Саратовской области» // Собр. законодательства Саратовской области. 2011. № 31.

<sup>18</sup> См.: Беглов А.Д. Взаимосвязь устойчивого социально-экономического развития сельских территорий и формирования системы казачьих органов местного самоуправления: проблемы и перспективы // Вопросы экономики и права. 2011. № 11. С. 82.

<sup>19</sup> См.: Чернышева В. Старосты ульяновских сел помогут развитию деревни // Официальный сайт Российской газеты. URL: <http://www.rg.ru/2011/10/24/reg-pfo/kongress.html> (дата обращения: 25.10.2011.).

**В.И. Симонов\***

## **К ВОПРОСУ О ВЛИЯНИИ ОТМЕНЫ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ЗЕМЕЛЬ НА ОТНОШЕНИЯ ПО ОХРАНЕ ЗЕМЕЛЬ**

Одним из важнейших и основополагающих принципов земельного права является закрепленный в подп. 8 п. 1 ст. 1 Земельного кодекса РФ (далее — ЗК РФ)<sup>1</sup> принцип деления земель по целевому назначению на категории, согласно которому правовой режим земель определяется исходя из их принадлежности к определенной категории и разрешенного использования в соответствии с зонированием территории и требованиями законодательства. Таким образом, от принадлежности земель к той или иной категории зависят полномочия владения, пользования и распоряжения земельными участками, а также права и обязанности, связанные с охраной земель, и полномочия в сфере управления земельными ресурсами в Рос-

\* Симонов Владислав Игоревич — аспирант кафедры земельного и экологического права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

сийской Федерации. Как справедливо отмечается в литературе, различаются способы использования земель отдельных категорий и как следствие — возникают различия в эксплуатации этих территорий, т. е. их охрана, права и обязанности собственников и пользователей, а также полномочия органов управления при решении вопросов владения, пользования и распоряжения ими<sup>2</sup>.

Деление земель на категории по целевому назначению является в настоящее время определяющим фактором в обеспечении рационального использования земель, а также играет первостепенную роль в реализации мер охраны земель как компонента окружающей среды<sup>3</sup>.

В ст. 7 ЗК РФ закреплено 7 категорий земель. Изменение категории земель представляет собой строго регламентированную процедуру, предусматривающую определенные перечни оснований для изменения целевого назначения земель. Такие основания, а также порядок перевода земель в иную категорию установлены Федеральным законом от 21 декабря 2004 г. № 172-ФЗ «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую»<sup>4</sup>.

В 2010 г. Правительством РФ утвержден «План мероприятий по совершенствованию контрольно-надзорных и разрешительных функций и оптимизации предоставления государственных услуг в области градостроительной деятельности»<sup>5</sup>, задачей которого ставится обеспечение реализации мероприятий, направленных в т. ч. на упрощение порядка подготовки, согласования документов территориального планирования, градостроительного зонирования и документации по планировке территории; оптимизацию процедуры формирования, предоставления земельных участков для строительства и получения на его разрешение. В соответствии с п. 20 указанного Плана Министерству экономического развития РФ было поручено подготовить проект федерального закона, предусматривающего отмену деления земель на категории как института, дублирующего институты территориального планирования и градостроительного зонирования. Так был разработан Проект федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в части отмены отдельных категорий земель и признании утратившим силу Федерального закона “О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую”»<sup>6</sup> (далее — Проект). Целями его разработки являются совершенствование и упрощение существующего порядка определения правового режима использования земель путем проведения зонирования, а также исключение института категории земель как способа определения разрешенного использования земельных участков.

Необходимо проанализировать законопроект с точки зрения обеспечения рационального использования и охраны земель, в частности земель сельскохозяйственного назначения. Разработчики акцентируют внимание на недостатках существующего деления земель на категории. Так, указывается на длительность и сложность процедуры изменения разрешенного использования земельного участка, для осуществления которой в боль-

шинстве случаев требуется принятие двух решений: об изменении категории земельного участка и об изменении его разрешенного использования. При этом подчеркивается, что дифференцируются основания для изменения категории и разрешенного использования земельного участка и что различные органы управления вправе принимать решения об изменении категории и разрешенного использования земельного участка.

Деление земель по целевому назначению, с точки зрения некоторых авторов, приводит к ограничению свободы выбора инвесторами способов использования земельного участка, т. к. разрешенные варианты использования предопределены категорией земель, к которой он относится. Вследствие этого инвестору требуется не только иметь право на строительство, но и необходимо, чтобы правовой режим земельного участка разрешал использование его для реализации конкретного строительного проекта<sup>7</sup>.

В целях разрешения указанных проблем Проектом предусматривается отмена деления земель на категории в зависимости от целевого назначения. Вместо существующих 7 категорий земель в целях защиты окружающей среды и охраны природы предлагается установить 3 особо охраняемых категории земель: земли лесного фонда, земли водного фонда, земли особо охраняемых природных территорий. В отношении этих категорий предусматривается особый порядок использования и охраны земель, регулирование которого отнесено к сфере ЗК РФ и законодательства об особо охраняемых природных территориях. Что касается порядка отнесения конкретных земель к особо охраняемым категориям, то такой порядок, равно как и порядок изменения их границ, будет устанавливаться Правительством РФ в соответствии с федеральными законами.

Здесь мы видим отличие от существующего регулирования отношений по изменению категории земель. В настоящее время порядок перевода земель из одной категории в другую устанавливается специальным федеральным законом. Проектом же предлагается признать утратившим силу Закон «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» и отнести регулирование порядка изменения категории земель к компетенции исполнительного органа власти, и как следствие — к подзаконному нормотворчеству.

Закон «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» содержит важные нормы, касающиеся не только порядка перевода земель в другую категорию, но и основания такого перевода применительно к каждой категории земель. Для осуществления перевода земель из одной категории в другую заинтересованным лицом подается ходатайство в уполномоченный орган. Помимо прочего, в данном ходатайстве должно содержаться обоснование перевода земельного участка из состава земель одной категории в другую. Особую важность такое обоснование приобретает при переводе в другую категорию земель сельскохозяйственного назначения, земель особо охраняемых территорий, земель лесного, водного фонда, т. к. в Законе дан исчерпывающий перечень оснований для пере-

вода в другую категорию указанных земель. Законодательное закрепление таких оснований направлено, прежде всего, на обеспечение охраны этих земель от негативного воздействия. И если проектом Закона земли лесного, водного фонда и особо охраняемых природных территорий отнесены к особо охраняемым категориям земель и, как следствие, порядок изменения их границ предполагается установить нормативным актом Правительства РФ, то изменение границ территориальных зон сельскохозяйственного использования будет осуществляться на основании градостроительной документации. Такая ситуация может отрицательно сказаться на обеспечении охраны сельскохозяйственных угодий.

Регламентирование видов хозяйственной или иной деятельности, которую возможно будет осуществлять на земельных участках, не отнесенных к особо охраняемым категориям земель, предлагается определять исходя из видов разрешенного использования земельных участков. При этом установление и изменение видов разрешенного использования земельных участков, а также границ территориальных зон, за исключением земельных участков, расположенных в границах особо охраняемых категорий земель, будут осуществляться в порядке, установленном Градостроительным кодексом РФ<sup>8</sup>, которым предусмотрен институт градостроительного зонирования, предполагающий разработку и принятие правил землепользования и застройки. В содержание правил землепользования и застройки включается градостроительный регламент, в котором в отношении земельных участков и объектов капитального строительства, расположенных в пределах соответствующей территориальной зоны, указываются, помимо прочего, виды разрешенного использования земельных участков и объектов капитального строительства.

Проектом предполагается заменить вышеназванный институт территориальным зонированием. Основное отличие от существующего института градостроительного зонирования будет заключаться в том, что правила землепользования и застройки будут иметь в своем составе регламенты использования территорий: градостроительный регламент и сельскохозяйственный регламент. При этом сельскохозяйственный регламент будет устанавливать виды разрешенного использования и предельные размеры земельных участков в территориальных зонах сельскохозяйственного назначения. Для иных зон будет действовать градостроительный регламент. В отношении предусмотренных проектом трех особо охраняемых категорий земель регламенты использования территорий не устанавливаются. Виды разрешенного использования земельных участков в составе таких категорий будут определяться соответственно лесохозяйственным регламентом, решением о предоставлении водного объекта в пользование или договором водопользования, категорией особо охраняемых природных территорий.

Совокупность смежных земельных участков, в отношении которых установлен единый перечень видов разрешенного использования или один вид разрешенного использования, за исключением земельных участков в грани-

цах особо охраняемых категорий земель, составляет территориальную зону. Проектом предусматривается установление следующих видов территориальных зон: жилые; общественно-деловые; сельскохозяйственного назначения; рекреационные; объектов культурного наследия; специального назначения; промышленные; энергетики; транспорта; связи; обеспечения космической деятельности; обеспечения обороны и безопасности; резервные.

Так, например, в зоны сельскохозяйственного назначения будут включены земельные участки, предназначенные для выращивания сельскохозяйственной продукции, выпаса животных, размещения внутрихозяйственных дорог, коммуникаций, лесных насаждений, предназначенных для обеспечения защиты земель сельскохозяйственного назначения от воздействия вредных явлений, водных объектов, а также зданий и сооружений, используемых для производства, хранения и первичной переработки сельскохозяйственной продукции.

Следует обратить внимание на изменение формулировки и содержание закрепленного в подп. 6 п. 1 ст. 1 ЗК РФ принципа приоритета сохранения особо ценных земель и земель особо охраняемых территорий. В предлагаемой Проектом формулировке он звучит как «приоритет сохранения особо охраняемых земель, согласно которому изменение их разрешенного использования ограничивается или запрещается в порядке, установленном федеральными законами». Сравнивая предложенную формулировку с ныне действующей, мы видим, что ценные земли сельскохозяйственного назначения исключаются из сферы действия данного принципа.

Кроме того, в связи с признанием утратившим силу Закона «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» исчезнет норма, направленная на сохранение площадей особо ценных продуктивных сельскохозяйственных угодий, а также земель сельскохозяйственных угодий из земель сельскохозяйственного назначения, кадастровая стоимость которых на 50 % и более превышает средний уровень кадастровой стоимости по муниципальному району (городскому округу). Смысл данной нормы ст. 7 Закона «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» заключается в установлении исключительных случаев перевода названных земель в иную категорию: установление или изменение черты населенных пунктов; строительство дорог, линейных объектов при наличии утвержденного проекта рекультивации соответствующей части сельскохозяйственных угодий; выполнение международных обязательств Российской Федерации, обеспечение обороны страны и безопасности государства при отсутствии иных вариантов размещения соответствующих объектов; добыча полезных ископаемых при наличии утвержденного проекта рекультивации земель.

Это значит, что после принятия проекта Закона облегчится процедура изменения уже не целевого назначения, а разрешенного использования земельных участков из земель сельскохозяйственного назначения.

Как указывалось ранее, установление и изменение видов разрешенного использования земельных участков будут производиться на основании

документов зонирования территории. Использование земельных участков в составе территориальных зон сельскохозяйственного назначения будет осуществляться на основании сельскохозяйственного регламента. Данный регламент, так же как и градостроительный, будет являться частью правил землепользования и застройки, им будут устанавливаться виды разрешенного использования земельных участков, а также предельные (минимальные и (или) максимальные) размеры земельных участков.

Чьи интересы будут приоритетными для компетентных органов при разработке и утверждении правил землепользования и застройки? Не будут ли предоставляться земельные участки из состава таких земель для строительства в ущерб сохранению ценных сельскохозяйственных угодий?

Важным является положение Проекта, в соответствии с которым в случае, если проектом правил землепользования и застройки предусмотрено изменение границ территориальных зон сельскохозяйственного назначения, такой проект подлежит обязательному согласованию с органами государственной власти субъекта РФ. Кроме того, если проект предусматривает изменение границ территориальных зон сельскохозяйственного назначения, в которых расположены земельные участки, предоставленные на праве постоянного (бессрочного) пользования федеральным государственным учреждениям, федеральным государственным унитарным предприятиям или предоставленные на праве аренды государственным академиям наук и созданным ею организациям, то он подлежит обязательному согласованию с федеральными органами исполнительной власти. Предполагается также учитывать особенности, установленные Федеральным законом «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения»<sup>9</sup>, при предоставлении земельных участков в границах территориальных зон сельскохозяйственного назначения хозяйственным товариществам и обществам, производственным кооперативам, государственным и муниципальным унитарным предприятиям, иным коммерческим организациям, религиозным организациям, казачьим обществам, научно-исследовательским организациям, образовательным учреждениям сельскохозяйственного профиля, общинам коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации для осуществления сельскохозяйственного производства, создания защитных лесных насаждений, научно-исследовательских, учебных и иных связанных с сельскохозяйственным производством целей, а также для сохранения и развития традиционных образа жизни, хозяйствования и промыслов коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации.

Такие особенности регламентированы ст. 10 Закона «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения» и заключаются в том, что предоставление земельных участков из находящихся в государственной или муниципальной собственности земель сельскохозяйственного назначения гражданам и юридическим лицам в собственность осуществляется на торгах (конкурсах, аукционах). Однако без проведения торгов участок может

быть приобретен в собственность арендатором такого участка по истечении трех лет с момента заключения договора аренды при условии надлежащего его использования. Кроме того, религиозным организациям (объединениям), казачьим обществам, научно-исследовательским организациям, образовательным учреждениям сельскохозяйственного профиля, общинам коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации для осуществления сельскохозяйственного производства, сохранения и развития традиционного образа жизни, хозяйствования и промыслов коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока Российской Федерации, гражданам для сенокосения и выпаса скота земельные участки могут передаваться в аренду в порядке, установленном ст. 34 ЗК РФ, т. е. без проведения торгов, однако при этом не допускается выкуп арендованного земельного участка в собственность.

Необходимо учитывать, что земли, используемые в сельском хозяйстве, обладают наивысшей ценностью и используются не только как природный объект, но и как природный ресурс. Их состояние в большей степени зависит от негативного влияния хозяйственной деятельности, т. к. в этом случае утрачивается их главное свойство — плодородие.

В 2010 г. Президентом РФ была утверждена Доктрина продовольственной безопасности Российской Федерации<sup>10</sup>, в которой определены основные направления государственной экономической политики в сфере обеспечения продовольственной безопасности страны. В частности, указывается, что в области производства сельскохозяйственной и рыбной продукции, сырья и продовольствия необходима концентрация усилий на повышении почвенного плодородия и урожайности, расширении посевов сельскохозяйственных культур за счет неиспользуемых пахотных земель, реконструкции и строительства мелиоративных систем. Как видим, политика государства в области обеспечения продовольственной безопасности направлена на сохранение и восстановление площадей сельскохозяйственных угодий, что необходимо принимать во внимание при разработке положений Проекта.

Как отмечает С.А. Боголюбов, «стабильность целевого назначения земель, сохранение, прежде всего, земель сельскохозяйственного назначения как незаменимых, трудновосстановимых, недопущение их необоснованного перевода в менее эффективные формы хозяйствования всегда были краеугольным принципом российской государственной земельной и экологической политики и проведения земельных реформ»<sup>11</sup>. В последние несколько лет заметно влияние на земельное законодательство экономических интересов определенной части населения страны. Такое влияние негативно сказывается на реализации права человека на благоприятную окружающую среду, а также на отношения по охране и рациональному использованию земли как компонента окружающей природной среды и как средства производства в сельском и лесном хозяйстве.

Таким образом, считаем необоснованным исключение особо ценных сельскохозяйственных угодий из сферы действия принципа приоритетного сохранения данных земель.

Проанализировав содержание Проекта можно придти к выводу, что его принятие непосредственно связывается с завершением разработки и утверждением документов зонирования территорий, определяющих разрешенное использование земельных участков на всей территории Российской Федерации. Однако в этой сфере также существуют определенные проблемы. Срок принятия правил землепользования и застройки неоднократно переносился. В настоящее время он продлен до 31 декабря 2012 г.<sup>12</sup> По информации Министерства регионального развития РФ, полученной по данным мониторинга за 2011 г., схемы территориального планирования приняты в 45 % субъектов РФ и муниципальных образований, а генеральные планы — в 67 % городских округов, 37 % городских и 15 % сельских поселений<sup>13</sup>.

Кроме того, как отмечает министр регионального развития В. Басаргин, «часто документы планирования воспринимаются органами местного самоуправления как галочка в исполнении законодательства и предоставленных им полномочий. Решения же принимаются сиюминутные и напрямую противоречащие утвержденной документации»<sup>14</sup>.

Думается, принятие Проекта закона в том виде, в котором он представлен на обсуждение в органы субъектов РФ, не будет в полной мере способствовать стабильному развитию земельных отношений, целям охраны и рационального использования земель.

<sup>1</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 44, ст. 4147; 2011. № 51, ст. 7448.

<sup>2</sup> См.: Боголюбов С.А., Галиновская Е.А., Минина Е.Л., Устюкова В.В. Все о земельных отношениях: учебно-практическое пособие. М., 2010. С. 33.

<sup>3</sup> См.: Землякова Г.Л. Проблемы дезэкологизации земельного законодательства // Экологическое право. 2011. № 2. С. 17.

<sup>4</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2004. № 52, ч. 1, ст. 5276; 2011. № 30, ч. 1, ст. 4594.

<sup>5</sup> См.: Распоряжение Правительства РФ от 15 июня 2010 г. № 982-р // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 25, ст. 3220.

<sup>6</sup> URL: <http://www.rg.ru/2011/10/13/zemlya-kategorii-site-dok.html> (дата обращения: 02.12.2011).

<sup>7</sup> См.: Антипова О.М. Правовое регулирование инвестиционной деятельности (анализ теоретических и практических проблем). М., 2007. С. 152.

<sup>8</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 1, ч. 1, ст. 16; 2011. № 50, ст. 7343.

<sup>9</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30, ст. 3018; 2011. № 1, ст. 47.

<sup>10</sup> См.: Указ Президента РФ от 30 января 2010 г. № 120 «Об утверждении Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2010. № 5, ст. 502.

<sup>11</sup> Боголюбов С.А. Актуальные проблемы экологического права: учебник для магистров. М., 2011. С. 424.

<sup>12</sup> См. п. 1 ст. 4 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. № 191-ФЗ «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации» // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2005. № 1, ч. 1, ст. 17; 2011. № 30, ч. 1, ст. 4594.

<sup>13</sup> URL: <http://www.minregion.ru/upload/documents/2011/11/prezentaciya.ppt> (дата обращения: 06.12.2011).

<sup>14</sup> URL: <http://www.rg.ru/2011/11/08/goroda.html> (дата обращения: 02.12.2011).

О.С. Ростова\*

### О ФЕДЕРАЛЬНОЙ ЦЕЛЕВОЙ ПРОГРАММЕ РАЗВИТИЯ ОБРАЗОВАНИЯ НА 2011–2015 ГОДЫ

Концепция Федеральной целевой программы развития образования на 2011–2015 годы (далее — ФЦПРО)<sup>1</sup> разработана в соответствии с Концепцией долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года<sup>2</sup> и Основным направлениям деятельности Правительства Российской Федерации на период до 2012 года<sup>3</sup>.

Разработчиками ФЦПРО являются Министерство образования и науки РФ и Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки; координатором-государственным заказчиком — Министерство образования и науки РФ; государственными заказчиками — Министерство образования и науки РФ, Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки, Санкт-Петербургский государственный университет (в части государственных капитальных вложений) (Ч. XI).

Ответственными за формирование ФЦПРО выступают Министерство образования и науки РФ и Федеральная служба по надзору в сфере образования и науки; за ее реализацию — Министерство образования и науки РФ (Ч. X).

Следует отметить, что разработка и принятие данного документа являются своевременными, т. к., по мнению самих разработчиков, уровень развития отечественного образования пока не соответствует требованиям инновационного социально ориентированного развития страны. Вместе с тем в российском образовании в последние годы сложились тенденции и подходы к созданию условий, обеспечивающих качество и доступность образовательных услуг.

Сегодня стратегической целью государственной политики в области образования является повышение доступности качественного образования, соответствующего требованиям инновационного развития экономики, современным потребностям общества и каждого гражданина. Принятие данного доку-

---

\* Ростова Ольга Сергеевна — начальник научно-исследовательского отдела ФГБОУ ВПО «Саратовская юридическая академия», кандидат юридических наук.

мента отвечает главной цели российской образовательной политики — обеспечению современного качества образования на базе сохранения его фундаментальности и соответствия актуальным и перспективным потребностям личности, общества и государства. Для реализации поставленной цели документом предусмотрено решение следующих приоритетных задач:

- обеспечение инновационного характера базового образования;
- модернизация институтов системы образования как инструментов социального развития;
- создание современной системы непрерывного образования, подготовки и переподготовки профессиональных кадров;
- формирование механизмов оценки качества и востребованности образовательных услуг с участием потребителей, участие в международных сопоставительных исследованиях (Ч. I).

Цель ФЦПРО состоит в обеспечении доступности качественного образования, соответствующего требованиям инновационного социально ориентированного развития Российской Федерации. Исходя из целей, основные задачи ФЦПРО заключаются в следующем:

- модернизация общего и дошкольного образования как института социального развития;
- приведение содержания и структуры профессионального образования в соответствие с потребностями рынка труда;
- развитие системы оценки качества образования и востребованности образовательных услуг.

В качестве иных вариантов определения цели и постановки адекватных ей задач модернизации образования ФЦПРО определяет следующие:

Первый вариант. Обеспечение доступности образования в соответствии с социально ориентированным развитием Российской Федерации.

Второй вариант. Обеспечение инновационного характера системы образования в соответствии с социально-экономическими вызовами, инновационным характером экономики.

В случае первого варианта система образования будет в значительной степени удовлетворять сегодняшним социальным ожиданиям граждан, будут созданы необходимые условия для комфортного получения образования.

Однако уже в среднесрочной перспективе такой сценарий неизбежно приведет к постепенному возрастанию отставания образования от потребностей инновационной экономики. Новые потребности, вызванные обновлением технологий, не найдут адекватного отражения в системе образования. Это также приведет к отставанию уровня заработной платы работников образования от уровня средней заработной платы в стране.

Второй вариант может привести к тому, что в системе образования будут созданы «точки» инновационного развития — сеть образовательных учреждений, решающих задачи опережающего инновационного развития.

Однако основная часть учебных заведений будет работать по-старому, что неизбежно со временем приведет к социальному расслоению в обще-

стве. Появится и социальное напряжение, когда уровни и условия труда обособившихся инновационных учреждений будут недостижимы для основной массы участников системы образования. Со временем инновационные образовательные учреждения станут элитными, не имеющими серьезных стимулов к развитию в конкурентных условиях.

Прогнозируемый объем финансирования Программы в ценах соответствующих лет составит: общий объем финансирования — 137908,8 млн руб., в т. ч.: за счет средств федерального бюджета — 54228,8 млн руб., из них субсидии — 10469,68 млн руб.; за счет средств бюджетов субъектов РФ — 67070 млн руб.; за счет внебюджетных источников — 16610 млн руб.<sup>4</sup>

По мнению авторов и разработчиков, реализация ФЦПРО обеспечит всем гражданам России независимо от их места жительства, социального и имущественного статуса, а также состояния здоровья доступность качественного образования, соответствующего современным образовательным стандартам и требованиям инновационного социально ориентированного развития Российской Федерации.

В результате выполнения ФЦПРО ожидается увеличение доли образовательных услуг в валовом внутреннем продукте, а также снижение уровня безработицы среди граждан, имеющих высшее, среднее и начальное профессиональное образование, на 16 %.

Предлагаемые в рамках ФЦПРО мероприятия позволят реализовать комплексные механизмы, формирующие в субъектах РФ качественные системы профессионального образования, эффективно взаимодействующие с рынком труда. Это даст возможность привести квалификацию рабочей силы в соответствие с потребностями рынка труда, а также обеспечит сокращение времени поиска и устройства на работу выпускников образовательных учреждений профессионального образования не менее чем на 20 %. Реализация Программы позволит снизить затраты на реализацию механизмов социальной адаптации для социально уязвимых групп населения на 8–12 % за счет внедрения новых механизмов социализации этих групп во время получения общего образования.

Одним из важных показателей социально-экономической эффективности реализации ФЦПРО, по мнению разработчиков, будет повышение жизненного уровня российских граждан путем предоставления им на всем протяжении жизни доступных и качественных образовательных услуг.

В результате выполнения ФЦПРО в системе образования будут обеспечены: создание и внедрение новых познавательных программ на всех уровнях системы образования; внедрение и эффективное использование новых информационных сервисов, систем и технологий обучения, электронных образовательных ресурсов нового поколения; процедур независимой оценки деятельности образовательных учреждений и процессов; создание ресурсов и программ для одаренных детей; развитие существующих аппаратно-программных средств.

В рамках инновационного развития образования предполагаются:

поддержка региональных комплексных программ развития профессионального образования, направленных на достижение стратегических целей инновационного развития и стимулирование взаимодействия организаций науки, высшего, среднего и начального профессионального образования, российских и зарубежных компаний в рамках общих проектов и программ развития;

подготовка кадров по приоритетным направлениям модернизации и технологического развития экономики России (энергоэффективность, ядерные технологии, стратегические компьютерные технологии и программное обеспечение, медицинская техника и фармацевтика, космос и телекоммуникации);

оснащение современным учебно-производственным, компьютерным оборудованием и программным обеспечением образовательных учреждений профессионального образования, внедряющих современные образовательные программы и обучающие технологии, организация стажировок и обучение специалистов в ведущих российских и зарубежных образовательных центрах с привлечением объединений работодателей, коммерческих организаций, предъявляющих спрос на выпускников учреждений профессионального образования;

формирование сети экспертно-аналитических и сертификационных центров оценки и сертификации профессиональных квалификаций, в т. ч. для инновационных отраслей экономики;

повышение показателей академической мобильности студентов и преподавателей, позволяющей обеспечить новые уровни взаимодействия различных образовательных и экономических систем, привлечение вузами для преподавания специалистов из реального сектора экономики;

кооперирование учреждений профессионального образования с внешней средой для формирования устойчивых двусторонних связей по трудоустройству выпускников и поддержанию процессов непрерывного образования для сотрудников предприятий.

С целью повышения эффективности экономики образования предполагается: внедрение и поддержка механизмов государственно-частного партнерства, обеспечивающих эффективное финансирование образования; внедрение и поддержка механизмов и моделей хозяйственной самостоятельности образовательных учреждений.

В результате реализации Программы:

более 70 % детей с ограниченными возможностями здоровья и детей-инвалидов получают доступ к качественному общему образованию, включая возможность использования дистанционных технологий;

около 90 % школьников получают возможность обучаться в общеобразовательных учреждениях по программам, соответствующим всем современным требованиям;

более 95 % детей школьного возраста будут иметь возможность получать доступные качественные услуги дополнительного образования (не менее 3 вариантов на выбор из различных областей знаний и сфер деятельности);

более 85 % детей, в т. ч. детей с ограниченными возможностями, детей-инвалидов, детей, оставшихся без попечения родителей, и детей-сирот, будут охвачены современными программами организации отдыха, оздоровления и временной занятости;

для 95 % детей с ограниченными возможностями здоровья и детей-инвалидов, а также детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, будут созданы условия для успешной социализации;

более 50 % российских педагогов будут задействованы в деятельности саморегулируемых организаций и сетевых сообществ, где им будут обеспечены квалифицированные консультации и помощь в профессиональной деятельности;

около 50 % занятых в экономике специалистов пройдут обучение по программам непрерывного образования;

100 % выпускников 9-х классов, проживающих в сельской местности, на удаленных и труднодоступных территориях, будут обеспечены возможностью выбора профиля обучения;

80 % студентов образовательных учреждений среднего профессионального образования будут обучаться по программам, в реализации которых будут задействованы работодатели;

60 % студентов будут иметь возможность обучаться по программам выбранной подготовки не только на базе своего вуза;

свыше 50 % преподавателей вузов будут иметь возможность участия в программах межвузовской кооперации, в т. ч. проводить исследования и научные изыскания на базе других образовательных учреждений;

будут созданы и поддержаны сетевые сообщества специалистов сферы профессионального образования с охватом не менее 30 % работников этой сферы;

30 % общего числа обучающихся на всех ступенях и уровнях образования будут проходить оценку своих достижений через добровольные и обязательные процедуры оценивания для построения на основе этого индивидуальной образовательной траектории, способствующей успешной социализации личности;

будет обеспечена дифференциация (не менее 20 %) начальной заработной платы специалиста, прошедшего процедуры сертификации, по сравнению со специалистом, не прошедшим эти процедуры;

будут созданы условия для увеличения спроса на услуги непрерывного профессионального образования не менее чем на 30 %;

100 % родителей (учащихся), имеющих доступ в сеть Интернет, будут иметь возможность получать электронную информацию об академических достижениях своих детей (о собственных достижениях);

100 % граждан, имеющих доступ в сеть Интернет, будут иметь возможность получать электронную информацию о деятельности образовательных учреждений и о качестве предоставляемых ими образовательных услуг;

за счет применения информационно-коммуникационных технологий будет обеспечено сокращение не менее чем на 20 % временных и административных затрат образовательных учреждений и органов управления образованием различного уровня при подготовке соответствующей отчетной информации о своей деятельности.

В результате реализации ФЦПРО будут созданы: общероссийский кадровый ресурс (900 чел.) ведущих консультантов по вопросам развития системы образования; 48 стажировочных площадок для обучения и повышения квалификации 27500 педагогов и управленческих работников сферы образования в области модернизации муниципальных систем дошкольного образования, а также для распространения моделей образовательных систем, обеспечивающих современное качество общего образования; 82 площадки для обучения и повышения квалификации 63500 работников системы образования в целях распространения моделей государственно-общественного управления образованием, а также современных моделей успешной социализации детей; 6 центров поддержки одаренных детей при крупных университетах и дистанционных школ при национальных исследовательских университетах; модернизировано не менее 250 учреждений профессионального образования; 56 центров, обеспечивающих обучение и консультирование работников сферы образования по вопросам энергосбережения и энергетической эффективности; 15 экспертно-методических центров сертификации профессиональных квалификаций (Ч. IX); обеспечены условия для дальнейшей занятости 30 тыс. работников сферы профессионального образования, высвобождающихся в связи с демографической ситуацией в Российской Федерации; подготовлены 5 тыс. специалистов в области информационно-коммуникационных технологий и повышение квалификации в области использования информационно-коммуникационных технологий, 10 тыс. преподавателей образовательных учреждений профессионального образования, 10 тыс. специалистов по суперкомпьютерным технологиям.

Таким образом, разработка и принятие ФЦПРО стали еще одним шагом на пути совершенствования отечественного образования путем повышения его качества и обеспечения доступности, на базе сохранения фундаментальности и соответствия потребностям личности, общества, государства.

<sup>1</sup> См.: Концепция Федеральной целевой программы развития образования на 2011–2015 годы, утвержденная распоряжением Правительства РФ от 7 февраля 2011 г. № 163-р. URL: <http://правительство.рф/gov/results/14231/> (дата обращения: 24.02.2012).

<sup>2</sup> Утверждена распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1662-р (в ред. от 8 августа 2009 г.). URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=90601> (дата обращения: 04.03.2012).

<sup>3</sup> Утверждены распоряжением Правительства РФ от 17 ноября 2008 г. № 1663-р // URL: <http://правительство.рф/gov/results/1173/> (дата обращения: 12.01.2012).

<sup>4</sup> См.: Концепция Федеральной целевой программы развития образования на 2011–2015 годы, утвержденная распоряжением Правительства РФ от 7 февраля 2011 г. № 163-р. URL: <http://правительство.рф/gov/results/14231/> (дата обращения: 24.02.2012).

Н.В. Дородонова\*

## ПУБЛИКАЦИОННАЯ АКТИВНОСТЬ УЧЕНЫХ — ВАЖНЫЙ КРИТЕРИЙ ОЦЕНКИ КАЧЕСТВА И РЕЗУЛЬТАТИВНОСТИ ИССЛЕДОВАНИЙ

В настоящее время величина индекса публикационной активности является важным показателем качества ученого, а именно востребованности результатов его научной деятельности. Научное сообщество сегодня невозможно представить без полноценного оперативного обмена результатами научных исследований, дискуссий, обсуждения актуальных проблем развития современной науки.

Оценить влияние ученого или организации на мировую науку, определить качество проведенных научных исследований дают возможность индикаторы международных баз данных — индексы цитирования. Сейчас этот показатель активно используется для оценки деятельности российских ученых и научно-образовательных организаций в целом; при проведении экспертизы заявок на финансирование в рамках федеральных целевых программ и других конкурсов; для аттестации научно-педагогических работников и оценки результативности их научной деятельности; для прогнозирования востребованности работ конкретного автора у целевой аудитории.

В рамках Стратегии инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 г. основными критериями оценки качества и результативности фундаментальных исследований являются международное признание, публикационная и конференционная активность сотрудников и коллективов университетов. К основным целям Стратегии относятся следующие: увеличение доли публикаций российских исследователей в общем количестве публикаций в мировых научных журналах до 3 % к 2020 г. (в 2010 г. — 2,08 %); рост количества цитирований в расчете на 1 публикацию российских исследователей в научных журналах, индексируемых в базе данных «Сеть науки» (Web of Science), до 4 ссылок к 2020 г. (в 2010 г. — 2,4 ссылки на статью)<sup>1</sup>.

Несмотря на выдающиеся успехи отдельных российских ученых, в 2010 г. на Россию приходилось всего 2,08 % научных статей, публикуемых в научных журналах, индексируемых в базе данных «Сеть науки» (Web of Science), тогда как на Францию — 4,67 %, Германию — 6,47 % и Китай — 15,08 %. Низкими остаются и удельные показатели научной результативности. Так, по данным за 2009 г., в Сингапуре на 1 статью в международно признанных изданиях приходится 3,5 активных исследователя, в Германии и Франции — 3,7, в Аргентине — 5,1, в Китае — 8,1, в Японии — 8,3. В России этот показатель составляет 15,3 исследователя<sup>2</sup>.

\* Дородонова Наталья Васильевна — заведующий научно-исследовательским сектором координации НИР научно-исследовательского отдела ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

Сохраняется и достаточно низкий уровень цитирования работ российских ученых. В соответствии с базой данных «Сеть науки» (Web of Science) за 2006–2010 гг. в среднем на 1 статью, опубликованную российскими авторами (или с их участием), приходилось лишь 2,4 ссылки со стороны ученых всего мира. Для сравнения, на 1 статью, опубликованную учеными Китая, приходилось 3,62 ссылки, Японии — 5,12, Франции — 6,38 и Германии — 6,86. Если доля России в количестве публикаций в научных журналах всего мира составляла 2,08 %, то ее доля в количестве цитирований в научных журналах всего мира составила за 2006–2010 годы лишь 1,15 %. При этом в соответствии с базой данных «Сеть науки» (Web of Science) соотношение ассигнований федерального бюджета на научно-исследовательские и опытно-конструкторские работы гражданского назначения и общего количества научных публикаций росло с 2000 г. и уже в 2010 г. составляло 459,9 тыс. долл. США (для Германии этот показатель равен 281,5 тыс. долл. США, для Франции — 284,8 тыс. долл. США, для Японии — 379,4 тыс. долл. США).

Самыми распространенными информационными системами, которые рекомендуется использовать для оценки результатов научной деятельности ученых, на сегодняшний день являются следующие:

1. Science Citation Index (SCI) или ее Интернет-версия — Web of Science (WOS), созданная в Институте научной информации (ISI), принадлежащем компании Thomson. Система включает 3 базы данных: Science Citation Index Expanded — SCI (естественные науки); Social Sciences Citation Index — SSCI (социальные науки); Arts and Humanities Citation Index — АНСИ (искусство и гуманитарные науки).

Всего WoS обрабатывает около 16 тыс. журналов, в основном англоязычных. Российских журналов обрабатывается 102 из более тысячи, рекомендованных ВАК. Разделение социальных и гуманитарных наук осуществляется на основе критериев, не привычных для российских ученых и информационных работников, что также приводит к определенным сложностям.

2. Система Scopus компании Elsevier. Система универсальна по тематике. Согласно объявленной стратегии, данная база данных должна стать наиболее полным и исчерпывающим ресурсом для поиска научной литературы. Сейчас она включает 18 тыс. журналов. По состоянию на середину 2009 г. Scopus содержала 38 млн записей о научных публикациях, в т. ч. 19 млн записей ресурсов, опубликованных после 1996 г., со списками пристатейных библиографий. Обрабатывается 235 российских журналов.

3. Российский индекс научного цитирования (РИНЦ). С 2005 г. в научной электронной библиотеке (НЭБ, eLIBRARY.ru) создается «Российский индекс научного цитирования» (РИНЦ). Это национальная информационно-аналитическая система, аккумулирующая более 2 млн публикаций российских авторов, а также информацию о цитировании этих публикаций из более 2000 российских журналов. Она предназначена, в частности, для оценки результатов научной деятельности ученых. Соглас-

но свободной энциклопедии — Википедии, под индексом цитирования научных статей (ИЦ) принято понимать реферативную базу данных научных публикаций, индексирующую ссылку, указанную в пристатейных списках этих публикаций и предоставляющую количественные показатели этих ссылок (так же как суммарный объем цитирования, индекс Хирша и др.)<sup>3</sup>.

В настоящее время существует утвержденный ВАК Минобрнауки России перечень научных изданий, в которых рекомендовано публиковать результаты диссертационных исследований при подготовке диссертаций на соискание ученых степеней кандидата и доктора наук. Все журналы, входящие в перечень, зарегистрированы в научной электронной библиотеке, которая содержит 31 555 наименований научных журналов (из них российских — 7 052), 6 656 изданий включают полнотекстовые версии статей (русскоязычных — 2 423)<sup>4</sup>.

Если раньше серьезные научные исследования и разработки были прерогативой узкой группы талантливых ученых из числа профессорско-преподавательского состава и некоторых аспирантов, то сейчас они должны стать реальной частью работы всех преподавателей и большинства студентов<sup>5</sup>. Результаты проводимых исследований требуют обсуждения широкой научной общественности. Как правило, на базе ведущего в своей области вуза работает как минимум один-два ваковских журнала<sup>6</sup>.

Однако, как показывает практика, существующие возможности слишком малы и способны служить только очень ограниченными целям. Зачастую молодые исследователи, особенно те, имена которых не столь известны в научном мире (как правило, соискатели ученой степени кандидата наук), «стоят в очереди» в ведущие научные издания более года, что иногда приводит к снижению факторов актуальности и новизны проводимых исследований.

Важнейшей составляющей процесса подготовки научных кадров является формирование доброжелательной организационной среды для творческой самореализации ученых, обеспечение возможностей для публикации результатов своих исследований. В ряде вузов руководство принимает специальные меры, предусматривающие механизмы стимулирования труда ученых, в части количества опубликованных работ<sup>7</sup>.

Во многих вузах создаются специализированные научные издания для опубликования результатов исследований молодых исследователей.

Нормой должно стать такое положение, при котором результаты исследований молодых ученых не только публикуются, но и широко обсуждаются научной общественностью. Вузами активно практикуется проведение научных мероприятий с последующим опубликованием материалов мероприятия либо в форме отдельного сборника, либо на страницах ведущих научных изданий. Сегодня повышение публикационной и конференционной активности ученых — важное направление работы вуза в сфере науки.

Таким образом, публикационную активность ученых отдельно взятого научно-образовательного учреждения необходимо рассматривать как не-

отъемлемую часть при оценке качества и результативности проводимых на базе вуза исследований. Общность задач образования и науки определяет и единство путей решения проблем, возникающих в образовании и науке. В широком плане развитие высшей школы, так же как и развитие науки и научного обслуживания, в современных условиях должно осуществляться по линии повышения эффективности, роста конечных результатов проводимых исследований.

<sup>1</sup> См.: Стратегия инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 года: утверждена распоряжением правительства РФ от 8 декабря 2011 г. № 2227-р. URL: <http://правительство.рф/gov/results/17449/> (дата обращения: 12.03.2012).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> См.: Википедия. Свободная энциклопедия. URL: <http://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%98%D0%BD> (дата обращения: 12.03.2012).

<sup>4</sup> НЭБ. URL: <http://www.elibrary.ru> (дата обращения: 12.03.2012).

<sup>5</sup> См.: Концепция развития научно-исследовательской и инновационной деятельности в учреждениях высшего профессионального образования Российской Федерации на период до 2015 года: утверждена Приказом Минобрнауки России от 22 февраля 2011 г. № 3–91 // Администратор образования. 2011. № 7. С. 7–18.

<sup>6</sup> По данным национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», Государственный университет высшей школы экономики выпускает 11 журналов, Уральская государственная юридическая академия — 2, Московская государственная юридическая академия имени О.Е. Кутафина — 2, Саратовская государственная юридическая академия — 1 и т. д. (данные приведены на 2010 г.). URL: <http://www.hse.ru/org/hse/sc/u7> (дата обращения: 10.03.2012).

<sup>7</sup> Например, «Положение о порядке установления работникам СПбГУ доплат стимулирующего характера "За публикационную активность"». URL: <http://www.spbu.ru/> (дата обращения: 15.03.2012).

# ПО МАТЕРИАЛАМ КРУГЛОГО СТОЛА «ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО И АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА В ДИНАМИКЕ СУДОПРОИЗВОДСТВА»

А.В. Юдин\*

## ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО И АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА В ДИНАМИКЕ СУДОПРОИЗВОДСТВА

*(Окончание. Начало в № 3 2011 г.)*

А. Проблемы изменения процессуального статуса участников гражданского и арбитражного процесса в динамике судопроизводства.

К отдельным проблемам изменения или прекращения процессуального статуса лиц, участвующих в деле, впервые обратился И.А. Приходько, озаглавив соответствующий раздел одной из своих монографий как «спорные вопросы судебной практики, связанные с изменением процессуального положения лица, участвующего в деле, и устранением его из процесса»<sup>1</sup>. На основе ряда примеров из судебно-арбитражной практики, ученый пришел к выводу, что такие примеры «сигнализируют» о наличии ситуаций, «которые не подпадают ни под замену ненадлежащей стороны, ни под процессуальное правопреемство»<sup>2</sup>. Действительно, ситуации изменения или прекращения процессуального статуса лиц, участвующих в деле, более многообразны, чем формы, описанные в законе. К числу «нетрадиционных» способов модификации процессуального статуса лиц, участвующих в деле, можно отнести следующие:

1. Соистец по тем или иным причинам не поддерживает заявленное требование, однако решение по делу может отразиться на его правах и обязанностях по отношению к другим соистцам, в связи с чем он становит-

---

\* Юдин Андрей Владимирович — профессор кафедры гражданского процессуального и предпринимательского права ФГБОУ ВПО «Самарский государственный университет», доктор юридических наук.

ся третьим лицом, не заявляющим самостоятельных требований на предмет спора на стороне истца. Может ли такое лицо «выйти» из состава соистцов, не отказываясь от исковых требований? Полагаем, что изменение процессуального статуса соистца возможно только путем совершения последним распорядительного действия в виде отказа от исковых требований. Иное не лишало бы его права повторно «переквалифицироваться» в соистца и повторно заявить исковое требование, так и оставшееся неразрешенным. После отказа от иска и частичного прекращения производства по делу в этой части, бывший соистец привлекается к участию в деле как третье лицо без самостоятельных требований на стороне истца.

2. Соответчик, по отношению к которому истец (соистцы) по тем или иным причинам не поддерживают заявленное требование, становится третьим лицом, не заявляющим самостоятельных требований на предмет спора на стороне ответчика, поскольку решение по делу может отразиться на его правах и обязанностях по отношению к другим соответчикам. «Переход» соответчика в разряд третьего лица без самостоятельных требований на стороне ответчика законом прямо не установлен. Зачастую «перевод» соответчика в разряд третьего лица рассматриваемого вида происходит на основании определения суда, которое мотивируется тем, что истец не поддерживает исковые требования по отношению к одному из соответчиков и просит привлечь его как третье лицо без самостоятельных требований на предмет спора на стороне ответчика. Полагаем, что единственным легальным способом «перевода» лица из соответчиков в третье лица без самостоятельных требований является необходимый отказ истца от иска по отношению к соответчику, влекущий частичное прекращение производства по делу в части заявленных требований, и привлечение «бывшего» соответчика в качестве третьего лица рассматриваемого вида. Соответственно, если истец не желает «отпускать» соответчика из процесса и настаивает на сохранении последним статуса ответчика, то «выбыть» из процесса по инициативе суда, а тем более, по своей инициативе, ответчик не может.

3. В ходе рассмотрения дела возникает необходимость привлечения в качестве соответчика третьего лица без самостоятельных требований на предмет спора, участвующего на стороне ответчика. И.В. Решетникова замечает, что «АПК не предусматривает процедуру преобразования третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, в соответчика». Тем не менее, автор допускает такую возможность с учетом характера правоотношения<sup>3</sup>. И.А. Приходько также обращает внимание на то, что законом не предусмотрена возможность перевода лица из разряда третьего лица без самостоятельных требований в ответчика<sup>4</sup>. Между тем судебная практика исходит из возможности подобного изменения статуса третьего лица без самостоятельных требований на стороне ответчика. Закон не содержит ограничений в отношении статуса привлекаемого в качестве соответчика лица; им, в частности, может быть лицо,

первоначально привлеченное к участию в деле в качестве третьего лица без самостоятельных требований на предмет спора на стороне ответчика.

4. Достаточно сложной проблемой является возможность позиционирования в качестве адресата исковых требований по встречному иску ответчика или по иску третьего лица с самостоятельными требованиями на предмет спора — третьего лица, участвующего в первом случае на стороне истца, во втором — на стороне истца или ответчика. Если отрицать такую странную, на первый взгляд, возможность, то становится непонятно, почему истец вправе путем корректировки своих исковых требований перевести третье лицо на стороне ответчика в разряд соответчиков, а ответчик, предъявивший встречный иск или третье лицо с самостоятельными требованиями, пользуясь всеми процессуальными правами и обязанностями истца, будет лишено возможности привлечения по своему иску третьего лица без самостоятельных требований.

Б. Изменение статусов участников гражданского и арбитражного процесса в динамике судопроизводства, обусловленной материально-правовыми факторами.

1. Достаточно распространенной является ситуация, когда при рассмотрении дела судом общей юрисдикции или арбитражным судом возникают обстоятельства, влияющие на факторы, изначально определившие подведомственность дела тому или иному суду (например, сторона приобретает статус индивидуального предпринимателя или, соответственно, утрачивает его). Практика судов общей юрисдикции и арбитражных судов демонстрирует здесь самые разные подходы, вызванные отсутствием в процессуальном законодательстве такого принципа, как принцип неизменности рассмотрения дела тем судом, которым оно принято с соблюдением правил о подведомственности. В настоящее время, как известно, аналогичный принцип сформулирован только по отношению к подсудности дела. Описанное обстоятельство приводит к возникновению ситуаций, когда критерии подведомственности дела оцениваются судом не в момент возникновения спора, а на протяжении всего рассмотрения и разрешения дела. Отсюда можно сделать вывод общего характера: изменение материально-правовых обстоятельств, влияющих на подведомственность, произошедшее после принятия судом дела к производству, не должно влечь изменения подведомственности.

2. Другой ошибочной, как нам представляется, тенденцией, взятой в динамике судопроизводства, обусловленной материально-правовыми факторами, является тенденция «расследования» критериев подведомственности дела, преимущественно имеющая место в системе судов общей юрисдикции. Выражением данной тенденции является произвольное изменение судом материально-правового статуса субъектов процессуальных правоотношений для целей определения подведомственности, а также проблема произвольной «переквалификации» судом (арбитражным судом) осуществляемой им деятельности. В судебной практике получили распространение такие негативные примеры, когда суд, установив, что гражданин — физи-

ческое лицо *фактически* осуществлял деятельность, которая по отдельным признакам похожа на предпринимательскую, приходит к выводу, что данное дело ему неподведомственно и в определении о прекращении производства по делу рекомендует истцу обратиться в арбитражный суд. Ситуация еще более усугубляется, когда гражданин наделен статусом индивидуального предпринимателя, но ссылается на то, что в спорных правоотношениях выступал как физическое лицо. На ряде конкретных дел Верховный Суд РФ для целей определения подведомственности сформулировал позицию, что субъект в материальных правоотношениях может сам позиционировать себя в том или ином качестве.

В. Проблемы совпадения и совмещения процессуальных статусов участников гражданского и арбитражного судопроизводства. Лабильность и изменчивость процессуального статуса участников судопроизводства позволяет предположить, что возможна конкуренция процессуальных статусов различных участников судопроизводства, ведущая, в свою очередь, к совпадению или совмещению процессуальных статусов<sup>5</sup>. *Совпадение* рассматривается нами как явление отчасти объективное, т.е. положение, при котором возникает объективная необходимость «совмещения» процессуальных статусов; *совмещение*, напротив, понятие деятельное, оно относится к осознанному процессуальному поведению и олицетворяет собой результат «совпадения» процессуальных статусов. В ряде случаев закон прямо устанавливает недопустимость совмещения процессуальных статусов различных участников. Например, не подлежит допросу в качестве свидетеля представитель по гражданскому делу по обстоятельствам, известным ему в связи с исполнением обязанностей представителя (ч. 5 ст. 56 АПК РФ, п. 1 ч. 3 ст. 69 ГПК РФ); в некоторых случаях совпадение и совмещение процессуальных статусов невозможны уже по определению. Однако в большинстве случаев закон не устраняет коллизии процессуальных статусов участников судопроизводства. Как правило, отсутствуют и теоретические схемы разрешения обозначенных ситуаций. Проблема совпадения или совмещения процессуальных статусов имеет значение лишь при совпадении статусов в рамках одного процесса.

Наиболее актуальным представляется анализ допустимости совмещения статусов *следующих групп субъектов*:

1. *Лица, участвующие в деле между собой*. Это ситуации: а) совпадения истца и ответчика в одном лице, которая может стать следствием правопреемства; б) совпадения в одном лице третьего лица с самостоятельными требованиями с истцом или ответчиком; в) невозможность персонификации прокурором лица, в чью защиту им подано заявление (иск), в результате чего прокурор сам «заступает» на место истца; г) участник группы, обратившийся в арбитражный суд в защиту прав и законных интересов группы лиц, одновременно выступает как истец в защиту собственных прав и интересов.

2. *Представители и иные участники процесса*. Среди данных ситуаций: а) представитель, совмещающий функции представителя с функци-

ями лица, участвующего в деле (договорный или законный представитель сам является лицом, участвующим в деле, соучастники поручают ведение дела одному из них); б) представитель по гражданскому делу, дающий свидетельские показания по обстоятельствам, не связанным с оказанием помощи представляемому лицу.

3. *Лица, участвующие в деле и лица, содействующие правосудию.* Здесь необходимо указать на: а) дачу свидетельских показаний лицами, участвующими в деле — возможность, которая может обнаружить много аргументов как «за» так и «против»; б) принятие на себя функций специалиста лицами, участвующими в деле; в) лица, содействующие правосудию, приобретают права лица, участвующего в деле, в ситуации, когда речь идет о привлечении их к штрафной ответственности за совершение процессуальных нарушений.

4. *Лица, участвующие в деле или лица, содействующие правосудию, и лица, обязанные представить доказательства по запросу суда или исполнить иные процессуальные обязанности, возложенные судом.* Иллюстрацией такой ситуации может служить возложение судом обязанности по представлению доказательств на лиц, участвующих в деле — положение, как известно, допустимое в арбитражном процессе, но недопустимое в процессе гражданском. Равным образом, неочевидной выступает возможность суда по истребованию письменных или вещественных доказательств от свидетелей по делу. Ее опровержение может строиться на том, что свидетель — это лицо, которое обязано *лишь* сообщить известную ему информацию по делу.

Г. Изменение процессуального статуса участников гражданского и арбитражного процесса может быть вызвано изменением вида гражданского судопроизводства. Как известно, субъекты, участвующие в различных видах производства, имеют неоднородный статус, в связи с чем изменение вида производства в рамках одного дела актуализирует вопрос об изменении процессуального статуса субъекта. Можно предположить, что вид гражданского судопроизводства не есть самоцель. Правильное избрание вида производства важно лишь постольку, поскольку оно позволяет рассмотреть дело в процессуальном порядке, наиболее отвечающем характеру возникшего спора или иного юридического конфликта, обеспечив оптимальный баланс соотношения интересов спорящих сторон или иных противостоящих друг другу субъектов<sup>6</sup>. Наиболее принципиальными являются следующие формы трансформации видов производств:

1. *Рассмотрение дела по правилам искового производства, несмотря на обращение заявителя в порядке производства по делам, возникающим из публично-правовых отношений.* В данном случае лицо, обращающееся в суд и первоначально обозначенное как заявитель, позиционируется как истец. В отношении заинтересованных лиц вопрос не столь однозначен. При «трансформации» дела публичного производства в дело искового производства судьба заинтересованных лиц может

сложиться неодинаково: часть из них вообще окажутся «лишними» в процессе; другая часть перейдет в разряд ответчиков; оставшиеся займут процессуальное положение третьих лиц без самостоятельных требований на предмет спора.

2. *Рассмотрение дела по правилам производства по делам, возникающим из публичных правоотношений, несмотря на избрание истцом формы искового производства.* Обсуждая вопрос о том, как должен поступить судья при рассмотрении дела об оспаривании нормативного правового акта, если обращение в суд представлено в форме искового заявления, Верховный Суд РФ пришел к выводу, что «если, несмотря на неправильно избранную форму обращения в суд, соблюдены все иные требования, установленные гражданским процессуальным законодательством для обращения в суд с заявлением об оспаривании нормативного правового акта, то судья должен принять данное заявление к своему производству и рассмотреть дело по существу в порядке, установленном гл. 24 ГПК РФ» (вопрос 14 Обзора законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за II кв. 2007 г.)<sup>7</sup>. Таким образом, несмотря на принятие судом к производству искового заявления, по которому обозначены истец и ответчик, суд должен будет иметь дело с заявителем и заинтересованными лицами, т.е. процессуальный статус субъектов будет приведен судом в надлежащее состояние.

В первом и во втором случае не требуется вынесения специального определения, которое бы отражало изменение статуса субъекта. Рассмотрение судом дела по правилам конкретного вида производства, а также использование в определениях атрибутики этого вида производства уже само по себе является достаточным свидетельством выполнения лицами своей процессуальной роли.

3. *Изменения статусов субъектов внутри неисковых производств.* С содержательной точки зрения, основания и цели участия в процессе, а также объем процессуальных прав и обязанностей «заявителей» и «заинтересованных лиц» по разным видам производств различен. Следовательно, несмотря на текстуальное совпадение наименования субъектов неисковых производств, точное определение их статуса представляется не менее актуальным, чем определение вида производства, в котором рассматривается дело. Так, например, просьба заявителя установить факт незаконности действий органа власти, оформленная как заявление в суд по делу особого производства, может повлечь требование суда уточнить заявленные требования, преобразовав их в требование по делу публичного производства. Совершение заявителем требуемого действия, например, дополнение заявления пунктом об обязанности органа власти совершить определенные действия, позволит суду перейти к рассмотрению данного дела по правилам производства по делам, возникающим из публичных правоотношений, и констатировать то обстоятельство, что он имеет дело с субъектами не особого, а публичного производства.

## **Проблемы прекращения процессуального статуса участников гражданского и арбитражного судопроизводства.**

А. Общие проблемы прекращения процессуального статуса участников гражданского и арбитражного судопроизводства. Прекращение процессуального статуса лиц может происходить «естественным» путем в связи с вынесением решения по существу спора или при окончании гражданского процесса без вынесения решения (прекращение производства по делу, оставление заявления без рассмотрения). Актуальными представляются вопросы прекращения процессуального статуса, которое может иметь место до вынесения решения по существу спора или до окончания процесса без вынесения решения. Имеющиеся здесь возможности по-разному интерпретируются в судебной практике, и допустимость ряда таких возможностей представляется неочевидной:

1. Исключение соответчика из числа лиц, участвующих в деле, в связи с тем, что истец не поддерживает к нему свои исковые требования. В практике получила распространение такая форма лишения соответчика процессуального статуса, как «исключение» его из состава соответчиков, причем такое «исключение» производится как по инициативе суда, так и по инициативе истца. Необходимо признать, что совершение подобных действий в «обход» института отказа истца от иска законом не предусмотрено.

2. Третье лицо без самостоятельных требований на предмет спора на стороне истца или ответчика в связи с ошибочным привлечением к участию в деле либо в связи с утратой интереса к исходу дела, исключается из состава лиц, участвующих в деле. Может ли в этом случае суд, удостоверившись в том, что его решение никоим образом не способно повлиять на права и обязанности третьего лица, исключить его из числа лиц, участвующих в деле («освободить» от участия в процессе)? В.М. Шерстюк, обсуждая возможность арбитражного суда заменить или освободить организацию или гражданина от участия в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, пришел к выводу, что при установлении факта ошибочного привлечения или допуска третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, к участию в деле, суд вправе вынести определение об освобождении его от участия в деле<sup>8</sup>. В гражданском процессе судебная практика исходит из допустимости такого исключения (освобождения) лиц. Полагаем, что исключение третьего лица без самостоятельных требований на предмет спора допустимо, несмотря на то, что закон прямо не предусматривает подобной процессуальной операции. Исключение третьего лица позволит оптимизировать процесс рассмотрения дела, избежать совершения «лишних» процессуальных действий (в виде извещения такого лица, разрешения исходящих от него ходатайств и др.) и избавить третье лицо от преюдиции решения, которое было бы постановлено с его участием.

3. Исключение прокурора из числа лиц, участвующих в деле, в случаях, когда прокурор участвует в деле, не относящемся к делам, по кото-

рым предусмотрено его участие. Процессуальный закон не знает механизмов исключения прокурора из числа лиц, участвующих в деле. Между тем дальнейшее участие прокурора в деле, не охватываемом диспозицией ст. 45 ГПК РФ или ст. 52 АПК РФ, оказывается лишенным всякого смысла. Полагаем, что изначально ошибочное вступление прокурора в процесс, а равно ставшее ошибочным вследствие определенных обстоятельств (например, в результате изменения исковых требований) участие прокурора в деле, должно обуславливать существование такой процессуальной операции, как исключение прокурора из числа лиц, участвующих в деле.

Б. Проблемы «выхода» участников из гражданского и арбитражного процесса. Нередко спорящие стороны или одна из сторон имеют заинтересованность в «безболезненном выходе» из гражданского или арбитражного процесса. В «замораживании» процесса бывает заинтересован и суд, который по тем или иным причинам пытается уклониться от разрешения дела по существу и одновременно окончить дело так, чтобы обеспечить соблюдение процессуальных сроков. Судебная практика показывает, что наиболее «популярным» средством для «выхода» из гражданского процесса является оставление заявления без рассмотрения по мотиву двукратной неявки истца или неявки обеих сторон по вторичному вызову (абз. 7, 8 ст. 222 ГПК РФ). Недавно АПК РФ предусмотрел аналогичную норму применительно к повторной неявке истца (п. 9 ч. 1 ст. 148), существовавшую в Кодексе 1995 г. (п. 6 ст. 87). Различные варианты «взятия иска назад», «отзыва иска», «снятия иска» и т. п. в тех или иных формах существовали и существуют в процессуальном законодательстве различных исторических эпох и стран.

Имеются и полулегальные способы «выхода» сторон из гражданского или арбитражного процесса в виде, например, отмены «задним числом» доверенности представителя истца с тем, чтобы создать видимость обращения в суд неуправомоченного лица, избежав тем самым неблагоприятного судебного решения, необходимости отказа от иска и получения нежелательной преюдиции. Оправданным представляется существование только таких способов «выхода» из процесса, которые представляли бы результат либо совместного волеизъявления лиц, либо одностороннего волеизъявления, поддержанного другой стороной (например, оставление заявления без рассмотрения при неявке истца с согласия ответчика), либо способы, страхующие лицо, «потревоженное» процессом, от повторного предъявления к нему аналогичных требований.

В. Проблемы «возвращения» участников в гражданский или арбитражный процесс, из которого они выбыли. Попытаемся последовательно спроецировать вывод о допустимости возврата в процесс соистцов, соответчиков, третьих лиц с самостоятельными и без самостоятельных требований на предмет спора:

1. *Соистцы, выбывшие из дела в связи с частичным прекращением дела или частичным оставлением их требований без рассмотрения*<sup>9</sup>.

При возникновении факторов, актуализирующих их повторное участие в деле, в частности, при необходимости предъявления ими новых или старых требований как соистцами, препятствия для появления таких лиц в процессе, из которого они были, отсутствуют. Так, например, если требование одного из соистцов было оставлено судом без рассмотрения по мотиву несоблюдения досудебного претензионного порядка урегулирования спора, то после такого соблюдения, при условии, что процесс еще не окончен, лицо может попытаться в него вернуться.

2. *Соответчики, выбывшие из дела в связи с частичным прекращением дела или частичным оставлением их требований без рассмотрения.* Аналогичным образом, обнаружение факторов, обуславливающих необходимость нового привлечения лиц к участию в деле в качестве соответчиков, не должно препятствовать их появлению в процессе. Так, например, если истец отказался от требований к одному из соответчиков, в связи с чем дело в этой части было прекращено, однако впоследствии обнаружилось иные основания для повторного привлечения лица к делу в качестве соответчика (предположим, в ситуации обязательного процессуального соучастия), то такое привлечение должно состояться.

3. *Третьи лица с самостоятельными требованиями на предмет спора, выбывшие из процесса в связи с частичным прекращением дела или частичным оставлением заявления без рассмотрения.* Возврат выбывшего третьего лица с самостоятельными требованиями как субъекта, которым было предъявлены требования и субъекта, к которому могло быть предъявлено требование, может быть продиктован теми же факторами, что и возврат соистца и (или) соответчика.

4. *Третьи лица без самостоятельных требований на предмет спора, исключенные из числа лиц, участвующих в деле.* Процедура возврата таких лиц в случаях, например, обнаружения ошибочности исключения их из числа лиц, участвующих в деле либо возникновения необходимости их привлечения в случаях изменения объема исковых требований, появления новых доказательств и т. д., должна быть тождественна процедуре их привлечения к участию в деле, т. е. с вынесением определения о признании лиц третьими и т. п.

<sup>1</sup> Приходько И.А. Доступность правосудия в арбитражном и гражданском процессе: основные проблемы. С. 359, 366–367.

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> См.: Особенности рассмотрения дел в арбитражном процессе: практическое пособие / отв. ред. А.А. Арифулин и И.В. Решетникова. М., 2005. С. 72–73 (автор главы — И.В. Решетникова).

<sup>4</sup> Приходько И.А. Указ. соч. С. 366–367.

<sup>5</sup> Специальное исследование, посвященное проблемам совпадения и совмещения процессуальных статусов, см.: Юдин А.В. Проблемы совпадения и совмещения статусов участников гражданского и арбитражного процесса // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2011. № 8. С. 74–87.

<sup>6</sup> По вопросу о значении правильного выбора вида производства см.: Юдин А.В. Правильный выбор вида гражданского судопроизводства: самоцель или способ оптимизации судебной защиты прав лица? // Российский судья. 2009. № 2. С. 21–23.

<sup>7</sup> См.: Бюллетень Верховного Суда РФ. 2007. № 11. С. 39.

<sup>8</sup> См.: Шерстюк В.М. Арбитражный процесс (в вопросах и ответах): комментарии, рекомендации, предложения по применению Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. 3-е изд., испр. и доп. М., 2004. С. 67.

<sup>9</sup> Более подробно о допустимости окончания гражданского процесса в части см.: Юдин А.В. Частичное прекращение производства по делу и частичное оставление заявления без рассмотрения: допустимость и процессуальный порядок // Законодательство. 2009. № 3. С. 74–81.

**С.Ф. Афанасьев\***

## **О СОУЧАСТИИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ\*\***

Как известно, иск может быть предъявлен в суд совместно несколькими истцами или к нескольким ответчикам. Такая форма множественности лиц, участвующих в судопроизводстве, образует институт процессуального соучастия.

Процессуальное соучастие может возникнуть по инициативе истца, если он предъявит иск к нескольким ответчикам, или по инициативе нескольких ответчиков, объединивших свои исковые требования для совместного рассмотрения и разрешения в одном судопроизводстве.

Что же касается права суда по своей инициативе привлечь для участия в процессе соучастника (соучастников), то в современном процессуальном законе содержится прямое указание на такое право только в отношении соответчика (соответчиков) (п. 3 ч. 2 ст. 40 ГПК РФ). Следовательно, привлечение соистцов по инициативе суда невозможно в силу действия принципа диспозитивности. Если только одна ситуация, предусмотренная ч. 4 ст. 151 ГПК РФ (соединение и разъединение нескольких исковых требований), когда по инициативе суда, *но с учетом мнения сторон*, в судопроизводстве может оказаться несколько истцов или ответчиков.

Как разъясняется в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24 июня 2008 г. № 11 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству» при предъявлении иска к части ответчиков *суд не вправе по своей инициативе и без согласия истца* привлекать остальных ответчиков к участию в деле в качестве соответчиков<sup>1</sup>. Суд обязан разрешить дело по тому иску, который предъявлен, и только в отношении тех ответчиков, которые указаны истцом. Лишь в случае невозможности рассмотрения дела без участия соответчика или соответчиков в связи с характером спорного правоотношения суд привлекает его или их к участию в деле по своей инициативе. Мотивы, по которым суд признал невозможным рассмотреть данное дело без указанных лиц, должны быть приведены в определении, копия которого вместе с копией искового заявления направляется привлеченным лицам.

\* Афанасьев Сергей Федорович — доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», доктор юридических наук.

\*\* Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ в рамках научно-исследовательского проекта РГНФ «Судебная политика в современной России» (проект 11-03-00349а).

Процессуальное соучастие можно определить как соединение исковых требований в одном производстве по субъектам, что дает основание называть его и субъективным соединением исков.

К процессуальному соучастию относятся не все случаи множественности лиц на стороне истца и ответчика, а лишь такие, когда право требования одного из участвующих в судопроизводстве истцов не исключает права требования другого, а обязанность одного из участвующих ответчиков не исключает ответственность другого.

Соучастие как самостоятельный процессуальный институт характеризуется следующими признаками: соучастники (соистцы, соответчики) являются предполагаемыми субъектами тех спорных материальных правоотношений, которые входят в предмет судебного разбирательства; соучастники — лица, участвующие в одном и том же судопроизводстве; право требования или обязанность одного из соучастников не исключает права требования или ответственности остальных участников<sup>2</sup>.

Для процессуального соучастия характерно то, что каждый из соучастников по отношению к другой стороне выступает в процессе самостоятельно. Например, процессуальное действие, совершенное одним из соистцов, не влечет правовых последствий для другого (других) соистцов. Или, если один из соответчиков признал иск, это не означает, что исковые требования признаны и другими соответчиками<sup>3</sup>.

Общепризнанно, что в зависимости от характера материальных правоотношений, лежащих в основе процессуального соучастия, различают обязательное (необходимое) и факультативное (необязательное) соучастие<sup>4</sup>.

Действующее законодательство не содержит перечня случаев обязательного соучастия и указаний на его основания. Однако в судебной практике установилось правило, согласно которому обязательное соучастие должно иметь место во всех случаях, когда предметом требования нескольких истцов или к нескольким ответчикам является общее правило или общая обязанность. К примеру, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26 января 2010 г. № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина» подчеркивается, что, если несовершеннолетний, на которого возложена обязанность по возмещению вреда, не имеет заработка или имущества, достаточного для возмещения вреда, обязанность по возмещению вреда полностью или частично возлагается субсидиарно на его родителей (усыновителей) или попечителей, а также на организацию для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в которой находился причинитель вреда под надзором (ст. 155.1 СК РФ), если они не докажут отсутствие своей вины. Причем эти лица должны быть привлечены к участию в деле в качестве соответчиков<sup>5</sup>.

Факультативное соучастие диктуется соображениями несообразности совместного рассмотрения и разрешения исковых требований нескольких истцов или к нескольким ответчикам.

Так, иски нескольких работников к одному работодателю о взыскании различных платежей рационально соединить, хотя можно рассмотреть и независимо друг от друга, т. к. работники связаны с работодателем трудовыми правоотношениями, но сходных правоотношений между работниками не существует. Однако на практике имеют место более сложные случаи. Так, в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2005 г. № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц»<sup>6</sup> указывается, что, если оспариваемые сведения были распространены в СМИ, надлежащими ответчиками являются автор и редакция соответствующего СМИ. Если сведения распространены в СМИ с обозначением лица, как их источника, то это лицо — надлежащий ответчик. При опубликовании или ином распространении не соответствующих действительности порочащих сведений без обозначения имени автора (например, в редакционной статье) надлежащим ответчиком по делу будет редакция соответствующего СМИ, т. е. организация, физическое лицо или группа физических лиц, осуществляющие производство и выпуск данного СМИ. В случае если редакция СМИ — не юридическое лицо, к участию в деле в качестве ответчика может быть привлечен учредитель данного СМИ. Если истец предъявляет требования к одному из надлежащих ответчиков, которыми совместно были распространены не соответствующие действительности порочащие сведения, суд вправе привлечь к участию в деле ответчика.

<sup>1</sup> См.: Российская газета. 2008. 2 июля.

<sup>2</sup> См.: Абова Т.Е. Избранные труды. Гражданский и арбитражный процесс. Гражданское и хозяйственное право. М., 2007. С. 27–34.

<sup>3</sup> См.: Абрамов С.Н. Гражданский процесс. М., 1948. С. 97–100.

<sup>4</sup> См.: Викут М.А. Стороны — основные лица искового производства. Саратов, 1968. С. 25–26.

<sup>5</sup> См.: Российская газета. 2010. 5 февр.

<sup>6</sup> См.: Российская газета. 2005. 15 марта.

Т.М. Цепкова\*, К.Н. Мальченко\*\*

### НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ СПЕЦИАЛИСТА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

Обладая специальными знаниями, эксперты и специалисты способны внести существенный вклад в деятельность суда по установлению обстоятельств гражданских дел. Не случайно в последние годы наряду со ставшими уже традиционными экспертизами по гражданским делам получают

\* Цепкова Татьяна Митрофановна — профессор кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

\*\* Мальченко Ксения Николаевна — аспирант кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

развитие новые классы, роды и виды судебных экспертиз, что свидетельствует о неуклонном расширении возможностей использования достижений науки и техники для целей правосудия.

Специалист как самостоятельная процессуальная фигура не был закреплен в нормах ГПК РСФСР, однако анализ ряда его норм позволил выявить этот источник специальных знаний. В частности, ст. 260, которая регламентировала назначение экспертизы для определения психического состояния гражданина, содержала следующее указание: «В исключительных случаях... суд в судебном заседании при участии прокурора и психиатра может вынести решение о принудительном направлении гражданина на судебно-психиатрическую экспертизу». Таким образом, ГПК РСФСР предусматривал лишь возможность участия эксперта — лица, имеющего специальные познания в различных областях знаний.

ГПК РФ предусматривает возможность привлечения специалиста для дачи консультаций, пояснений, оказания технической помощи (п. 1 ст. 188), однако появляется такой субъект в процессе, следуя логике законодателя, только в стадии судебного разбирательства.

Специалист — это лицо, обладающее специальными знаниями и навыками, не заинтересованное в исходе дела и привлекаемое в процесс с целью дачи консультаций, пояснений, выполнения отдельных процессуальных действий и т. п. Сказанное означает, что специалист, как и эксперт, — одно из сведущих лиц в гражданском судопроизводстве.

Для выявления отличий судебной экспертизы от участия специалиста обозначим ряд концепций, получивших распространение в специальной литературе: концепция специалиста-консультанта<sup>1</sup>; концепция специалиста — самостоятельного субъекта процесса<sup>2</sup>.

Согласно первой концепции специалист дает консультации в суде, сообщает справочные данные из теории и практики соответствующей области человеческой деятельности.

Согласно второй концепции специалист обнаруживает фактические данные, производит фиксацию следов, изымает вещественные доказательства и образцы для исследования. Обе концепции в полной мере должны быть применимы для гражданского процесса<sup>3</sup>. Первая концепция получила отражение в наименовании ст. 188 ГПК РФ; концепция специалиста — самостоятельного субъекта гражданского процесса — в содержании той же статьи.

Основные направления деятельности специалиста в гражданском судопроизводстве заключаются в следующем:

- 1) дача консультаций, а также пояснений по вопросам, общеизвестным среди сведущих лиц;
- 2) выявление потребности в производстве экспертизы, определении ее класса, рода, вида, а также помощи суду в формулировании экспертного задания (вопросов);

3) помощь в решении вопроса судом о полноте, научной обоснованности полученного экспертного заключения;

4) совершение процессуальных действий, требующих специальных знаний и навыков.

Кроме того, необходимо рассмотреть вопрос о процессуальной регламентации участия специалиста в гражданском судопроизводстве. В связи с внедрением в гражданский процесс такой фигуры, как специалист, требуется решение следующих вопросов: 1) об обязанностях и правах специалиста и его ответственности; 2) о процедуре допроса специалиста; 3) о возможности (невозможности) сведущему лицу проводить экспертизу в случае, если он принимал участие в деле в качестве специалиста.

Специалист, как и эксперт, по своему правовому положению относится к группе субъектов гражданского судопроизводства, которые содействуют осуществлению правосудия. Правоустанавливающим признаком таких субъектов процесса является наличие у них специальных знаний и навыков, их объективная незаинтересованность в исходе дела, т. к. они не являются субъектами судебного спора. Согласно ГПК РФ специалист — самостоятельный субъект процесса, обладающий определенным объемом прав и обязанностей<sup>4</sup>. В соответствии с ч. 2 ст. 188 ГПК РФ лицо, вызванное в качестве специалиста, обязано явиться в суд, отвечать на поставленные судом вопросы, давать в устной или письменной форме консультации и пояснения, при необходимости оказывать суду техническую помощь. Для выполнения своей процессуальной функции специалист должен наделяться определенной совокупностью прав. Однако, как показывает анализ действующего ГПК РФ, права специалиста как субъекта гражданских процессуальных отношений четко не определены. Полагаем, что перечень его прав по своей сути близок к правам эксперта. Отличия имеются, они обусловлены функциональными особенностями.

Важным остается вопрос о юридической ответственности специалиста, участвующего в разбирательстве гражданского дела, который также не получил разрешения в действующем законе. Он может быть поставлен в случаях разглашения им сведений, составляющих государственную тайну, тайну усыновления (удочерения) ребенка, а также по другим делам, когда разбирательство дел осуществляется в закрытых судебных заседаниях. Согласно ч. 3 ст. 10 ГПК РФ «лица, участвующие в деле, иные лица, присутствующие при совершении процессуального действия, в ходе которого могут быть выявлены сведения, указанные в части второй настоящей статьи, предупреждаются судом об ответственности за их разглашение».

Таким образом, участие специалиста на различных стадиях гражданского судопроизводства (подготовка дела к судебному разбирательству, судебное разбирательство, обжалование решения суда) становится дополнительной гарантией прав участников процесса, позволяет эффективно ис-

пользовать достижения науки, техники и экспертной практики в процессе отправления правосудия.

<sup>1</sup> См.: Петрухин И.Л. Обзор и анализ основных точек зрения в сфере уголовного процесса. М., 1995. С. 63–70.

<sup>2</sup> См.: Ракитина Л.Н. Участие специалиста в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1985. С. 8, 11.

<sup>3</sup> См.: Тихиня В.Г. Теоретические проблемы применения данных криминалистики в гражданском судопроизводстве. Минск, 1983. С. 41; Сахнова Т.В. Проблемы судебно-психологической экспертизы в гражданском процессе: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1986. С. 12.

<sup>4</sup> См.: Петрухин И.Л. Экспертиза как средство доказывания в советском уголовном процессе. М., 1964. С. 66–67.

**И.Н. Балашова\***

## **ОБЯЗАННОСТЬ ПО ДОКАЗЫВАНИЮ КАК МЕРА ДОЛЖНОГО ПОВЕДЕНИЯ, ОПРЕДЕЛЯЮЩАЯ ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ СТОРОН В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

Правовое положение участников гражданского судопроизводства предполагает наделение их процессуальными правами и обязанностями, в соответствии с которыми они вправе совершать процессуальные действия, определяющие динамику дела. Основными и обязательными участниками гражданского судопроизводства являются стороны (истец и ответчик).

Правовой статус сторон необходимо устанавливать не только через принадлежащие им права, но и через присущие им обязанности.

Особенность правового положения сторон как участников гражданского процесса состоит в наделении их обязанностью доказывания тех обстоятельств, на которые они ссылаются как на основания своих требований и возражений. Обязанность по доказыванию является главной и первой по значимости в шеренге процессуальных обязанностей сторон.

Процессуальная обязанность по доказыванию должна исполняться сторонами с целью достижения определенной процессуальной цели — вынесения решения. Если же имеет место невыполнение указанной процессуальной обязанности, то возникает препятствие в достижении благоприятных результатов. Указанная санкция служит барьером в достижении сторонами основной цели, ради которой стороны участвуют в процессе — судебного решения.

Большое значение процессу доказывания придавал В.М. Савицкий, указывая, что доказывание перед судом своей правоты в споре — существенный элемент понятия «сторона». При отсутствии спора нет надобности обращаться к суду, не будет судебного разбирательства. «Сторона» — это спорящий, конфликтующий участник процесса, доказывающий перед

---

\* Балашова Ирина Николаевна — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

судом справедливость своих утверждений и опровергающий доводы другого участника процесса, другой стороны<sup>1</sup>.

Общее правило распределения обязанности по доказыванию закреплено в ч. 1 ст. 55 ГПК РФ, в соответствии с которой каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений.

Относительно существования обязанности доказывания мнения ученых разделились.

Е.В. Васьковский, указывая на то, что у сторон вообще нет процессуальных обязанностей, отмечал, что такая обязанность, как «обязанность доказывать» отсутствует у сторон, а присутствует «бремя доказывания» — технический термин, не равнозначный термину «обязанность доказывания». Под «бременем доказывания» автор предлагал понимать необходимость для данной стороны установить обстоятельства, невыясненность которых может повлечь за собой невыгодные для нее последствия<sup>2</sup>.

Нельзя не обратить внимание на то, что обязанность по доказыванию может одновременно являться и правом.

С.А. Барашков указывает, что существуют такие обязанности, которые одновременно являются и правом. Такой обязанностью-правом, по его мнению, выступает обязанность по доказыванию, при этом за невыполнение этой обязанности не предусмотрена возможность принудительного его исполнения<sup>3</sup>.

Аналогичной точки зрения придерживается и М.К. Треушников, который отмечает, что о доказывании можно говорить одновременно и как о праве, и как об обязанности определенных участников процесса, прежде всего, сторон. При этом автор, раскрывая сущность данного явления, пишет, что доказывание как право есть возможность представления доказательств, участия в их исследовании, предварительной оценке, гарантированная совокупностью процессуальных норм и реализуемая самими заинтересованными лицами лично в соответствии со своими процессуальными интересами и выбором меры поведения. Обязанность доказывания же в отличие от права есть необходимость совершения комплекса действий по доказыванию, определяемая не выбором или усмотрением субъекта доказывания, а угрозой наступления неблагоприятных последствий, в случае невыполнения обязанности по доказыванию<sup>4</sup>.

М.М. Голиченко придерживается мнения, что обязанность по доказыванию вообще является правом. Отстаивая свою точку зрения, он указывает, что диспозитивное право лица на судебную защиту не должно превращаться в его обязанность на отдельном этапе своего осуществления. Доказывание является частью иска или ответа по иску, одним из правовых средств защиты, использование которых целиком находится в сфере свободного усмотрения сторон искового производства<sup>5</sup>.

Такая точка зрения представляется спорной, поскольку, к данной проблеме необходимо подходить с позиции процессуальных санкций, т. е. за неисполнение обязанности по доказыванию в силу принципов диспозитив-

ности и состязательности суд вынесет неблагоприятное для стороны судебное постановление.

В.А. Бабаков отмечает, что формально в рамках действия принципа диспозитивности стороны могут игнорировать реализацию обязанностей по доказыванию, но в таком случае значительно возрастет вероятность наступления негативных последствий их нереализации<sup>6</sup>.

Поскольку обязанность по доказыванию является основной для истца и ответчика, соответственно уклонение их от выполнения данной обязанности должно влечь применение мер ответственности не административного характера, а процессуального — оставление иска без рассмотрения, удовлетворение иска и т. д.<sup>7</sup>

Обязанность по доказыванию исполняется путем представления доказательств, заявления ходатайств об их истребовании, указания суду о них, т. е. сообщения места нахождения доказательств, ознакомления с доказательствами, имеющимися в гражданском деле, путем участия в их исследовании. Выполнение обязанности по доказыванию есть активная деятельность сторон в процессе рассмотрения дела. Как отмечает В. Самолин, при пассивных позициях сторон суд может только догадываться об имеющихся у них доказательствах, ему приходится чуть ли не на каждом заседании предлагать сторонам представить дополнительные доказательства, рассмотрение дел в таком случае откладывается. Пассивность сторон в представлении доказательств может привести к вынесению неправосудных решений<sup>8</sup>.

Исходя из приведённых мнений ученых-процессуалистов о роли обязанности по доказыванию для сторон, можно прийти к выводу, что это мера должного поведения, обеспеченная гражданской процессуальной санкцией. При этом стимулом, активизирующим стороны к активным действиям по доказыванию, будет заинтересованность в получении благоприятного решения или в ненаступлении неблагоприятных последствий.

<sup>1</sup> См.: Савицкий В.М. Язык процессуального закона (вопросы терминологии). М., 1987. С. 242.

<sup>2</sup> См.: Васьковский Е.В. Учебник гражданского процесса. Краснодар, 2003. С. 295.

<sup>3</sup> См.: Барашков С.А. Диспозитивные обязанности в гражданском процессе // Правоведение. 1985. № 2. С. 67–68.

<sup>4</sup> См.: Треушников М.К. Судебные доказательства. М., 1999. С. 55.

<sup>5</sup> См.: Голиченко М.М. Правовая природа участия истца и ответчика в исковом производстве: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Саратов, 2003. С. 20–21.

<sup>6</sup> См.: Бабаков В.А. Гражданская процессуальная обязанность. Саратов, 2001. С. 87.

<sup>7</sup> См.: Кирвель И.Ю. Стороны в гражданском процессе: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Минск, 2003. С. 13.

<sup>8</sup> См.: Самолин В. Длительные тяжбы возникают из-за пассивности сторон // Российская юстиция. 2002. № 4. С. 48.

**О.А. Бахарева\***

## **ОТЛИЧИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПОЛОЖЕНИЯ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ, ПРИНИМАЮЩИХ УЧАСТИЕ В ПРОЦЕССЕ ДЛЯ ЗАЩИТЫ ПРАВ И ИНТЕРЕСОВ ДРУГИХ ЛИЦ ОТ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПОЛОЖЕНИЯ СТОРОН**

В теории гражданского процессуального права некоторые процессуалисты высказывали и высказывают мнение о том, что лица, участвующие в процессе, в соответствии с ч. 2 ст. 4, ст. 46 ГПК РФ являются «процессуальными истцами»<sup>1</sup>.

Стороны выступают основными участниками искового производства. Статья 38 ГПК РФ содержит только общие указания на то, кто может быть стороной — истцом и ответчиком. Из содержания ряда статей ГПК РФ следует, что сторонами в исковом судопроизводстве являются лица, чей спор о праве гражданском должен быть рассмотрен и разрешен судом. Истец (в исковом судопроизводстве), заявитель (в производстве по делам из публичных правоотношений и в особом производстве) подают заявление от своего имени и в защиту своих прав и интересов (ч.1 ст. 4 ГПК РФ).

Органы местного самоуправления как лица, защищающие права и интересы других лиц, только в случаях, предусмотренных законом, подают заявление от своего имени, но в защиту прав и интересов других лиц по их просьбе (за исключением недееспособных граждан) либо в защиту прав, свобод и интересов неопределенного круга лиц (ст. 46 ГПК РФ).

Стороны защищают свои личные интересы, поэтому их юридический интерес носит личный, субъективный характер. Юридический интерес органов местного самоуправления имеет «служебный» характер и обусловлен осуществляемыми ими функциями, задачами, возложенными на них законом в определенной сфере деятельности того или иного органа. Цель их участия — защита прав, свобод и интересов граждан, государства и общественных интересов.

Различная по характеру заинтересованность обуславливает различие в содержании и объеме процессуальных прав и обязанностей лиц, обращающихся в суд за защитой своих субъективных гражданских прав и интересов, и лиц, которые обращаются в суд в целях защиты прав и охраняемых законом интересов других лиц или охраны государственных и общественных интересов. Не являясь субъектом спорного гражданского (в широком смысле) правоотношения, лица, защищающие «чужие» права и интересы, не могут совершать процессуальные действия, направленные на распоряжение спорным правом, являющимся предметом судебной защиты, хотя на

---

\* Бахарева Ольга Александровна — доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

практике иногда органы местного самоуправления, принимающие участие в процессе для защиты «чужих» прав и интересов, относят к сторонам, называя их «истцами».

В делах о лишении родительских прав, об их ограничении, о восстановлении в родительских правах, об отмене усыновления орган опеки и попечительства лишь подает в суд заявление в защиту прав и интересов несовершеннолетних детей (ст. 46 ГПК РФ). Субъектом спорного правоотношения он не является и не занимает процессуальное положение истца. По делам о восстановлении в родительских правах, об отмене усыновления, в случаях, когда родителям неизвестно, кто является усыновителем их ребенка, свои требования об отмене усыновления, о восстановлении в родительских правах они неверно предъявляют к органу опеки и попечительства по месту вынесения решения, который оказывается в положении «ответчика в процессуальном смысле». Однако ответчиком по правилам искового судопроизводства может быть только лицо, связанное обязанностью отвечать перед истцом, могущее быть субъектом спорного материального правоотношения. Орган опеки и попечительства как орган местного самоуправления не состоит с родителями ребенка в материальных правоотношениях, взаимными правами и обязанностями они не связаны. Суд, рассматривая дела такого рода, спор о праве не разрешает, а осуществляет контроль за законностью действий органов опеки и попечительства и отменяет решение суда, принятое вопреки интересам ребенка.

Представляется ошибочным привлечение в судопроизводство в соответствии со ст. 47 ГПК РФ финансовых органов по делам о снятии ареста с имущества, о переходе права собственности на строение к государству и о праве наследования государством<sup>2</sup>, о признании имущества бесхозным (ст. 225 ГК РФ, гл. 33 ГПК РФ). В этих случаях финансовый орган выступает в качестве представителя государства (казны) — субъекта гражданских прав и приобретает право собственности на бесхозное или на конфискованное имущество от имени государства и занимает процессуальное положение стороны.

Все сказанное свидетельствует о том, что нельзя даже в «процессуальном смысле» отождествлять процессуальное положение лиц, защищающих свои собственные субъективные права и интересы с процессуальным положением лиц, подающих заявление от своего имени в защиту прав и интересов других лиц.

<sup>1</sup> См.: Добровольский А.А. Участие органов государственного управления в гражданском процессе. М., 1958. С. 133, 162; Чечот Д.М. Участники гражданского процесса. М., 1960. С. 12; Шакарян М.С. Участие в советском гражданском процессе органов государственного управления. М., 1978. С. 11; Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть. М., 2003. С. 234 и др.

<sup>2</sup> См.: Викут М.А. Участие финансовых органов в гражданском судопроизводстве // Защита личных и общественных интересов в гражданском судопроизводстве: сборник научных статей. Калинин, 1985. С. 136.

**В.Г. Гусев\***

## **КАЧЕСТВО ПРАВОСУДИЯ КАК ОДНА ИЗ ГАРАНТИЙ СТАБИЛЬНОСТИ ОБЩЕСТВА**

Требования общества к судебной системе определяют ее развитие. Наличие тесной связи с социумом — гарантия устойчивости судебной системы. С одной стороны, необходима своевременная и адекватная реакция на актуальные запросы общественной жизни, с другой — необходимо обратное конструктивное влияние судебной системы на процессы, происходящие в обществе.

Высшие судебные инстанции РФ систематически обращают внимание нижестоящих судов на необходимость обеспечения стабильности судебных актов. Конституционное право граждан на правосудие предполагает устойчивость судебного акта, которым разрешен тот или иной спор. Этот вектор в настоящее время во многом определяет судебную политику в гражданском и арбитражном судопроизводстве.

Председатель Высшего Арбитражного Суда РФ в письме от 5 мая 2005 г. № С1-4/уз-478 «О проекте федерального закона № 152447-4 “О внесении изменений и дополнений в статьи 52, 292, 299 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации” (по вопросам полномочий прокурора и совершенствования надзорного производства в арбитражном процессе)» к пункту 33 протокола № 89 заседания Совета Государственной Думы от 19 апреля 2005 года» дал отрицательное заключение относительно законопроекта об увеличении срока на обжалование в порядке надзора судебных актов арбитражных судов РФ с 3 до 6 месяцев именно по мотиву необходимости обеспечения стабильности выносимых судами актов. Председатель Высшего Арбитражного Суда РФ при этом вполне справедливо отмечает: «Представляется, что увеличение этого срока (на обжалование судебных актов в порядке надзора. — В.Г.) может поставить под угрозу стабильность в гражданских правоотношениях, повлечь нарушение принципа правовой определенности, несовместимое с требованиями ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод о разумном сроке судебного разбирательства»<sup>1</sup>.

Очевидна тесная связь между сроком рассмотрения гражданского дела, который установлен законом, и стабильностью постановленного по делу судебного акта. Отменяя судебное решение, суды, как правило, передают дело на новое рассмотрение в ту или иную инстанцию в связи с допущенными при постановлении судебного акта нарушениями норм материального или процессуального права либо выявлением новых юридически значимых обстоятельств, не известных суду и сторонам на момент рассмотрения гражданского дела. Правовой статус предмета спора утрачивает опреде-

\* Гусев Владимир Геннадиевич — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

ленность, участники процесса вынуждены вновь включаться в процесс доказывания юридически значимых обстоятельств по делу.

Значение стабильности судебных актов невозможно переоценить. Стабильность судебных актов является составной частью стабильности правовой системы в государстве и, как воздух, необходима для нормального функционирования всех элементов механизма правового регулирования. Нестабильность судебных актов подрывает инвестиционный климат, парализует деловую активность, вызывает социальную напряженность.

Вместе с тем, по нашему мнению, недопустимо противопоставлять законность судебного акта и правовую определенность предмета спора и законность судебного акта приносить в жертву его устойчивости.

На наш взгляд, высшие судебные инстанции, анализируя и обобщая судебную практику, должны ориентировать нижестоящие суды на эффективный судебный контроль и активное исправление ошибок, допущенных при рассмотрении гражданских дел, в т. ч. при рассмотрении судебных дел в порядке надзора. Представляется, что обеспечение качества правосудия в разрезе вынесения законного и обоснованного судебного решения имеет абсолютный приоритет перед устойчивостью судебных актов. Только такая расстановка ценностей способна дать судебной системе перспективу развития, а гражданам — уверенность в завтрашнем дне.

<sup>1</sup> Цит. по: Жевак И.Н., Гусев В.Г. Еще раз об устойчивости судебных актов // Вопросы экономики и права. 2010. Апр. С. 31.

**Т.П. Ерохина\***

## **СУБЪЕКТЫ ПРАВА НА СУДЕБНУЮ ЗАЩИТУ**

Право на судебную защиту не может быть безгранично. «Границы есть неотъемлемое свойство всякого субъективного права, ибо при отсутствии таких границ право превращается в свою противоположность — в произвол и тем самым вообще перестает быть правом»<sup>1</sup>. Определяя пределы реализации права на судебную защиту в гражданском судопроизводстве, необходимо обосновать границы правосудия по гражданским делам — иначе, как говорила Н.А. Чечина, определить пределы гражданской юстиции<sup>2</sup>. Эта проблема не перестает быть актуальной на протяжении нескольких десятилетий и особую значимость приобрела в настоящее время. Определяя пределы реализации права на судебную защиту в гражданском судопроизводстве, необходимо учитывать в т. ч. и субъектный аспект, который связан с определением субъектов права на судебную защиту в граж-

\* Ерохина Татьяна Петровна — доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская юридическая академия», кандидат юридических наук.

данском судопроизводстве, круга заинтересованных лиц, обращающихся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов.

Конституционный Суд РФ сформулировал четкую правовую позицию о том, что право на судебную защиту является личным неотчуждаемым правом каждого человека, вне зависимости от наличия у него гражданства какого-либо государства. Соответственно, тем самым он относит это право к праву человека.

Однако, с другой стороны, и материальным, и процессуальным законодательством определено правило — Правительством РФ могут быть установлены ответные ограничения (реторсии) в отношении иностранных граждан тех государств, в судах которых допускаются такие же ограничения имущественных, личных неимущественных, процессуальных прав российских граждан (ст. 1194 ГК РФ, ч. 4 ст. 398 ГПК РФ, ч. 4 ст. 254 АПК РФ). Таким образом, право на судебную защиту на территории России, в ее национальных судах по общему правилу выступает правом человека, однако допускается закрепленная нормативно возможность определенных ограничений прав иностранных граждан.

Право на судебную защиту принадлежит каждому физическому лицу, в т. ч. и недееспособному, которое может защищать свои права в суде через представителей. Лица, чьи права и свободы нарушены одним и тем же актом (действием или бездействием), могут объединиться и подать коллективную жалобу. Буквальное толкование ст. 46 Конституции РФ позволяет сделать вывод, что данная норма не распространяет свое действие на организации и юридических лиц.

В ст. 3 ГПК РФ и ст. 4 АПК РФ подчеркивается, что заинтересованное лицо вправе обратиться соответственно в суд общей юрисдикции или арбитражный суд за защитой нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов, отказ от права на подобное обращение недействителен. При этом законодатель не указывает на характер интереса. Характер интереса есть определенные причины социальных действий, лежащие в основе непосредственных побуждений. В данных статьях идет речь как о материально-правовом интересе, так и о процессуально-правовом интересе, в связи с чем прокурор и органы местного самоуправления могут быть инициаторами возбуждения судебного производства по гражданскому делу.

Статья 3 ГПК РФ субъектом права на обращение в суд называет любое заинтересованное лицо, физическое или юридическое. В связи с этим исключается тождество между правом на обращение в суд и правом на судебную защиту. Вопрос о защите прав перед судом в исковом производстве ставит истец, в особом производстве и производстве, возникающем из публичных правовых отношений, — заявитель, в приказном производстве — взыскатель. Заинтересованными лицами гражданское процессуальное законодательство называет не только тех, кто обращается за защитой своего нарушенного или оспоренного права, но и тех, кто наделяется правом на защиту прав и интересов других лиц от своего имени. Возмож-

ность последних на обращение к суду с заявлением в защиту прав и интересов других лиц следует рассматривать как способ реализации гражданами права на судебную защиту, что предусматривается ст. 45–47 ГПК РФ. Цель защиты прав при осуществлении правосудия по гражданским делам распространяется не только на инициаторов судопроизводства, но и на других лиц, участвующих в деле. Так, третье лицо, заявляющее самостоятельные требования относительно предмета спора, при вступлении в процесс между истцом и ответчиком преследует цель защиты своих самостоятельных прав. Третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований относительно предмета спора, преследует цель защиты прав истца или ответчика (в зависимости от того, на чьей стороне он выступает), обеспечивая тем самым сохранность на будущее собственных прав, которые предметом спора в данном процессе не являются.

Интересна точка зрения Н.С. Бандориной, которая полагает, что юридическая заинтересованность у органов исполнительной власти в защиту других лиц и неопределенного круга лиц презюмируется и не играет никакой самостоятельной роли, поскольку поглощается понятием гражданской процессуальной правосубъектности такого органа, которая и должна проверяться судьей в каждом конкретном случае<sup>3</sup>. Основным признаком, определяющим органы исполнительной власти как стороны гражданского судопроизводства, по мнению Н.С. Бандориной, выступает правосубъектность в материальном праве, которая позволяет быть потенциальным субъектом конкретного спорного материального правоотношения, подлежащего судебному рассмотрению и разрешению. В связи с этим автор предлагает из состава лиц, участвующих в деле, предусмотренных ст. 34 ГПК РФ, выделить самостоятельную группу субъектов — «лица, обеспечивающие публичность правосудия»<sup>4</sup>. При этом, выдвигая данное предложение, он не раскрывает сущность формулировки «обеспечивающие публичность правосудия».

В соответствии с ч. 2 ст. 4 ГПК РФ обращение в суд в защиту чужих прав, свобод и законных интересов допускается только в случаях, предусмотренных ГПК и иными федеральными законами. Цель такого обращения — защита прав, свобод или законных интересов другого лица. Суд в обязательном порядке должен выяснить действительную заинтересованность субъекта в реализации права на судебную защиту уже на стадии подготовки дела к судебному разбирательству путем письменного подтверждения заявленных требований субъектом, обращающимся в суд.

В большинстве случаев заинтересованность в судебной защите предполагается в силу самого факта обращения к суду. В этом случае можно признать тот факт, что суд обязан принять к своему производству любое обращенное к нему заявление и от любого лица.

Однако в ряде случаев ГПК РФ прямо называет лиц, которые вправе обратиться за судебной защитой. Это правило относится к ряду категорий дел особого производства (например, установление фактов, имеющих юридическое значение, признание гражданина недееспособным) или

к дела, возникающим из публичных-правовых отношений (например, признание нормативно-правовых актов недействующими полностью или в части, защита избирательных прав и права на участие в референдуме).

Сравнительный анализ норм ГПК РФ и АПК РФ позволяет сделать вывод, что ГПК РФ устанавливает определенные ограничения на стадии обращения к суду, в отличие от АПК РФ, которые подобные ограничения на обращение к арбитражному суду снял.

<sup>1</sup> Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М., 2001. С. 22.

<sup>2</sup> См.: Чечина Н.А. Объем правовой защиты в гражданском судопроизводстве // Избранные труды по гражданскому процессу. СПб., 2004. С. 365.

<sup>3</sup> См.: Бандорина Н.С. Органы исполнительной власти как субъекты гражданских процессуальных правоотношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2010. С. 9.

<sup>4</sup> Там же. С. 10.

**Н.И. Прокошкина\***

## **НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛ В СУДЕ О ВОССТАНОВЛЕНИИ РОДИТЕЛЬСКИХ ПРАВ**

Родители, лишённые родительских прав, имеют право на их восстановление. Норма о восстановлении в родительских правах имеет общее превентивное значение. Правовая регламентация меры восстановления в родительских правах в действующем законодательстве является недостаточно четкой.

Открытым остается вопрос о том, к кому родитель, лишённый родительских прав, должен предъявлять требования об их восстановлении. Ряд юристов считают, что ответчиком в данном случае выступает ребенок, в отношении которого существует спорное правоотношение<sup>1</sup>. Другие авторы полагают, что иски о восстановлении в родительских правах должны предъявляться к другому родителю либо опекуну (попечителю), или детскому учреждению, на попечении которого находится ребенок. Однако опекуны, попечители и детские учреждения не являются субъектами родительского правоотношения и потому не могут выступать в качестве ответчиков по делам о восстановлении в родительских правах.

Большие сложности возникают в практике деятельности судов по вопросам подсудности дел о восстановлении в родительских правах. Споры по данной категории дел относятся к числу наиболее сложных в правовой науке и практике<sup>2</sup>. Нельзя признать целесообразным отнесение их к ведению мировых судей. Представляется верным мнение Н.М. Костровой о том, что споры, связанные с защитой прав детей, должны быть сосредоточены в федеральных, а не мировых судах, но не распределяться между ними, как это происходит в настоящее время<sup>3</sup>. Возникающие на практике разногласия между судами различных звеньев судебной системы существенно снижают эф-

\* Прокошкина Надежда Ивановна — доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

фактивность судебной защиты прав граждан и в первую очередь — участников семейных правоотношений, поскольку брачно-семейные дела занимают одно из ведущих мест в гражданском судопроизводстве. Кроме того, как правильно указывает Н.М. Кострова, мировыми судьями работают, как правило, лица, не имеющие стажа судебной работы, в то время как подсудность мировых судей весьма разнообразна<sup>4</sup>. Гораздо большей компетентностью в исследуемых вопросах обладают, как правило, федеральные суды и именно им должно принадлежать право разрешения данной категории дел в целях повышения эффективности защиты прав несовершеннолетних.

Обсуждая вопросы процессуального положения участников семейных правоотношений по делам о восстановлении в родительских правах, необходимо отметить, что опекун или попечитель ребенка должен участвовать в процессе в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, на стороне ответчика. Данная позиция обосновывается тем, что вынесенное судом решение о восстановлении в родительских правах, несомненно, повлияет на права и обязанности опекуна (попечителя), а следовательно, его участие в деле будет содействовать обеспечению прав и интересов несовершеннолетнего.

Серьезные коллизии на практике возникают в случае обращения гражданина в суд с требованием о восстановлении в родительских правах в отношении ребенка, усыновленного другим лицом<sup>5</sup>. Согласие родителя на усыновление выявляется органом опеки и попечительства с соблюдением требований, перечисленных в п. 1 ст. 129 СК РФ, либо может быть выражено непосредственно в суде при рассмотрении дела об усыновлении. Следует иметь в виду, что если мать отказалась от ребенка после его рождения и выразила согласие на его усыновление, о чем имеется ее письменное заявление, нотариально удостоверенное или заверенное руководителем учреждения, в котором находился ребенок, либо органом опеки и попечительства по месту жительства матери, повторного выявления ее согласия на усыновление ребенка в связи с рассмотрением вопроса об усыновлении этого ребенка в судебном порядке не требуется. Однако в указанном случае необходимо проверить, не отозвано ли согласие матери на усыновление ребенка на момент рассмотрения дела в суде (п. 2 ст. 129 СК РФ). Также необходимо учитывать, что, исходя из приоритета прав родителей на воспитание ребенка, любой из них может до вынесения решения суда отозвать данное им ранее согласие на усыновление независимо от мотивов, побудивших его сделать это.

Анализируя особенности судопроизводства по делам об усыновлении, следует констатировать, что предоставление права родителям, лишенным родительских прав, заявлять иски о восстановлении этих прав, бесспорно, отражает гарантированное Конституцией РФ право граждан на судебную защиту, однако в случае, если ребенок к этому времени уже усыновлен другим лицом, перед судом возникает сложнейшая задача, поскольку фактически встает вопрос о решении дальнейшей судьбы несовершеннолетнего.

Освещая процессуальные особенности судопроизводства по делам о восстановлении в родительских правах, необходимо отметить, что в соот-

ветствии с п. 4 ст. 72 и п. 2 ст. 76 СК РФ суд вправе отказать в удовлетворении иска родителей (одного из них) о восстановлении в родительских правах и возвращении им ребенка, если это противоречит интересам ребенка. Наличие в семейном законодательстве данной меры следует считать положительным моментом, хотя восстановление в родительских правах в наше время — достаточно редкое явление<sup>6</sup>. Лица, лишённые родительских прав, должны знать, что их восстановление вполне реально, если они изменят свое поведение, образ жизни и отношение к воспитанию ребенка.

<sup>1</sup> См.: *Иванова С.А.* Судебные споры о праве на воспитание детей. М., 1974. С. 42; *Мороз Л.В.* Процессуальные особенности судебного рассмотрения дел о лишении родительских прав, отобрании детей и о восстановлении в родительских правах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1983. С. 16.

<sup>2</sup> См.: *Устюжанинов В., Сапожников С.* Компетенция мирового судьи по рассмотрению дел, возникающих из семейно-правовых отношений // *Российская юстиция.* 2003. № 5. С. 41.

<sup>3</sup> См.: *Кострова Н.М.* Судебная защита семейных прав: процессуальный аспект. Материал подготовлен для справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

<sup>4</sup> См.: Там же.

<sup>5</sup> См.: *Мороз Л.В.* Указ. соч. С. 9.

<sup>6</sup> См.: *Нечаева А.М.* Комментарий судебной практики по применению семейного законодательства. М., 2005. С. 172.

**Т.В. Соловьева\***

## **СОБЛЮДЕНИЕ ПОСТАНОВЛЕНИЙ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ СУДАМИ ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ**

В настоящее время проблема реализации постановлений Пленума Верховного Суда РФ актуальна для науки гражданского процесса и ее существование обусловлено наличием определенных объективных (например, особенности законодательства РФ) и субъективных (например, недостаточный профессионализм судей) факторов. Одним из объективных факторов, препятствующих реализации постановлений Пленума Верховного Суда РФ, является отсутствие законодательно закрепленной дефиниции, отражающей содержание процесса приведения в действие (реализации) постановлений Пленума Верховного Суда РФ. Думается, что реализация названных судебных актов (в силу их особого характера и целевой направленности<sup>1</sup>) может происходить в различных формах, схожих с формами реализации норм права.

Отметим, что постановления Пленума Верховного Суда РФ, адресованные судебным органам, необходимо разделять в зависимости от цели, на которую они направлены<sup>2</sup>. Предлагается выделять три основных вида постановлений Пленума Верховного Суда РФ по результатам разъяснительной деятельности, а именно: направленные на выявление смысла

\* *Соловьева Татьяна Владимировна* — доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

нормативно-правового предписания, на преодоление пробелов в законодательстве и на разрешение противоречий между нормами различных нормативных актов. В зависимости от вида постановления Пленума Верховного Суда РФ определяется и форма реализации.

Одной из форм реализации постановлений Пленума Верховного Суда РФ является соблюдение данных актов судами общей юрисдикции. Для определения содержания понятия «соблюдение» как формы реализации постановлений Пленума Верховного Суда РФ необходимо обратиться к толковым словарям русского языка. Так, согласно словарю С.И. Ожегова, слово «соблюдать» означает строго придерживаться чего-либо<sup>3</sup>. В другом словаре слово «соблюдать» означает строго придерживаться чего-либо, в точности выполнять что-либо<sup>4</sup>. В толковом словаре Даля — соблюдать — это исполнять строго, всецело, в точности, добросовестно<sup>5</sup>. Следовательно, соблюдение постановлений Пленума Верховного Суда РФ — это такая деятельность судов общей юрисдикции, при которой судьи строго придерживаются разъяснений, содержащихся в актах Верховного Суда РФ.

Думается, словосочетание «соблюдение постановлений Пленума Верховного Суда РФ» применимо лишь в отношении тех, которые направлены на выявление смысла нормы права. Содержание данной формы реализации постановлений составляет мыслительная деятельность судьи при рассмотрении и разрешении конкретного дела, в результате которой формируется комплексное представление судьи о том или ином правовом понятии. Происходит мысленное сопоставление сущности нормы закона и толкования Пленума Верховного Суда РФ. Видимого, осязаемого исполнения таких постановлений нет, оно происходит пассивно без каких-либо существенных изменений внешней среды. И только результат этой мыслительной деятельности впоследствии оформляется судебным решением.

В качестве примера данной формы реализации разъяснений Верховного Суда РФ можно привести постановление Пленума Верховного Суда РФ «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих»<sup>6</sup>. Пленум Верховного Суда РФ в п. 10 дал судам следующие разъяснения: «Нормы ГПК РФ не допускают возможности оспаривания в порядке главы 25 ГПК решений и действий (бездействия) органов управления организациями и их объединениями, общественными объединениями, политическими партиями, а также их руководителей, поэтому такие дела должны рассматриваться по правилам искового производства, в том числе и в случаях, когда заявитель ссылается на положения Закона РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»». Отметим, что гл. 25 ГПК РФ не содержит подобной нормы, т. е. Пленум Верховного Суда РФ выявил смысл нормативных предписаний, содержащихся в данной главе.

Соответственно, суды общей юрисдикции при рассмотрении дел, возникающих из публичных правоотношений, должны не только основывать

свои выводы на статьях ГПК РФ, но и четко соблюдать данные разъяснения. Так, при рассмотрении иска Автономной некоммерческой организации «Редакция «Газета Наша Версия» к Саратовскому региональному общественному фонду поддержки «Единой России», Радаеву В.В., Саухину А.Н. о признании незаконным бездействий в виде непредставления сведений по запросу в установленный законом срок, возложении обязанности предоставить сведения об участниках, копию реестра участников и ежегодные отчеты об использовании имущества Саратовского регионального отделения фонда поддержки «Единой России» за период с 2002 по 2010 годы, судья Октябрьского районного суда г. Саратова при вынесении решения указала, что в соответствии с толкованием Пленума Верховного Суда Российской Федерации, данным в Постановлении от 10 февраля 2009 г. № 2 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании решений, действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих», нормы ГПК РФ не допускают возможности оспаривания в порядке главы 25 ГПК решений и действий (бездействия) органов управления организациями и их объединениями, общественными объединениями, политическими партиями, а также их руководителей, поэтому такие дела должны рассматриваться по правилам искового производства, в том числе и в случаях, когда заявитель ссылается на положения Закона Российской Федерации «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан»<sup>7</sup>. Следовательно, при рассмотрении дела и вынесении решения судья районного суда реализовал постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2009 г. № 2 путем соблюдения определенного первоначального смысла нормы, заложенного законодателем и выявленного Пленумом Верховного Суда РФ, о чем свидетельствует мотивировочная часть данного судебного решения.

Таким образом, постановления Пленума Верховного Суда РФ, вынесенные по результатам разъяснительной деятельности и направленные на выявление смысла (толкование) нормативно-правового предписания, реализуются судами общей юрисдикции в форме соблюдения установленного постановлением смысла правовой нормы при ее применении в ходе рассмотрения и разрешения дела по существу и принятия по нему решения. В данном случае ответственным субъектом за реализацию постановления являются судебные органы. Для всех других субъектов права подобное постановление будет носить лишь информационный, ознакомительный характер.

<sup>1</sup> См.: Соловьева Т.В. Виды постановлений Пленума Верховного Суда РФ, принятых по результатам разъяснительной деятельности // Научные труды Могилевского филиала БИП: Право. Политика. Экономика / под ред. А.А. Скикевича. Вып. 10, ч. 2. Могилев, 2010. С. 161–166.

<sup>2</sup> См.: Соловьева Т.В. Реализация постановлений Пленума Верховного Суда РФ // Правореализация и юридический процесс: инновационные подходы к построению моделей: сборник статей Международной научно-практической конференции. «80-летию и памяти Ф.Н. Фаткулина посвящается» / науч. ред. Н.Г. Муратова. Казань, 2011. С. 86–90.

<sup>3</sup> См.: Ожегов С.И. Словарь русского языка: ок. 57000 слов / под ред. Н.Ю. Шведовой. 14-е изд., стер. М., 1983. С. 658.

<sup>4</sup> См.: Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньевой. 3-е изд., стер. М., 1988. Т. 4. С. 170.

<sup>5</sup> См.: Толковый словарь В. Даля. М., 1998. С. 338.

<sup>6</sup> См.: Российская газета. 2009. 18 февр.

<sup>7</sup> Решение Октябрьского районного суда г.Саратова от 20 сентября 2010 г. по делу № 2-1435/10. URL: [http://oktyabrsky.sar.sudrf.ru/modules.php?№\\_ame=bsr&op=pr№\\_t\\_text&sr№\\_№\\_um=1&id=64600471010071019102751000058129&cl=1](http://oktyabrsky.sar.sudrf.ru/modules.php?№_ame=bsr&op=pr№_t_text&sr№_№_um=1&id=64600471010071019102751000058129&cl=1) (дата обращения: 12.11.2010).

**А.В. Чекмарева\***

## **УЧАСТИЕ СТОРОН В ПРОЦЕССЕ ДОКАЗЫВАНИЯ ПРИ ПОДГОТОВКЕ ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ К СУДЕБНОМУ РАЗБИРАТЕЛЬСТВУ**

Состязательные начала судопроизводства, закрепленные в ст. 123 Конституции РФ, привели к более полному обеспечению равенства сторон. Установленные в ст. 12, 56, 57 и других ГПК РФ основы состязательности в гражданском судопроизводстве позволяют предположить, что участие сторон является определяющим в процессе доказывания. Этап подготовки гражданских дел к судебному разбирательству также исходит из состязательного начала, при сочетании властных полномочий судебной власти и определенной свободы распоряжения сторонами своими правами.

Статья 56 ГПК РФ определяет роль суда и сторон в процессе доказывания: стороны должны доказать те обстоятельства, на которые они ссылаются, как на основания своих требований и возражений, а суд определяет, какие обстоятельства имеют значение для дела, какой стороне надлежит их доказывать. В перечень задач подготовки дела к судебному разбирательству входят и уточнение фактических обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела, и представление необходимых доказательств сторонами, другими лицами, участвующими в деле.

Под уточнением обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения дела, следует понимать действия судьи и лиц, участвующих в деле, по определению юридических фактов, лежащих в основании требований и возражений сторон, с учетом характера спорного правоотношения и норм материального права, подлежащих применению.

В ходе подготовки дела к судебному разбирательству судья не только направляет деятельность сторон по сбору доказательств, но и решает вопрос о пределах этого процесса, поскольку неправильное определение круга доказательств может в дальнейшем привести к затягиванию процесса. Стороны довольно часто избирают такую тактику, заявляют о дополнительных истребованиях доказательств<sup>1</sup>. В этой связи было бы целесообразно в ходе подготовки дела в письменном виде фиксировать обстоятельства, на которые ссылаются стороны, и составлять перечень доказательств, достаточных для обоснования той или иной позиции.

\* Чекмарева Анастасия Валерьевна — доцент кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук, доцент.

Согласно принципу состязательности стороны не только собирают и представляют суду необходимые доказательства, но и раскрывают доказательства перед другими участниками процесса. Однако порядок раскрытия доказательств, предусмотренный в ст. 149 ГПК РФ, сводится к передаче сторонами или их представителями друг другу доказательств, обосновывающих требования и возражения. Под раскрытием доказательств следует понимать деятельность лиц, участвующих в деле по ознакомлению с доказательствами других лиц<sup>2</sup>. На наш взгляд, необходимо внести дополнение в ГПК РФ в виде нормы о порядке, сроках раскрытия доказательств не только сторонами, но и другими лицами, участвующими в деле.

Итак, гражданское процессуальное законодательство предоставляет возможность сторонам быть активными участниками сбора доказательств. Однако в силу ряда причин той состязательности, которая необходима для судопроизводства, пока не наблюдается. Уровень правовой грамотности, отсутствие должной квалифицированной правовой помощи, слабая правовая информированность сдерживают процесс состязательности. Поэтому современное законодательство исходит из определяющей роли суда во взаимодействии со сторонами и иными лицами, которая зафиксирована в ст. 56—59, 62, 67 и других ГПК РФ. Суд не только руководит процессом сбора доказательств, но и оказывает своевременную помощь в получении необходимых сведений. Согласно ст. 64 ГПК РФ, лица, участвующие в деле, имеющие основания опасаться, что представление необходимых для них доказательств окажется впоследствии невозможным или затруднительным, могут просить суд об обеспечении этих доказательств. При этом круг доказательств, которые могут быть обеспечены, законом не ограничен.

Итогом взаимодействия суда и сторон при подготовке гражданских дел к судебному разбирательству является оценка доказательств. Окончательная оценка доказательств дается судом при вынесении решения, а при подготовке дела судом и лицами, участвующими в деле, их представителями совершается т. н. «промежуточная оценка»<sup>3</sup>. От произведенной оценки указанными субъектами при подготовке дела зависит иногда и дальнейшее развитие процесса — отказ от иска, признание иска, заключение мирового соглашения.

Согласно ст. 67 ГПК РФ суд оценивает относимость, допустимость, достоверность каждого доказательства в отдельности, а также достаточность и взаимную связь доказательств в совокупности. Данные критерии относятся непосредственно к принятию судебного решения. Что касается подготовки дела к судебному разбирательству, то оценка доказательств имеет свою специфику, которая нашла отражение в ряде исследований. Так, П.В. Логинов отмечал, что доказательства оцениваются «не с точки зрения их достоверности или недостоверности, доброкачественности источника сведений, а с точки зрения их значимости, относительности, полноты и допустимости по данному делу»<sup>4</sup>. И.М. Резниченко фокусирует внимание на неполноте и неоконченности процесса доказывания в стадии подготовки дел к рассмотрению по существу<sup>5</sup>. Наиболее приближенным вариантом к

современному пониманию оценки доказательств является вывод Е.С. Шумейко, которая признает, что оценка доказательств позволяет судье решить вопрос о готовности дела к рассмотрению в судебном заседании и определить их с точки зрения относимости, допустимости и достаточности<sup>6</sup>.

В целом исследование проблемы участия сторон в процессе доказывания при подготовке гражданских дел к судебному разбирательству обнаруживает две взаимосвязанные тенденции: 1) расширение прав и обязанностей сторон в сборе доказательств; 2) сохранение приоритетов суда как в силу неготовности сторон к самостоятельному состязательному процессу, так и в связи с необходимостью квалифицированной подготовки дел к судебному разбирательству. На наш взгляд, такое состояние соответствует нынешнему пониманию правосудия, сочетающего нравственные устремления граждан и профессиональную компетентность суда. Вместе с тем действующее законодательство не в полной мере отражает сложившиеся тенденции. В этой связи целесообразно внести дополнение в ГПК РФ, устанавливающее порядок и сроки раскрытия доказательств. Такая мера будет способствовать дисциплинированию сторон и ускорению судопроизводства.

<sup>1</sup> См.: Шумейко Е.С. Оценка доказательств в стадии подготовки гражданского дела к рассмотрению в судебном заседании // Вестник Саратовской государственной академии права. Саратов, 1999. № 1. С. 37.

<sup>2</sup> См.: Кайзер Ю.В. Раскрытие доказательств как механизм осуществления и защиты прав участников гражданского процесса // Права человека и их защита в условиях глобализации обновляющегося многополярного мира: международно-правовой и внутригосударственный аспекты. Казань, 2008. С. 288.

<sup>3</sup> Справочник по доказыванию в гражданском судопроизводстве / подред. И.В. Решетниковой. М., 2005. С. 40.

<sup>4</sup> Логинов П.В. Предварительная подготовка гражданских дел к слушанию в судебном заседании. М., 1960. С. 108.

<sup>5</sup> См.: Резниченко И.М. Психологические вопросы подготовки и судебного разбирательства гражданских дел. Владивосток, 1983. С. 7.

<sup>6</sup> См.: Шумейко Е.С. Указ. соч. С. 36.

**Р.В. Фомичева\***

## **РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПА ПРОЦЕССУАЛЬНОГО РАВНОПРАВИА СТОРОН ПРИ ПРИНЯТИИ ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ МЕР АРБИТРАЖНЫМ СУДОМ**

Принцип процессуального равноправия сторон — один из основополагающих в арбитражном процессе. В соответствии с Федеральным конституционным законом от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» одна из основных задач арбитражных судов состоит в защите нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов организаций и граждан в сфере предпринимательской или иной экономической де-

\* Фомичева Регина Владимировна — доцент кафедры арбитражного процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук.

тельности при обеспечении равенства организаций и граждан перед законом и судом и равноправия сторон в арбитражном процессе (ст. 5, 6)<sup>1</sup>.

Более подробно содержание данного принципа раскрывается в ст. 8 АПК РФ, согласно которой стороны пользуются равными правами на заявление отводов и ходатайств, представление доказательств, участие в их исследовании, выступление в судебных прениях, представление арбитражному суду своих доводов и объяснений, осуществление иных процессуальных прав и обязанностей, предусмотренных указанным Кодексом.

Предоставляя одной стороне конкретные процессуальные права, законодатель наделил аналогичными правами и другую сторону. Таким образом, ни одна из сторон не пользуется каким-либо преимуществом перед другой и ее права не умаляются.

Рассмотрим действие принципа равноправия сторон на примере обеспечительных мер, которые применяются по ходатайству различных субъектов. Согласно ч. 1 ст. 90 АПК РФ арбитражный суд может принять обеспечительные меры по заявлению всех лиц, участвующих в деле.

Согласно ст. 40 АПК РФ лицами, участвующими в деле, являются: стороны; заявители и заинтересованные лица (по делам особого производства и о несостоятельности (банкротстве) и в иных предусмотренных настоящим Кодексом случаях); третьи лица; прокурор, государственные органы; органы местного самоуправления и иные органы, обратившиеся в арбитражный суд в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом.

Традиционно в процессуальной науке считалось, что обеспечение иска — «одно из важных правовых средств, при помощи которых истец защищает свои интересы от недобросовестного ответчика»<sup>2</sup>, и значение его состоит именно в защите законных интересов истца<sup>3</sup>.

Следовательно, при принятии обеспечительных мер возникает конкуренция интересов: с одной стороны, истца, а с другой — ответчика, чьи интересы будут затронуты при производстве данного процессуального действия. В связи с этим происходит нарушение принципа равноправия сторон.

Однако в науке арбитражного процессуального права справедливо поднимается вопрос о возможности принятия обеспечительных мер по заявлению ответчика по делу<sup>4</sup>. Ходатайство о принятии обеспечительных мер может быть подано не только истцом, но и ответчиком, например, чтобы гарантировать взыскание судебных расходов ответчиком с истца при необоснованном, по мнению ответчика, предъявлении иска<sup>5</sup>. Также ответчик может реализовать данное право в случае, если он предъявит встречное исковое заявление и будет выступать в качестве истца по встречному иску.

На практике могут возникнуть и другие ситуации, когда ответчик вынужден ходатайствовать о принятии обеспечительных мер. Так, при обращении в суд кассационной инстанции с жалобой на постановление апелляционной инстанции противоположной стороной в процессе было заявлено ходатайство о приостановлении исполнения данного судебного акта, при этом указанная сторона представила обеспечение возмещения другой стороне по делу возможных убытков (встречное обеспечение) путем внесения на депозитный счет арбитражного суда кассационной инстанции денежных средств<sup>6</sup>.

Арбитражным судом Саратовской области было удовлетворено ходатайство ответчика о принятии обеспечительных мер в связи с тем, что истец заварил дверь, препятствуя тем самым пользованию арендованным помещением. В результате указанных действий истца ответчик понес убытки. Кроме того, из-за отсутствия доступа к фотоархиву и базе данных компьютера редакции стало невозможным исполнение большинства договоров<sup>7</sup>.

Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа принял обеспечительные меры по ходатайству ответчика, причем ответчик мотивировал свое ходатайство тем, что отсутствие обеспечительных мер может затруднить или сделать невозможным поворот исполнения судебного акта<sup>8</sup>.

Таким образом, мы приходим к выводу о том, что поскольку стороны в арбитражном процессе пользуются равными процессуальными правами на заявление ходатайств, предусмотренных АПК РФ, арбитражный суд не вправе своими действиями ставить какую-либо из сторон в преимущественное положение или ограничивать права одной из них. Следовательно, принцип равноправия сторон должен соблюдаться и при принятии обеспечительных мер арбитражного суда.

<sup>1</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1995. № 18, ст. 1589.

<sup>2</sup> Новичкова З.Т. Обеспечение иска // Советская юстиция. 1973. № 15. С. 23.

<sup>3</sup> См.: Добровольский А.А., Иванова С.А. Основные проблемы исковой формы защиты права. М., 1979. С. 124; Рясенцев В. Обеспечение исков и предварительные решения // Бюллетень Госарбитража. 1935. № 22. С. 15; Гражданское право: словарь-справочник / сост. М.Ю. Тихомиров, Л.В. Тихомирова; под общ. ред. М.Ю. Тихомирова. М., 1996. С. 318.

<sup>4</sup> См.: Кожевникова Н.В. Субъекты процессуального правоотношения, связанного с обеспечением иска и исполнением судебного решения // Исполнительное право. 2008. № 1. С. 51; Щукин А.И. Процессуальные аспекты применения обеспечительных мер // Арбитражная практика. 2004. № 3; Он же. Субъекты права на обращение в суд с заявлением о принятии обеспечительных мер // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 2007. № 8. С. 81–83.

<sup>5</sup> См.: Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.В. Яркова. М., 2003.

<sup>6</sup> См.: Определение Федерального арбитражного суда Уральского округа от 26 ноября 2009 г. по делу № Ф09-3436/09ГК. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант-Максимум».

<sup>7</sup> См.: Дело № А-57-2882/09-37 // Архив Арбитражного суда Саратовской области за 2009 г.

<sup>8</sup> См.: Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 3 мая 2011 г. по делу № 5612940/11. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант-Максимум».

**О.В. Барина\***

## ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО СТАТУСА ЛИЦ, УЧАСТВУЮЩИХ В КАССАЦИОННОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Анализируя Федеральный закон от 9 декабря 2010 г. № 353-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации»<sup>1</sup>, можно сделать вывод, что лица, участвующие в деле, могут обжаловать

\* Барина Оксана Викторовна — аспирант кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

вступившие в законную силу судебные постановления в течение 6 мес. со дня вступления в законную силу непосредственно в суд кассационной инстанции и только при условии, что лица, обратившиеся с кассационной жалобой, ранее обжаловали судебное решение в апелляционном порядке.

Помимо лиц, участвовавших в деле, при рассмотрении его судом первой инстанции законодатель выделяет субъектов, которые хотя и не участвовали в деле, но их права и законные интересы были затронуты судебным решением. На их правосубъектности следует остановиться подробнее.

В отношении лиц, не участвовавших в деле, чьи интересы затронуты судебным постановлением, можно говорить о нарушении принципа правовой определенности. Поскольку такие лица имели возможность обратиться в суд первой инстанции, но ввиду неизвестных причин не обратились за защитой своих прав.

С одной стороны, пересмотр вступивших в законную силу судебных актов служит гарантией полной защиты нарушенных прав, если лицо в суде первой и второй инстанции так и не смогло получить законное и обоснованное решение. Но, с другой стороны, защищенность, возникшая в ходе принятия окончательного акта, вступившего в законную силу, может исчезнуть в случаях реализации права на обжалование лицами, не участвовавшими в судебном разбирательстве суда первой и второй инстанций. Таким образом, получается, что для одних лиц доступ к обжалованию закрыт после вступления судебного постановления в законную силу, а для других необоснованно открыт. И нет никакой гарантии, что вступившее в законную силу решение суда, возможно уже исполненное, не будет впоследствии вновь обжаловано лицом, не участвовавшим в деле. Таким образом, вряд целесообразно предоставлять право обжалования в порядке кассации лицам, ранее не участвовавшим в деле, если они не использовали возможность обжалования в порядке апелляции, поскольку лицам, участвовавшим в деле, такое право не предоставлено, если они не использовали все способы защиты.

Однако лица, не участвовавшие в деле, права и интересы которых были затронуты судебным постановлением, не лишены права на защиту, т. к. согласно ч. 4 ст. 13 ГПК РФ обязательность судебных постановлений не лишает заинтересованных лиц, не участвовавших в деле, права обратиться в суд, если принятым судебным постановлением нарушаются их права и законные интересы, а на основании ч. 1 ст. 3 ГПК РФ заинтересованное лицо вправе в порядке, установленном законодательством о гражданском судопроизводстве, обратиться в суд за защитой нарушенных либо оспариваемых прав, свобод или законных интересов. В таком случае данные лица приобретают определенный статус, а именно статус лиц, участвующих в деле, тогда как при обжаловании судебного постановления такие лица в соответствии с нормами ГПК РФ не приобретают статус лица, участвующего в деле. В данной ситуации можно говорить о том, что они, являясь участниками процесса, с нормативной точки зрения, составляют самостоятельную группу субъектов гражданского судопроизводства, т. к. не вхо-

дят ни в одну из выделяемых в научной литературе групп субъектов гражданских правовых отношений (суд; лица, участвующие в деле; лица, содействующие осуществлению правосудия; лица, присутствующие в судебном заседании при рассмотрении дела в случае привлечения их судом к ответственности за нарушение порядка во время судебного разбирательства<sup>2</sup>).

Нарушение судебным постановлением прав и законных интересов лиц, не участвовавших в деле, согласно изменениям, вступившим в законную силу с 1 января 2012 г. в ст. 387 ГПК РФ, более не является основанием для отмены судебного акта в кассационном порядке. Между тем непривлечение таких лиц при разбирательстве в суде первой инстанции, по сути, делает данное разбирательство ничтожным, лишает его юридических последствий.

Следовательно, постановление суда при наличии рассматриваемого основания подлежит отмене независимо от доводов жалобы, а суд кассационной инстанции обязан по собственной инициативе проверять обжалуемые судебные постановления на предмет наличия такого основания.

<sup>1</sup> См.: Российская газета. 2010. 13 дек.

<sup>2</sup> См.: Гражданский процесс: учебник / под ред. М.К. Треушникова. М., 2007. С. 90.

**М.Н. Зарубина\***

## **ОСОБЕННОСТИ УЧАСТИЯ СУДЬИ ПО ДЕЛАМ О ВОЗМЕЩЕНИИ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ОТПРАВЛЕНИЕМ ПРАВОСУДИЯ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ**

Судебная система охватывает огромное количество судов и судей, выполняющих функции по отправлению правосудия. К каждому из них применимы общие правила поведения и требования, установленные Законом о статусе судей, а также Кодексом судейской этики, отдельными нормами процессуальных кодексов. Справедливый суд начинается со справедливого судьи, обязанного соблюдать не только закон, но и дифференцированно подходить к рассмотрению конкретного гражданского дела, используя судебское усмотрение и не нарушая тем самым границы своей независимости и беспристрастности. В противном случае на судью налагается ответственность, соразмерная характеру причиненного им вреда. Чаще всего применяется одно из дисциплинарных взысканий — предупреждение либо досрочное прекращение полномочий.

Однако справедливости нельзя добиться одним только устранением судьи из судебского корпуса, иначе это можно приравнять к мести. Восста-

---

\* Зарубина Мария Николаевна — ассистент кафедры гражданского права и процесса ФГБОУ ВПО «Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского».

новление справедливости должно быть направлено на компенсацию понесенных страданий, пусть даже в денежном эквиваленте.

В настоящее время личная гражданско-правовая ответственность судьи не допустима ввиду ст. 52, 53 Конституции РФ, прямо объявляющих государство гарантом возмещения вреда, причиненного злоупотреблением властью, в т. ч. и судебной.

Важно констатировать, что русским законодателем издревле не отрицалась важность института возмещения вреда, причиненного вследствие отправления правосудия, однако его реализация была затруднена ввиду отсутствия процессуального механизма. И только пореформенное дореволюционное правотворчество (ст. 1316 Устава государственного судопроизводства) справилось с этой задачей, предусмотрев обязательную процедуру предъявления иска, а также условия реализации заявленных требований к судье. Личная ответственность судей за причиненный правосудием вред объяснялась достаточно просто: поскольку каждый отвечает только за свои действия, то и требование о вознаграждении за причиненными такими действиями вред и убытки может быть предъявлено только к тем должностным лицам, которые нерадением, неосмотрительностью или медленностью виновны в причинении убытка. Последующие политические изменения в Российском государстве привели к абсолютному отрицанию персонифицированной материальной ответственности судей.

Недавнее принятие Федерального закона № 68-ФЗ «О компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» и введение в действие гл. 27.1 АПК РФ и гл. 22.1 ГПК РФ вновь реанимировали институт материальной ответственности за вред, причиненный нарушением права на справедливое судебное разбирательство, установив соответствующий процессуальный механизм. Отвечает по предъявленному требованию в сфере гражданской юрисдикции Российская Федерация в лице Министерства финансов, иной финансовый орган либо главный распорядитель средств бюджета муниципального образования. Вина судьи в затягивании судопроизводства не устанавливается.

Так или иначе в некоторых случаях судья становится специфическим субъектом производства о присуждении компенсации. Вначале это происходит в административном порядке (по сути он является предварительным) при воздействии председателя суда, которому было заявлено требование об ускорении производства по конкретно рассматриваемому делу. В соответствии с постановлением Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 23 декабря 2010 г. № 30/64 при избрании председателем суда конкретных мер, необходимых для ускорения рассмотрения дела, следует учитывать недопустимость нарушения принципов независимости и беспристрастности судей. Представляется, что судья, отправляющий правосудие по «затягиваемому» делу, обязан подчиниться законным указаниям председателя суда. В этом проявляется «пассивная» форма участия судьи в производстве о присуждении компенсации.

Есть и другая форма участия судьи, нарушившего право на судопроизводство в разумный срок. Назовем ее «активной», поскольку от самого представителя судебной власти зависит, станет он субъектом гражданских процессуальных правоотношений или нет. В названном постановлении Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ № 30/64 разъяснено, что к участию в деле о присуждении компенсации в качестве заинтересованного лица не может быть привлечен суд или судья, рассмотревший (рассматривающий) дело, в связи с которым возникли основания для подачи заявления о присуждении компенсации, а также лица, которые участвовали (участвуют) в этом деле. В то же время указанный суд или судья не лишены права представить объяснения, возражения или доводы относительно заявления о присуждении компенсации.

Таким образом, процессуальный статус судьи не может быть приравнен ни к статусу ответчика по делу, ни к третьему лицу, не заявляющему самостоятельные требования относительно предмета спора. Фактически такой судья является заинтересованным лицом, не наделенным какими-либо обязанностями и выступающим по такой категории дел с целью предупреждения в отношении себя возбуждения дисциплинарного производства за нарушения сроков судебного разбирательства.

Однако не урегулированной законодательством остается п. 2 ст. 1070 ГК РФ в части возможности возмещения вреда, причиненного осуществлением правосудия, когда вина судьи установлена не приговором суда, а иным судебным решением, т. е. без привлечения виновного судьи к уголовной ответственности.

**А.В. Ризо\***

### **ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО ПОЛОЖЕНИЯ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН И ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА, ПОДЛЕЖАЩИХ РЕАДМИССИИ, В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ**

С 1 июня 2007 г. вступило в силу Соглашение о реадмиссии между Россией и Европейским сообществом, которое обусловило принятие ряда новых законов и положений. В ГПК РФ введена новая гл. 26.1, регулирующая деятельность суда по размещению иностранных граждан и лиц без гражданства в специальных учреждениях до их передачи запрашивающему государству.

До передачи иностранного гражданина Российской Федерации иностранному государству в соответствии с международным договором Рос-

---

\* Ризо Анна Вадимовна — руководитель Центра платных консультационных юридических услуг «Юридический консалтинг» Межрегионального юридического института ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», соискатель кафедры гражданского процесса.

сийской Федерации о реадмиссии либо до депортации данного иностранного гражданина в соответствии с законодательством РФ иностранный гражданин, не имеющий законных оснований для пребывания (проживания) в Российской Федерации, подлежащий передаче либо приему в соответствии с международным договором Российской Федерации о реадмиссии, временно размещается в специальном учреждении ФМС России, предназначенном для временного размещения указанных иностранных граждан.

Большинство соглашений о реадмиссии касается лиц (граждан договаривающихся сторон, иностранных граждан и лиц без гражданства), которые не соответствуют или перестают соответствовать условиям въезда, пребывания или проживания на территории запрашивающей стороны. Данное положение формирует три категории лиц, которые могут быть объектами реадмиссии, а следовательно, участниками гражданского процесса: лица, незаконно въехавшие на территорию; лица, въехавшие на территорию законно, но оставшиеся на ней незаконно (например, въехали по визе, но остались после истечения срока ее действия); лица, въехавшие и оставшиеся на территории законно, но не имеющие законных оснований длительно проживать в данной стране (например, в связи с истечением срока действия или получением отказа в продлении «вида на жительство»).

Процедура размещения вышеуказанных лиц в специальные учреждения регулируется Положением о пребывании иностранных граждан и лиц без гражданства, подлежащих передаче в соответствии с международными договорами Российской Федерации о реадмиссии, иностранных граждан и лиц без гражданства, принимаемых в соответствии с международными договорами Российской Федерации о реадмиссии, но не имеющих законных оснований для пребывания (проживания) в Российской Федерации, в специальных учреждениях Федеральной миграционной службы, утвержденным постановлением Правительства от 15 июля 2009 г. № 555<sup>1</sup>. Правом принимать решение о временном размещении иностранного гражданина в специальном учреждении Федеральной миграционной службы России наделяется руководитель Федеральной миграционной службы или его заместитель, от лица которых в ряде случаев могут также выступать ее территориальные органы (УФМС). Закон предусматривает временное размещение лиц, подлежащих реадмиссии, в специальных учреждениях миграционных органов на срок до 48 ч по распоряжению указанных органов, т. е. данная компетенция ограничена конкретным сроком.

На более длительный срок иностранный гражданин может быть размещен в специальном учреждении только на основании решения суда.

При реадмиссии важно соблюсти два важных условия: первое — это защита интересов Российской Федерации и ее граждан, второе — обеспечение прав и законных интересов подвергнутых реадмиссии лиц<sup>2</sup>.

Для эффективной реализации указанных задач к основным правам, которые должны быть гарантированы задержанным иностранцам в рамках гражданского процесса, отнесены следующие: право на помощь адвоката<sup>3</sup>;

право на судебное разбирательство в течение разумного срока<sup>4</sup>; право подать апелляцию на решение о задержании<sup>5</sup>; право на компенсацию за незаконное задержание<sup>6</sup>.

В юридической литературе часто высказывается мнение о том, что в делах с участием иностранных лиц в качестве представителей должны выступать только адвокаты. В обоснование данной позиции положен тезис, что участие иностранных лиц в процессе имеет свои особенности, и только адвокаты могут оказать квалифицированную юридическую помощь<sup>7</sup>.

Применительно к основной массе гражданских дел с участием иностранных лиц вышеуказанное мнение представляется спорным. В силу того, что введение в законодательство нормы, исключающей осуществление представительства по делам о реадмиссии лицами, не являющимися адвокатами, нарушало бы принцип равенства всех перед законом и судом, принцип равноправия сторон, принцип предоставления иностранным лицам национального (равного) режима в сфере судебной защиты прав. К тому же это лишало бы иностранных граждан и организации возможности выбирать представителя из числа иных лиц (частнопрактикующих юристов, работников юридических фирм и др.), которую сохраняли бы за собой российские участники процесса, что, без сомнения, ставило бы иностранцев в менее выгодное положение. Также следует отметить, что интересы иностранных лиц в гражданском процессе могут представлять и консулы иностранных государств. Положения о консульском представительстве иностранных лиц содержатся в многосторонних и двусторонних консульских соглашениях с участием Российской Федерации.

Необходимо отметить, что иностранные консулы действительно могут совершать процессуальные действия в гражданском судопроизводстве в России в отношении граждан своего государства без доверенности, но за исключением тех действий, которые в силу ст. 54 ГПК РФ должны быть особо оговорены в доверенности<sup>8</sup>.

Правовой статус субъектов гражданского процессуального права связывается с наличием гражданской процессуальной правоспособности и дееспособности. Правило определения процессуальной правоспособности и дееспособности иностранных граждан и лиц без гражданства установлено в ст. 399 ГПК РФ.

Включение в ГПК РФ статьи, посвященной гражданской процессуальной дееспособности, служит гарантией осуществления права иностранного лица, подлежащего реадмиссии, на судебную защиту в российском гражданском процессе.

<sup>1</sup> Постановление Правительства РФ от 15 июля 2009 г. № 555 «Об утверждении Положения о пребывании иностранных граждан и лиц без гражданства, подлежащих передаче в соответствии с международными договорами Российской Федерации о реадмиссии, иностранных граждан и лиц без гражданства, принимаемых в соответствии с международными договорами Российской Федерации о реадмиссии, но не имеющих законных оснований для пребывания (проживания) в Российской Федерации, в специальных учреждениях Федеральной миграционной службы» (в ред. от 29 сентября 2010 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 30, ст. 3801; 2010. № 40, ст. 5101.

<sup>2</sup> См.: Женеть С.З. Роль суда в миграционном процессе // Российский судья. 2010. № 11. С. 4–7.

<sup>3</sup> См. ст. 10 Международного пакта о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами. М., 1978. Вып. XXXII.

<sup>4</sup> См. ст. 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2001. № 2, ст. 163.

<sup>5</sup> См. ст. 9, 14 Международного пакта о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.); ст. 5 (4) Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.).

<sup>6</sup> См. ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.).

<sup>7</sup> См.: Васильчикова Н.А. Производство по делам с участием иностранных лиц в российских судах: теория и практика: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2003. С. 19.

<sup>8</sup> См.: Адвокатура в России: учебник для вузов / под ред. В.И. Сергеева. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2011.

**Р.А.-А. Чагаров\***

## **РЕАЛИЗАЦИЯ СТОРОНАМИ ОБЯЗАННОСТИ ПО ДОКАЗЫВАНИЮ ПРИ ПЕРЕСМОТРЕ ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ В ПОРЯДКЕ АПЕЛЛЯЦИОННОГО ПРОИЗВОДСТВА**

В ч. 1 ст. 56 ГПК РФ закреплено общее правило распределения обязанностей по доказыванию: каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений.

Современный процесс осуществляется на основе состязательности, а это значит, что обязанности по доказыванию обстоятельств дела возлагаются на лиц, участвующих в деле. Так, бремя доказывания при пересмотре дела в порядке апелляционного производства лежит на стороне, подавшей апелляционную жалобу. В свою очередь остальные лица, участвующие в деле, могут выбрать следующие варианты действий: присоединиться к доказыванию доводов, изложенных в жалобе; заявить о согласии с решением суда первой инстанции; представить свои доводы и возражения<sup>1</sup>. Суд также является субъектом доказательственной деятельности, но роль его при доказывании в апелляционном производстве существенно изменяется. Важнейшей обязанностью суда апелляционной инстанции является проверка решения суда первой инстанции как на основании имеющихся в деле материалов и установленных фактов, так и путем выявления новых фактов и исследования новых доказательств.

В гражданском судопроизводстве традиционно предусматривались два вида контроля за деятельностью судов первой инстанции — кассация и надзор. Апелляция как институт гражданского процессуального права был известен дореволюционному законодательству России, однако Декретом о суде № 1 апелляционный порядок обжалования решений судов был упразднен.

Становлению института апелляции в гражданском процессе способствовали, с одной стороны, развитие института апелляции в арбитражном

\* Чагаров Рустам Азрет-Алиевич — аспирант кафедры гражданского процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

процессе, с другой — принятие федеральных законов от 17 декабря 1998 г. № 188-ФЗ «О мировых судьях в Российской Федерации»<sup>2</sup>, от 7 августа 2000 г. № 120-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс РСФСР»<sup>3</sup>.

В теории гражданского процесса выделяют два вида апелляции — полную и неполную<sup>4</sup>.

Сущность полной апелляции состоит в том, что требование, рассмотренное судом первой инстанции, изучается вновь судом апелляционной инстанции. В связи с этим стороны вправе ссылаться на новые факты, представлять новые доказательства, вносить новые возражения. Суд не связан результатами рассмотрения дел по первой инстанции.

Цель полной апелляции — «исправить погрешности — добросовестные и умышленные самих сторон, упустивших возможность представить суду первой инстанции весь фактический материал для окончательного решения дела»<sup>5</sup>.

Сущность неполной апелляции состоит в том, что проверяется сам процесс в суде первой инстанции и его решение. Из этого следует, что стороны не имеют права ссылаться на новые факты, представлять новые доказательства. Производство в суде апелляционной инстанции направлено не на новое разбирательство дела, а на проверку решения. В связи с этим неполная апелляция имеет своей целью исправление ошибок суда, но не сторон. При неполной апелляции решение и сам процесс в суде первой инстанции подвергаются субъективной проверке, т. к. судом апелляционной инстанции выясняется, были ли судом в ходе судебного разбирательства и принятия решения по делу установлены обстоятельства, имевшие место в действительности, на основании имеющихся у судьи первой инстанции фактического материала и доказательств по делу<sup>6</sup>.

Несомненно, интерес к распределению бремени доказывания при пересмотре гражданских дел в апелляционном порядке возрастает в связи с грядущими законодательными изменениями, в результате которых существующая в гражданском судопроизводстве полная апелляция трансформируется в неполную.

При анализе Федерального закона от 9 декабря 2010 г. № 353-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» (далее — Федеральный закон от 9 декабря 2010 г. № 353-ФЗ) можно выделить наиболее существенные нововведения в апелляционное производство в ГПК РФ с 1 января 2012 г.:

1. Будет устранен такой пробел в законодательстве, как невозможность подачи апелляционной жалобы лицами, не привлеченными к участию в деле, чьи права и законные интересы нарушены.

2. Срок на обжалование постановлений суда будет увеличен, на апелляционное обжалование — до одного месяца, на кассационное — до шести месяцев.

3. Согласно Федерального закона от 9 декабря 2010 г. № 353-ФЗ апелляционная инстанция станет принимать дополнительные доказательства только в том случае, если лицо, участвующее в деле, обосновало не-

возможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признает эти причины уважительными.

4. Недопустимость в апелляционном порядке передачи дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции, даже если ранее дело было рассмотрено федеральным судом.

Таким образом, законодатель закрепил следующие условия для принятия судом дополнительных доказательств на стадии апелляционного производства: лицо, представляющее дополнительное доказательство, обязано обосновать невозможность представления этих доказательств в суд первой инстанции, а также должно доказать, что причины невозможности представления этих доказательств от него не зависели; суд же должен признать эти причины уважительными.

Следует отметить, что в Федеральном законе от 9 декабря 2010 г. № 353-ФЗ не закреплен перечень причин, которые следует считать уважительными, остается так же неясным, по каким критериям их следует оценивать.

Несмотря на то, что в указанном Федеральном законе присутствуют некоторые недостатки, несомненно, введение апелляционной инстанции для всех решений, не вступивших в законную силу, является положительным моментом в развитии российского судопроизводства, позволит более эффективно решать задачи гражданского судопроизводства. Правильное распределение бремени доказывания и добросовестное отношение сторон к своим процессуальным правам и обязанностям — залог своевременного и правильного разрешения гражданских дел.

<sup>1</sup> См.: Терехова Л.А. Система пересмотра судебных актов в механизме судебной защиты. М., 2007.

<sup>2</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 1988. № 51, ст. 6270.

<sup>3</sup> См.: Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 33, ст. 3346.

<sup>4</sup> См.: Рихтер А.К. О полной и неполной апелляции // Журнал Министерства юстиции. СПб., 1907. № 3; Гражданский процесс: хрестоматия / под ред. М.К. Треушникова. М., 2005.

<sup>5</sup> Яблочков Т.М. Учебник русского гражданского судопроизводства. Ярославль, 1912. С. 218.

<sup>6</sup> См.: Гражданский процесс: учебник для вузов / под ред. М.К. Треушникова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2007. С. 515.

**Е.А. Демкина\***

## **ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ ЛИЦА ВО ВСТРЕЧНОМ ИСКЕ**

Конституция РФ закрепляет право каждого на обращение в суд — право на правосудие. Об этом говорит и ст. 3 ГПК РФ, согласно которой заинтересованное лицо вправе обратиться в суд за защитой нарушенных либо оспариваемых прав, свобод или законных интересов. В большинстве случаев средством такой защиты выступает иск.

\* Демкина Елена Александровна — студентка 1 курса факультета магистратуры ФБГОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия».

Иск — это требование, предъявляемое истцом в судебном порядке. В свою очередь ответчик может предъявить истцу встречный иск с целью защиты против первоначального искового заявления. Согласно ст. 137 ГПК РФ ответчик вправе до принятия судом решения предъявить к истцу встречный иск для совместного рассмотрения с первоначальным иском. Предъявление встречного иска осуществляется по общим правилам предъявления иска. Такой способ является самым эффективным и самостоятельным средством защиты ответчика против первоначального иска истца. Совместное рассмотрение двух исков позволяет суду быстро разрешить все спорные вопросы сторон.

Существует мнение о том, что предъявление ответчиком встречного иска усложняет рассмотрение дела и что из-за встречного искового заявления увеличивается время судебного разбирательства. С данной точкой зрения невозможно согласиться. Так, в результате рассмотрения обоих исков увеличивается возможность получения исчерпывающих ответов на заявления сторон, полное всестороннее исследование доказательств, получение законного, мотивированного и обоснованного судебного решения.

В правоприменительной практике актуальной проблемой является усмотрение суда при решении вопроса о принятии встречного иска. Право это или обязанность суда? Проблемные вопросы условий предъявления и принятия встречного иска связаны с взаимодействием с различными процессуальными институтами (сроки, доказательства, и т.д.). Главная причина нежелания судов принимать встречный иск — нехватка времени, хотя мотивы оказываются совсем иные.

Актуальной и обсуждаемой темой в юридической литературе является также вопрос о злоупотреблении правом. Необоснованное предъявление встречного иска ответчиком может характеризоваться как злоупотребление процессуальными правами, если это привело, например, к срыву судебного заседания, затягиванию судебного процесса. АПК РФ и ГПК РФ не содержат ясного и четкого определения злоупотребления процессуальным правом, но в ст. 35 ГПК РФ и ст. 41 АПК РФ предписано лицам, участвующим в деле, добросовестно пользоваться всеми процессуальными правами.

Злоупотребление правом со стороны ответчика наступает в случае подачи необоснованного встречного иска, а также возможность предъявления данного иска вплоть до ухода суда в совещательную комнату. Выход из данной ситуации есть. С нашей точки зрения, в судебном заседании при разъяснении ответчику его прав следует напоминать ему о возможности предъявления встречного искового заявления, и тот факт, если ответчик не пользуется этой возможностью, то в дальнейшем он не сможет этого сделать, если, конечно, истец не изменит исковых требований. С момента получения копии искового заявления и подготовки своего отзыва на иск проходит достаточно времени, чтобы ответчик сформулировал свою позицию и выбрал форму защиты. Возможно, это ограничило бы злоупотребление правом, способствовало быстрому рассмотрению спора.

Представляется, что институт «встречный иск» должен совершенствоваться и развиваться, а также способствовать своевременному и полному рассмотрению и разрешению гражданских дел.

## АННОТАЦИИ (SUMMARY)

### ИСТОРИЯ И ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА (HISTORY AND THEORY OF STATE AND LAW)

*Туманов Дмитрий Юрьевич*

*Заведующий кафедрой теории и истории государства и права филиала  
Казанского (Приволжского) федерального университета в г. Набережные Челны,  
кандидат юридических наук, доцент.*

#### ТРЕТЬЯ ПРОГРАММА КПСС КАК ОСНОВОПОЛАГАЮЩАЯ ИДЕОЛОГИЧЕСКАЯ ПРЕДПОСЫЛКА РАЗРАБОТКИ КОНСТИТУЦИИ СССР 1977 ГОДА

Статья посвящена анализу третьей программы Коммунистической партии Советского Союза, принятой на XXII съезде КПСС в октябре 1961 г. как идеологической основы для новой, последней Конституции СССР 1977 г., поскольку подверглись существенному изменению положения о диктатуре пролетариата, значении Советов, а также руководящей роли КПСС.

**Ключевые слова:** коммунистическая партия, коммунистическая идеология, построение коммунизма, Конституция СССР, Советское государство.

*Tumanov D.Ju.*

#### THE THIRD PROGRAM OF THE CPSU AS THE BASIC IDEOLOGICAL PRECONDITION OF WORKING OUT OF THE CONSTITUTION OF THE USSR 1977

The article is devoted to the analysis of the third program of communist party of Soviet Union accepted in October 1961. The program has formed an ideological basis for the new, last Constitution of the USSR 1977, as have undergone to essential change of position about proletariat dictatorship, value of Councils, and also a supervising role of the CPSU.

**Key words:** communist party, communistic ideology, communism construction, the Constitution of the USSR, the Soviet state.

*Михеев Денис Степанович*

*Доцент кафедры публичного права России и зарубежных стран  
(Марийский государственный университет), кандидат юридических наук;  
email: miheeva\_tn@energy.mari.ru*

#### ОСОБЕННОСТИ РЕАГИРОВАНИЯ ГОСУДАРСТВА НА НЕПРАВОМЕРНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОБЪЕДИНЕНИЙ

Настоящая статья посвящена рассмотрению особенностей ответственности общественных объединений за неправомерную деятельность.

**Ключевые слова:** общественное объединение, формы ответственности, неправомерная деятельность, предупреждение, приостановление деятельности.

*Mikheev D.S.*

#### FEATURES OF STATE'S RESPONSE TO UNLAWFUL ACTIVITIES OF PUBLIC ASSOCIATIONS

This article is devoted to the features of public associations responsibility for illegal activities.

**Key words:** public association, the forms of responsibility, illegal activity, prevention, suspension of activity.

*Суrowень Дмитрий Александрович*

*Кандидат исторических наук, доцент кафедры истории государства и права  
(Уральская государственная юридическая академия)*

#### ПРАВОВОЙ СТАТУС ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА В ДРЕВНЕЯПОНСКОМ ПРАВЕ: СЭЙКО В I—III ВЕКАХ

В данной статье проанализированы взгляды исследователей по вопросу о правовом статусе такой категории древнеяпонского общества I—III веков н.э., как *сэйкō* (кит. *шэн-кōу*); на основании сведений письменных источников, исходя из общих закономерностей развития древних обществ, сделан вывод, что *сэйкō* (кит. *шэн-кōу*) должны относиться к категории лиц без гражданства, формировавших сословие неполноправных свободных, которые в силу их правового статуса не могли быть собственниками земли, а значит являлись ограниченно правоспособными лицами.

**Ключевые слова:** древняя Япония, период Яматай, древнеяпонское право, *сэйкō*, *шэн-кōу*, правовой статус, лица без гражданства.

*Suroweñ D.A.*

#### LEGAL STATUS OF PERSONS WITHOUT CITIZENSHIP IN ANCIENT JAPANESE LAW: SEIKO IN I—III CENTURIES A.D.

In this article, the points of view of researchers concerning a legal status of such category of the population in the ancient Japanese society (I—III centuries A.D.) as *seikō* (Chin. *shēngkōu*) are analyzed; and on the basis of written sources data and the general trends of development of ancient societies, the such conclusion is drawn, that *seikō* (Chin. *shēngkōu*) should be a category of persons without the citizenship, formed estate of free people, who was not enjoying all civil rights and, because of their legal status, could not be proprietors of the land — consequently, they were persons limited in their legal capacity.

**Key words:** ancient Japan, period of Yamatai, I—III centuries A.D., ancient Japanese law, *seikō*, *shēngkōu*, a legal status, persons without citizenship.

*Демидова Наталия Павловна*

*Соискатель кафедры теории государства и права ФГБОУ ВПО «Саратовская  
государственная юридическая академия»*

#### К ВОПРОСУ О ПРИРОДЕ ОСНОВНЫХ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

В статье на основе международно-правовой и отечественной практики анализируется проблема природы прав и свобод человека и гражданина.

**Ключевые слова:** право, глобализация, трансформация, права и свободы, субъективное право, международные принципы и нормы права, волеизъявление, историко-культурный феномен, международная публично-правовая природа.

*Demidova N.P.*

#### TO THE QUESTION OF THE NATURE OF MAIN HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS

The author analyzes the problem of the nature of human rights and freedoms. The author takes into consideration the international and national legal practice.

**Keywords:** law, globalization, transformation, rights and freedoms, legal right, international principles and rules of law, declaration of will, historical and cultural phenomenon, international public nature.

*Сурков Олег Сергеевич*

*Аспирант кафедры истории государства и права (ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»); e-mail: ura-gegel@rambler.ru*

#### О ВЗГЛЯДЕ КОНСЕРВАТОРОВ НА ФОРМУ ПРАВЛЕНИЯ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XIX ВЕКА

В статье анализируются взгляды российских консервативных мыслителей на русскую государственность; раскрывается их отношение к функционированию российского государственного аппарата на примере министерской системы.

**Ключевые слова:** консерватизм, министерство, иерархия, личный доклад, бюрократия.

*Surkov O.S.*

#### ABOUT A SIGHT OF CONSERVATIVES AT THE FORM OF GOVERNMENT IN THE RUSSIAN EMPIRE IN SECOND HALF OF XIX-th CENTURY

In article the analysis of sights of the Russian conservative thinkers on Russian statehood is given, their relation to functioning of the Russian machinery of state on an example of ministerial system reveals.

**Key words:** conservatism, the ministry, hierarchy, the personal report, bureaucracy.

#### КОНСТИТУЦИОННОЕ, АДМИНИСТРАТИВНОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО (CONSTITUTIONAL, ADMINISTRATIVE AND INTERNATIONAL LAW)

*Радченко Василий Иванович*

*Профессор кафедры конституционного и международного права  
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,  
доктор юридических наук, профессор*

*Уланова Оксана Александровна*

*Старший преподаватель кафедры конституционного и международного права  
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,  
кандидат юридических наук*

#### ПУБЛИЧНАЯ ВЛАСТЬ И СТАБИЛЬНОСТЬ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В статье рассматривается вопрос о публичной власти, которая выступает основным звеном во взаимодействии частей Федерации на пороге структурно-управленческих и модернизационных преобразований. Исследуется роль постановлений Конституционного Суда РФ по вопросам взаимодействия публичной власти.

**Ключевые слова:** публичная власть, взаимодействие частей Федерации, модернизация, постановления Конституционного Суда РФ.

*Radchenko V.I., Uglanova O.A.*

## **PUBLIC AUTHORITIES AND STABILITY OF THE RUSSIAN FEDERATION**

The article reviews the question of the public authority, which is the main element of interaction of the Federation entities on the stage of structural and administrative reforms and modernization. We investigate the role of resolutions of the Constitutional Court of the Russian Federation, that plays an important role in (the questions of interaction between public authorities and stability of the Russian Federation).

**Key words:** public authority, the interaction of the parts of Federation, modernization, decrees of the Constitutional Court of Russian Federation.

*Отставнова Елена Александровна*

*Старший преподаватель кафедры конституционного и международного права  
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,  
кандидат юридических наук; e-mail: ktr@sgar.ru*

## **ПРАВА БОЛЬНЫХ ПРОГРЕССИРУЮЩИМИ НЕИЗЛЕЧИМЫМИ ЗАБОЛЕВАНИЯМИ В РОССИЙСКОМ И МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ**

В статье раскрывается понятие «право на достойную смерть»; представлены правомочия этого права исходя из анализа международно-правовых документов и нормативно-правовых актов РФ.

**Ключевые слова:** право на достойную смерть, права ВИЧ-инфицированных, права онкологических больных, паллиативная помощь, право на достойную жизнь, хоспис.

*Ostavnova E.A.*

## **THE RIGHTS OF PATIENTS WITH PROGRESSIVE INCURABLE DISEASES ACCORDING TO RUSSIAN AND INTERNATIONAL LAW**

The article deals with the notion of “right to die with dignity”, the author presents the powers of this right according to the analysis of international legal instruments and regulations of the Russian Federation.

**Key words:** right to die with dignity, the rights of HIV-infected persons, the rights of cancer patients, palliative care, the right to a dignified life, hospice.

*Васильев Алексей Александрович*

*Заместитель прокурора Волжского района г. Саратова,  
аспирант кафедры конституционного и муниципального права  
(Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского);  
e-mail: aleksey.vasilev.555@bk.ru*

## **ПРАВО НА БЕСПЛАТНУЮ ЮРИДИЧЕСКУЮ ПОМОЩЬ КАК СРЕДСТВО ОБЕСПЕЧЕНИЯ СПРАВЕДЛИВОСТИ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА В РЕШЕНИЯХ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА**

В настоящей статье анализируется значение права на бесплатную юридическую помощь в контексте принципов «справедливого суда», обеспечения равенства сторон в процессе.

**Ключевые слова:** бесплатная юридическая помощь, равенство сторон, европейский суд, справедливость судебного разбирательства.

*Vasiliev A.A.*

### THE RIGHT TO FREE LEGAL ASSISTANCE AS A MEANS OF ENSURING FAIRNESS OF TRIAL IN DECISIONS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

In this article the author analyzes the role of the right to free legal assistance within the context of such legal principles as those of 'fair trial' and provision of the equality of parties.

**Key words:** free legal assistance, equality of parties, European Court, fairness of trial.

***Зайцева Любовь Владимировна***

*Аспирант кафедры права Европейского Союза*

*ФГБОУ ВПО «Московская государственная юридическая академия имени  
О.Е. Кутафина», ведущий эксперт департамента корпоративных отношений  
ОАО «ИНТЕР РАО ЕЭС»; e-mail: [lubov.zajtseva@rambler.ru](mailto:lubov.zajtseva@rambler.ru)*

### ЧАСТНОЕ И ПУБЛИЧНОЕ В РЕГУЛИРОВАНИИ ВЕРТИКАЛЬНЫХ И ГОРИЗОНТАЛЬНЫХ СОГЛАШЕНИЙ В СФЕРЕ ЭЛЕКТРОЭНЕРГЕТИКИ ПО ПРАВУ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

В статье рассматриваются два вида соглашений, ограничивающих конкуренцию в области электроэнергетики: горизонтальные и вертикальные. Правовое регулирование электроэнергетики основывается на общих нормах антимонопольного законодательства Европейского Союза и специфических нормах, принятых отдельно для данной отрасли.

**Ключевые слова:** картель, горизонтальное соглашение, вертикальное соглашение, договор поставки электроэнергии, Европейский Союз, конкуренция.

*Zajtseva L.V.*

### PRIVATE AND PUBLIC MEANS IN REGULATION OF HORIZONTAL AND VERTICAL AGREEMENTS IN THE SPHERE OF ELECTRICITY ACCORDING TO EUROPEAN UNION LAW

The article deals with to types of agreement, which can have essential influence on competition in the electricity market: horizontal and vertical agreements. The legal regulation of electricity is based on common sources of European Union antitrust law and special Directives, which are used only to this part of market.

**Key words:** cartel, horizontal and vertical agreements, electricity supply contract, European union, competition.

***Пермяков Александр Игоревич***

*Аспирант кафедры административного и муниципального права  
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»;  
e-mail: [alex-p-777@yandex.ru](mailto:alex-p-777@yandex.ru)*

### О КЛЮЧЕВЫХ ПОНЯТИЯХ ИНСТИТУТА ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ

Статья посвящена исследованию проблем института государственной службы в Российской Федерации. Рассматриваются такие понятия, как «должность», «должностное лицо» и «государственный служащий»; изучается федеральное законодательство в исследуемой области.

**Ключевые слова:** система государственной службы, государственный служащий, должность, должностное лицо, виды государственной службы.

*Permyakov A.I.*

## THE MAIN NOTIONS OF THE PUBLIC SERVICE

The article studies the problems of the public service in Russian Federation. It considers such notions as «position», «public officer», «public servant» and investigates the federal legislation within the context of the studied area.

**Key words:** a system of public service, a public servant, a position, a public officer, types of public service.

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО (CIVIL LAW)

*Нахова Елена Александровна*

*Доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Северо-Западного филиала (г. Санкт-Петербург) ФГБОУ ВПО «Российская правовая академия Министерства юстиции Российской Федерации», кандидат юридических наук*

### НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ ПО СПОРАМ, ВЫТЕКАЮЩИМ ИЗ БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Статья посвящена некоторым теоретико-практическим проблемам определения юридически значимых обстоятельств по спорам, вытекающим из брачно-семейных правоотношений. Рассматриваются особенности определения предмета доказывания по делам, связанным с установлением и оспариванием отцовства, о расторжении брака, о разделе совместно нажитого имущества.

**Ключевые слова:** гражданское судопроизводство; споры, вытекающие из брачно-семейных отношений; определение юридически значимых обстоятельств.

*Nakhova E.A.*

### SOME ASPECTS OF THE DEFINITION OF LEGALLY SIGNIFICANT FACTS OF DISPUTES ARISING FROM MARRIAGE AND FAMILY RELATIONS: PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE

The article is devoted to some of the theoretical and practical problems of definition of legally significant facts of disputes arising from marriage and family relations. The peculiarities of determination of the subject of proof in cases connected with the establishment and contestation of paternity for the dissolution of the marriage, on the partition of the jointly acquired property.

**Key words:** civil procedure; disputes arising from marriage and family relations; the definition of legally significant circumstances.

*Крашенинников Михаил Павлович*

*Аспирант кафедры гражданского и международного частного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»*

### УСЛОВИЯ (ОСНОВАНИЯ) ПРИМЕНЕНИЯ МЕР ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

В статье приводится аналитическое описание основных концепций, посвященных условиям применения мер ответственности в гражданском праве; обосновывается авторская позиция о перечне и составе условий, необходимых как для применения мер, так и в целом для возложения гражданско-правовой ответственности.

**Ключевые слова:** гражданско-правовая ответственность, меры ответственности, неисполнение обязательств, условия (основания) применения, механизм осуществления прав и исполнения обязанностей.

*Krashennikov M.P.*

### CONDITIONS (BASIS) OF MEASURE APPLICATION OF CIVIL LAW RESPONSIBILITY

The article gives the analytical description of the basic concepts devoted to the conditions of measure application of civil law responsibility, discovers the author's understanding about the list and structure of the conditions necessary both for the measure application, and for the civil law responsibility.

**Key words:** civil law responsibility, responsibility measures, default of obligations, conditions (basis) of application, the mechanism of realization of the rights and discharge of duties.

*Мухина Марина Владимировна*

*Аспирант кафедры гражданского и международного частного права ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»; e-mail: civil2012@mail.ru*

### К ВОПРОСУ ОБ ЭФФЕКТИВНОСТИ ЗАКУПОК В РАМКАХ РАССМОТРЕНИЯ ПРИНЦИПА ЭФФЕКТИВНОСТИ КОНТРАКТНЫХ ОТНОШЕНИЙ

В настоящей статье анализируются вопросы построения эффективной системы удовлетворения потребностей государственного (муниципального) сектора в товарах, работах и услугах. Исследуя действующие нормативно-правовые акты, автор выделяет принцип эффективности закупок, проводит его детальное изучение.

**Ключевые слова:** контрактные отношения, закупки, принцип, эффективность, потребности.

*Mukhina M.V.*

### TO THE QUESTION ABOUT THE EFFECTIVENESS OF THE PROCUREMENT IN THE CONTEXT OF THE EXAMINATION OF THE PRINCIPLE OF CONTRACTUAL RELATIONS

In the article author analyses the issues of the constructing the efficient system of the satisfaction needs of the state (municipal) sector in the goods, works and services. In connection with this, the allocation of the principle of the effectiveness of procurement and its separate study is of great practical and theoretical significance.

**Key words:** contractual relationship, procurement, principle, the effectiveness, needs.

### ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС (CIVIL AND ARBITRARY PROCEDURE)

*Воронцова Ирина Викторовна*

*Доцент кафедры гражданского процесса  
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,  
кандидат юридических наук; e-mail: odiv@mail.ru*

### НОРМАТИВНОЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ПО ВОПРОСАМ ПРИМЕНЕНИЯ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА В СФЕРЕ ГРАЖДАНСКОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА КАК СПОСОБ ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

В настоящей статье поднимается вопрос о необходимости наделения Пленума Верховного Суда РФ полномочием разъяснения положения международных договоров о международной помощи по гражданским делам и иных международных

конвенций, имеющих значение для российского гражданского судопроизводства. С целью повышения эффективности норм международного права автор также предлагает в соответствующих нормативных актах предусмотреть возможность принятия нормативных постановлений Пленума Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ.

**Ключевые слова:** международный договор, нормативное постановление, эффективность норм международного права, Пленум Верховного Суда РФ, Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ.

*Voronchova I.V.*

**THE STANDARD DECISION OF PLENUM  
OF THE SUPREME COURT THE RUSSIAN FEDERATION CONCERNING  
APPLICATION OF NORMS INTERNATIONAL LAW IN SPHERE  
OF CIVIL LEGAL PROCEEDINGS AS WAY OF INCREASE  
OF EFFICIENCY OF NORMS OF INTERNATIONAL LAW**

In present article the question on necessity of investment Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation by power of an explanation of position of the international contracts on the international help on civil cases and other international conventions important for the Russian civil legal proceedings is brought up. For the purpose of increase of efficiency of norms of international law the author also suggests to provide possibility of acceptance of standard decisions of Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation and the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation in corresponding statutory acts.

**Key words:** the international contract, the standard decision, efficiency of norms of international law, Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation, Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation.

*Соловьева Ирина Евгеньевна*

*Соискатель кафедры арбитражного процесса*

*(ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»)*

*Обеспечение иска как гарантия защиты прав малого бизнеса*

**ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСКА КАК ГАРАНТИЯ ЗАЩИТЫ ПРАВ  
МАЛОГО БИЗНЕСА**

В статье рассматриваются вопросы обеспечения иска в процессе реализации участниками малого бизнеса права на судебную защиту. Особое внимание уделяется изучению места и целевой направленности института обеспечения иска в арбитражном процессе в свете его практической применимости.

**Ключевые слова:** обеспечение иска, процессуальные институты, малый бизнес.

*Solovyeva I.E.*

**SECURITY FOR CLAIM AS A GUARANTEE OF PROTECTION  
OF SMALL ENTERPRISES RIGHTS**

In this article the enforcement questions of security for claim in the process of the right of relief by small enterprises participants are considered. The special attention is given to study of place and goal of such institution as security for claim in the arbitral process in practice.

**Key words:** providing claim, procedural institutes, small business.

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС (CRIMINAL LAW AND CRIMINAL PROCEDURE)

*Манова Нина Сергеевна*

*Доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса (ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»); e-mail: kaf\_up@sgar.ru*

### ЕЩЁ РАЗ О ПОНЯТИИ СЛЕДСТВЕННОГО ДЕЙСТВИЯ

В статье даётся характеристика понятия «следственное действие»; делается анализ этого института, исходя из положений Уголовно-процессуального кодекса РФ; рассматриваются существующие в науке уголовного процесса точки зрения по этому вопросу. Указывается на необходимость введения в законодательство соответствующей дефиниции для отграничения «следственного действия» от других смежных понятий.

**Ключевые слова:** предварительное расследование, следственные действия, процессуальные действия, уголовно-процессуальный кодекс,

*Manova N.S.*

### ONCE AGAIN ABOUT CONCEPT OF INVESTIGATORY ACTION

The article characterizes the notion «investigatory action», analyses this institution according to the criminal procedure code, investigates existing points of view on this item. The author points out the necessity of the delimitation of the notion «investigatory action» from other adjoining notions.

**Key words:** preliminary inquiry; investigatory actions; procedural actions; criminal procedure code.

*Шабунин Владимир Александрович*

*Соискатель кафедры уголовного процесса ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»; e-mail: vova.shabunin@yandex.ru*

### О ПЕРСПЕКТИВАХ РАЗВИТИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ПОЛНОМОЧИЙ РУКОВОДИТЕЛЯ СЛЕДСТВЕННОГО ОРГАНА

Статья посвящена рассмотрению полномочий руководителя следственного органа как участника уголовного судопроизводства. В целях оптимизации деятельности руководителя следственного органа предлагаются законодательные уточнения некоторых его полномочий. Высказывается предложение о законодательном наделении руководителя следственного органа правом давать указания следователю о ходе проверки сообщения о преступлении, закреплении основания для проверки руководителем следственного органа уголовных дел. Обосновывается необходимость закрепления в УПК РФ полномочия руководителя следственного органа по отмене не только незаконных постановлений следователя, но и иных принимаемых им решений.

**Ключевые слова:** руководитель следственного органа, уголовное преследование, сообщение о преступлении, уголовное дело, предварительное расследование.

*Shabunin V.A.*

### ON THE PROSPECTS OF DEVELOPMENT OF THE PROCEDURAL POWERS OF THE HEAD OF THE INVESTIGATIVE BODY

The article is devoted to the review of powers of the head of the investigating body as a participant in the criminal proceedings. In order to optimize the activities of the head of the investigative body the author has proposed legislative clarification of some

of his powers. There is a proposal legally empower the head of the investigating body the right to give instructions to the investigator about the course of the audit reports of crimes, consolidate the foundation for the verification of the head of the investigative body of criminal cases. Also the necessity to establish a legislative powers of the head of the investigating body to abolish not only unlawful orders of the investigator, but also of other of its decisions.

**Key words:** the chief of the investigating body, the criminal prosecution, the message of the crime, the criminal case, preliminary investigation.

***Крылов Никита Григорьевич***

*Аспирант кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права  
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»*

### **ФАКТОРЫ, ДЕТЕРМИНИРУЮЩИЕ ДЕЛИНКВЕНТНОЕ ПОВЕДЕНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ И ПРЕПЯТСТВУЮЩИЕ ЕГО ФОРМИРОВАНИЮ**

В статье анализируются факторы макро- и микросреды, способствующие формированию делинквентного поведения у несовершеннолетних; факторы, являющиеся мотиваторами совершения насильственных преступлений. Исследуются причины, препятствующие совершению преступлений несовершеннолетними.

**Ключевые слова:** факторы, преступное поведение, несовершеннолетние, насильственные преступления, макросреда, микросреда, предупреждение преступности.

***Krylov N.G.***

### **FACTORS THAT DETERMINE DELINQUENT BEHAVIOR OF JUVENILES AND FACTORS THAT PREVENT ITS FORMATION**

In this article the author analyses factors of macro and micro field that helps to form juvenile delinquent behavior. He also stresses factors up that enables to commit violent crimes. The article also studies factors that prevent juveniles from committing crimes.

**Key words:** factors, criminal behavior, juveniles, violentcrimes, macro field, microfield, crime prevention.

### **ЗЕМЕЛЬНОЕ И АГРАРНОЕ ПРАВО (LAND AND AGRARIAN LAW)**

***Чмыхало Елена Юрьевна***

*Доцент кафедры земельного и экологического права  
ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»,  
кандидат юридических наук, доцент; e-mail: elenasgar@yandex.ru*

### **ЦЕЛЕВОЕ НАЗНАЧЕНИЕ И РАЗРЕШЕННОЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЗЕМЕЛЬ КАК КАТЕГОРИИ ЗЕМЕЛЬНОГО ПРАВА**

Статья посвящена исследованию понятий «целевое назначение земельных участков» и «разрешенное использование земельных участков», имеющих не только теоретическое, но и правоприменительное значение. На основе анализа действующего законодательства, мнений ученых определяется содержание этих понятий, выявляются тенденции развития земельного и градостроительного законодательства, что имеет непосредственное значение для формирования правовой политики в сфере охраны и использования земель.

**Ключевые слова:** земельные отношения, целевое назначение земель, категории земель, разрешенное использование земельного участка, территориальные зоны.

*Chmyhalo E.Yu.*

#### PURPOSE OF LAND AND PERMITTED USE OF LAND AS CATEGORIES OF LAND LAW

The article is devoted to the research of concepts such as designated purpose and permitted land use that have not only theoretical and enforcement value. On the basis of the analysis of the current legislation, stated in scientific opinions the content of these concepts is determined, tendencies of development of land and town-planning legislation are revealed, that has direct importance for shaping legal politicians in sphere guard and use the lands.

**Key words:** land relations, purpose of land, categories of land, permitted use of land, territorial zones.

*Гущин Николай Эдуардович*

*Доцент кафедры земельного и экологического права ФБГОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат политических наук;  
e-mail: nikgushcin@yandex.ru*

#### ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОЦИАЛЬНЫХ ОТНОШЕНИЙ РОССИЙСКОГО СЕЛА

В статье исследуются правовые проблемы социальной сферы российского села. Рассматриваются законодательные нововведения, касающиеся социальной сферы села. Обосновывается необходимость совершенствования законодательства, регулирующего социальные отношения села, принятия закона о развитии социальной сферы села.

**Ключевые слова:** правовое регулирование, социальные отношения, система законодательства, сельские территории, социальная сфера села

*Guschin N.E.*

#### LEGAL REGULATION OF THE SOCIAL RELATIONS OF RUSSIAN RURAL TERRITORIES

The article is devoted the legal problems of the social sphere of the Russian rural territories. Author considers the innovations in the laws about the social sphere of the rural territories. The legislation about the social sphere of the rural territories is needed in improving. Author suggests making of the law about the development of the social sphere of the rural territories.

**Key words:** legal regulation, social relations, system of the law, rural territories, social sphere of the rural territories.

*Симонов Владислав Игоревич*

*Аспирант кафедры земельного и экологического права ФБГОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия»*

#### К ВОПРОСУ О ВЛИЯНИИ ОТМЕНЫ ОТДЕЛЬНЫХ КАТЕГОРИЙ ЗЕМЕЛЬ НА ОТНОШЕНИЯ ПО ИХ ОХРАНЕ

В статье рассматриваются положения проекта Закона об отмене отдельных категорий земель. Предлагается сравнительный анализ его положений с нормами действующего законодательства и вывод о влиянии положений проекта на отношения по охране земель.

**Ключевые слова:** категории земель; разрешенное использование; территориальные зоны; регламент использования территории; зоны сельскохозяйственного использования; охрана земель.

*Simonov V.I.*

#### **TO THE QUESTION OF INFLUENCE OF CANCELLATION OF SOME LAND CATEGORIES ON LAND PROTECTION RELATIONS**

In the article some provisions of the bill on cancellation of some land categories are considered. The comparative analysis of provisions of the bill with rates of the current legislation and the conclusion about influence of provisions of the bill on relations on land protection are proposed.

**Key words:** categories of land; permitted use; territorial zones; regulations of territory use; a zone of agricultural use; land protection.

#### **НАУКА И ОБРАЗОВАНИЕ (SCIENCE AND EDUCATION)**

*Ростова Ольга Сергеевна*

*Начальник научно-исследовательского отдела ФГБОУ ВПО  
«Саратовская юридическая академия», кандидат юридических наук*

#### **О ФЕДЕРАЛЬНОЙ ЦЕЛЕВОЙ ПРОГРАММЕ РАЗВИТИЯ ОБРАЗОВАНИЯ НА 2011–2015 ГОДЫ**

В статье освещаются основные цели, задачи, направления и индикаторы Федеральной целевой программы развития образования на 2011–2015 годы; приводятся основные результаты реализации данного документа.

**Ключевые слова:** образование, государственная политика в сфере образования.

*Rostova O.S.*

#### **ABOUT THE FEDERAL SPECIAL-PURPOSE PROGRAMME OF EDUCATION DEVELOPMENT FOR 2011–2015**

The article deals with the aims, objects, trends and indicators of the Federal Special-Purpose Programme of Education Development for 2011–2015. The author also gives the main results of the Programme.

**Key words:** education, state policy in the sphere of education.

*Дородонова Наталия Васильевна*

*Заведующий научно-исследовательским сектором координации НИР научно-исследовательского отдела ФГБОУ ВПО «Саратовская государственная юридическая академия», кандидат юридических наук*

#### **ПУБЛИКАЦИОННАЯ АКТИВНОСТЬ УЧЕНЫХ — ВАЖНЫЙ КРИТЕРИЙ ОЦЕНКИ КАЧЕСТВА И РЕЗУЛЬТАТИВНОСТИ ИССЛЕДОВАНИЙ**

В данной статье публикационная активность ученых рассматривается как необходимый и важный критерий оценки результативности каждого ученого. Автор исследует информационные системы, которые рекомендуются использовать для оценки результатов научной деятельности ученых на сегодняшний день.

**Ключевые слова:** публикационная активность, научное исследование, индекс цитирования, база данных «Сеть науки», публикации.

*Dorodonova N.V.*

#### **PUBLICATION ACTIVITY OF SCIENTISTS IS THE IMPORTANT CRITERIA OF RESEARCH QUALITY AND EFFECTIVENESS**

In this article publication activity of scientists is considered as the necessary and important criteria of scientific research effectiveness. The author deals with the information systems that now are recommended to use as the evaluation of the scientific research results.

**Key words:** Publication activity, scientific research, citation impact, Web of science, publications.

#### **ПО МАТЕРИАЛАМ КРУГЛОГО СТОЛА «ПРАВОВОЕ ПОЛОЖЕНИЕ УЧАСТНИКОВ ГРАЖДАНСКОГО И АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА В ДИНАМИКЕ СУДОПРОИЗВОДСТВА»**

«Круглый стол» посвящен одной из актуальных проблем науки и практики гражданского процессуального права, а именно правовому положению участников гражданского и арбитражного процесса в динамике современного российского судопроизводства. В рамках указанной проблемы обсуждаются вопросы, связанные с возникновением, изменением и прекращением определенного юридического статуса, а также комплекса прав и обязанностей основных участников цивилистического судопроизводства, что во многом обусловлено целями, предметом, характером и развитием материальных правоотношений.

#### **ROUND TABLE CONFERENCE REVIEW “LEGAL STATUS OF PARTICIPANTS OF THE CIVIL AND ARBITRATION PROCESS IN DYNAMICS OF LEGAL PROCEEDINGS”**

“The round table” is devoted to the one of the actual problems of civil procedural law, science and practice, namely a legal status of participants of civil and arbitration process in dynamics of the modern Russian legal proceedings. Within the limits of the specified problem the questions connected with occurrence, change and termination of the certain legal status, and also a complex of the rights and duties of the basic participants of civil legal proceedings that is in many respects caused by the purposes, a subject, character and development of material legal relations are discussed.