

ISSN 1810-4088

**ЮРИДИЧЕСКИЙ
АНАЛИТИЧЕСКИЙ
ЖУРНАЛ**

№ 1 (38), 2020

Самарский
университет
2020

ЮРИДИЧЕСКИЙ АНАЛИТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

№ 1(38), 2020

Учредитель и издатель журнала
Самарский университет

Главный редактор Е.А. Трещева
Ответственный редактор Т.В. Кленова

Редакционная коллегия:

А.А. Напреенко, В.А. Лазарева, А.А. Тарасов, А.В. Кудрявцева,
Н.С. Нижник, М.В. Немытина, Е.И. Носырева, О.В. Исаенкова,
Т.А. Григорьева, Н.А. Михалева, С.И. Красов, В.В. Полянский, В.Д. Рузанова,
В.В. Качанова, Е.В. Меденцева, А.В. Пашков, С.П. Бортников

Выпускающий редактор Т.А. Мурзинова

Литературное редактирование, корректура Л.А. Кнохинова, Т.А. Мурзинова

Компьютерная верстка, макет Т.А. Мурзиновой

Издается с 2001 года. Выходит 2 раза в год. Свидетельство о регистрации средства массовой информации ПИ № 77-7591 от 19.03.2001 г., выд. Министерством Российской Федерации по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций.

Адрес редакции: 443011, г. Самара, ул. Акад. Павлова, 1,
юридический факультет, Самарский университет, ауд. 211 Ю.
Тел. (846) 337-99-38.

Цена свободная

Авторские статьи не обязательно отражают мнение издателя

© Самарский университет, 2020

Подписано в печать 10.04.2020.

Формат 70x108/16. Бумага офсетная. Печать оперативная.

Печ. л. 10,5.

Гарнитура «Newton». Тираж 200 экз. Заказ №

Центр периодических изданий Самарского университета
443086, г. Самара, Московское шоссе, 34, корп. 22а, 312 б.

Отпечатано в ООО «Прайм»

Самарская обл., Волжский район, с. Курумоч, ул. Полевая, 49.

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ, ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА, МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

- Юдина Т.Ф.** Правовая модернизация судебной системы Самарской губернии во второй половине XIX века: мировая юстиция 5
- Татарина С.С.** Особенности развития законодательства о защите конкуренции во Франции 10

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

- Климанова О.В.** Определение момента заключения досудебного соглашения о сотрудничестве с учетом квалификации преступления 15
- Самиулина Я.В.** Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовно-процессуальном доказывании (историко-правовой анализ) 22
- Сержантова Л.А.** Базовая модель для дифференциации отечественного досудебного уголовного судопроизводства 29
- Элекина С.В.** О соотношении составов преступлений, предусмотренных статьями 201 и 285 Уголовного кодекса Российской Федерации 35
- Нещадимова К.С.** О некоторых вопросах квалификации мелкого хищения, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию 41

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО, СЕМЕЙНОЕ ПРАВО, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО, КОММЕРЧЕСКОЕ ПРАВО

- Поваров Ю.С.** Институт недействительности сделок в ГК РСФСР 1922 г. (аналитический обзор законоположений) 47

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО, АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО, МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

- Сидоров В.Н.** Незаконное получение пособия по безработице. Пробелы в законодательстве 54
- Шабанова Д.Е.** Свобода труда и ее юридическое опосредование в историко-правовой ретроспективе 59

Кичмаева Н.А. Право человека на социальное обеспечение в международных актах, законодательстве зарубежных стран и РФ	63
Хохлов И.А. Понятие и принципы права социального обеспечения в России	65
Назарцев Е.И. Эволюция избирательного права и его основных принципов в республике Чили	67
Мамедова В.Э. Протопартийные объединения декабристского движения как прародители внутрипартийного регулирования современного типа (историко-правовой анализ)	73

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС, АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Андреева В.В. Принцип добровольности при рассмотрении гражданских дел международным спортивным арбитражем	79
<i>Требования к оформлению статей</i>	82

ТЕОРИЯ, ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА, МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

УДК 342

Т.Ф. Юдина*

ПРАВОВАЯ МОДЕРНИЗАЦИЯ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ САМАРСКОЙ ГУБЕРНИИ ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XIX ВЕКА: МИРОВАЯ ЮСТИЦИЯ

В статье рассматриваются особенности возникновения и развития мировых судов Самарской губернии во второй половине XIX века, анализируются причины их ликвидации в 1889 г.

Ключевые слова: мировой суд, Самарская губерния, участковые мировые суды, почетные мировые суды, судебная реформа.

Отношение к судебной системе России в дореформенный период очень четко выражено в сказаниях и пословицах русского народа. Одна из них гласит: «с сильным не борись, с богатым не судись», «от суда отрежь полу и беги», о законе — «хочу по нему сужу, хочу на нем сижу» и т. п. Тема «бессудья» и бесправия характерна для оценок деятельности суда и судей на протяжении довольно продолжительного времени. «Тип судьи, праведно судящего и пользующегося общим доверием, чужд не только древней, но и новой России»¹. Презрительное отношение к суду вполне устраивало чиновников, не желавших придерживаться рамок законности. Эпоха преобразований 60–70-х гг. XIX века сопровождалась переосмыслением политики самодержавия в различных сферах общественных отношений, в том числе и в области судостроительства и судопроизводства. Судебные уставы 20 ноября 1864 года гарантировали судебную защиту личных и имущественных прав граждан, вводили новые принципы формирования местной юсти-

ции, основанной на независимости от местной администрации, гласности судопроизводства, равенства всех перед судом.

Одним из демократических институтов судебной реформы 1864 года являются мировые суды.

С созданием мирового суда появилась возможность обращения к суду в тех маловажных делах, которые раньше обычно совсем не доходили до правосудия; примирительный характер разбирательства, простота и несложность производства как уголовных, так и гражданских дел, освобождение производства от гербовой бумаги и всяких пошлин — все это, по мнению авторов Судебных уставов, должно было сделать суд доступным для населения. В апреле 1866 года началось осуществление судебной реформы открытием в Москве и Петербурге новых судебных округов, охвативших 10 губерний. К началу 70-х гг. XIX века новые суды были открыты почти во всех губерниях европейской части Российской империи. 25 апреля 1869 года председа-

* © Юдина Т.Ф., 2020

Юдина Татьяна Федоровна, канд. юрид. наук, доц. кафедры теории и истории государства и права, международного права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

тель Самарской уездной управы П.С. Крылов открыл мировой суд и в Самаре. Самарским уездным земским собранием было избрано 8 участковых и 18 почетных мировых судей. «В кандидатах на должности в новых судах не было недостатка. Материальные соображения не играли существенной роли: даже чиновники, занимавшие должности губернатора и вице-губернатора, добивались назначения»². В ноябре 1869 г. Правительствующим Сенатом в звании почетного мирового судьи был утвержден местный губернатор Г.С. Аксаков. Мировые суды были выборным институтом, предметом гордости либеральной общественности. И.В. Гессен с восторгом отзывался об особом месте мирового суда в России» «Благодаря принципу выборности, который лежал в его основе... его можно было сломать, но трудно было гнуть. И он не имел той гибкости, которую обнаруживала общая судебная организация»³. Мировые судьи избирались сроком на 3 года уездным земским собранием из лиц, достигших 25-летнего возраста, имеющих образование не ниже среднего или стаж работы не менее 3 лет, преимущественно по судебному ведомству, владеющих землей не менее 400 десятин или недвижимым имуществом на сумму не ниже 15 тыс. руб., а в городах недвижимой собственностью, оцененной для взимания налога от 3 до 6 тыс. руб. Уездным предводителем дворянства по соглашению с городским головой и местными мировыми судьями составлялись списки лиц, имеющих право быть избранными в мировые судьи. Земские собрания проверяли соответствие претендента на звание мирового судьи имущественному цензу.

Избранными на должность мировых судей считались те, кто в уездном земском собрании получил больше избирательных голосов, чем неизбирательных голосов. За недостатком таких лиц по уезду выборы производились вторично в губернском земском собрании. Для выборов в мировые судьи лица, не отвечающего условиям ценза, требовалось еди-

ногласное решение земского собрания. Председатель земского собрания объявлял имена лиц, избранных как в участковые, так и почетные мировые судьи. Вновь избранные приносили присягу и допускались к выполнению своих обязанностей. Образовательный ценз предусматривал наличие у кандидатов в мировые судьи обязательного высшего или среднего образования (в том числе и неюридического). Исключение делалось для лиц, прослуживших не менее трех лет в судебном ведомстве, «в таких должностях, при исправлении которых могли приобрести практические сведения в производстве судебных дел»⁴. Вопреки распространенному в литературе мнению, что большинство мировых судей были выпускниками гимназий, в Самарской губернии мировые судьи имели и военное, и духовное образование. Иногда встречаются выпускники Санкт-Петербургского и Казанского университетов, и только 35 % из них имели юридическое образование⁵. Сохранился и прежний дореформенный социальный состав судей. «Реформа ускорила приток новых деятелей, преимущественно дворянского происхождения, в корпус образованных служителей юстиции»⁶. В Самарской, Казанской и Симбирской губерниях из 87 судей 99 % относились к дворянскому сословию⁷. Н.П. Огарёв по этому поводу замечал: «Мировые суды — дворянские... сколько бы мировые суды ни стояли выше правительственного суда исправников, станových и управ благочиния, но все же они — суды розни сословий»⁸. Причем в столицах — Москве и Петербурге — мировая юстиция имела более демократичный состав. Имущественный ценз, прежде всего земельный, предполагал наличие земли не менее 400 десятин. По мнению Государственного совета, «главная цель ценза заключается в том, чтобы возвысить звание мирового судьи»⁹. Однако в губернии не всегда можно было подобрать необходимое количество кандидатов в мировые судьи в соответствии с требованиями закона, по-

этому земские собрания получили право избирать мировыми судьями и тех, кто не отвечали установленным цензам, но «приобрели общественное доверие и уважение своими заслугами и полезною деятельностью»¹⁰. Особенно остро «кадровый голод» ощущался в сельской местности. Были случаи отказа от избрания мировыми судьями, избрания уездными земскими собраниями в участковые мировые судьи судебных следователей в Бугурусланском и Бугульминском уездах, хотя статья 42 Учреждения судебных установлений гласит, что «должность мирового судьи... не может быть соединяема с другою должностью по государственной или общественной службе». Там же, в этих уездах, земские собрания приняли решение о сокращении участков мировых судей. В Самарском уезде в момент проведения судебной реформы было введено восемь участковых судей, в том числе три участка располагались в городе Самаре. Газета «Самарские губернские ведомости» отмечала необходимость увеличения количества мировых судей до пяти, так как «мировые судьи городских участков буквально завалены делами, которые при настоящем составе приходится на каждого из них от восьми до десяти в день»¹¹. Правительствующий Сенат утвердил эти изменения и разрешил земским собраниям пересматривать распределение участков в уезде. Таким образом, уже в первые годы введения мировых судов некоторые положения Судебных уставов на практике подверглись некоторым изменениям, которые, однако, все же не нарушали важнейший принцип реформы — принцип выборности. В области сравнительно меньше важных дел, которые были переданы мировому суду, по определению одного из современников, не было раньше не только тени правосудия, но даже понятия о возможности правосудия. Значительная часть этих дел находилась в руках полиции; «народ боялся ее и избегал настолько, что по ревизиям книги для записи разбирательств даже в полицейских участках столиц неизменно ока-

зывались неизменно чистыми, а самое разбирательство, когда оно происходило, давало картины взяток, грубой брани, произвольных арестов, побоев, — словом, всего чего угодно, кроме правосудия»¹². Введение мирового суда и его деятельность быстро изменило отношение народа к суду. Мировой суд в глазах народа стал чрезвычайно популярен. Основная задача, поставленная Судебными уставами 20 ноября 1864 года перед мировыми судьями, — примирение сторон, так как к их подсудности относились гражданские дела с ценой иска не более 500 рублей и уголовные, предполагавшие наказание не выше 1 года лишения свободы. Однако число рассмотренных дел, закончившихся примирением сторон, как правило, было незначительным. Так, на мировом съезде Симбирского округа с 1871 по 1878 год таких дел было всего 3,36 % (108 дел)¹³. Такая картина наблюдалась во многих мировых судах страны. Деятельность новых судов вызвала доверие у населения. Мировые судьи рассматривали дела, которые ранее оставались вне поля зрения полиции и судов. В мировые судьи пошли с жалобами на мелкие кражи и мошенничество, притеснения и обиды, которые, как правило, ранее не рассматривались ни судами, ни полицией. В среднем на одного мирового участкового судью приходилось 430 дел в год¹⁴. Население получило процессуальные гарантии защиты своих гражданских прав независимо от сословной принадлежности, что предусматривалось «Уставом гражданского судопроизводства». В соответствии с ним граждане могли защищать и отстаивать свои права в мировом суде. Подсудности мировых судей подлежали иски по обязательствам, права на движимое и недвижимое имущество, иски о восстановлении нарушенного или утраченного имущества и т. д. Рассмотрению мировых судов подлежали и полицейские проступки, что являлось важным шагом на пути к законности. Мировые судьи, основанные

на принципах выборности, независимости, несменяемости судей, сталкивались в своей деятельности со сложившимся бюрократическим аппаратом, имевшим прочную экономическую основу, наделенными большими полномочиями и властными функциями. Поэтому столкновение новых судов с государственными и полицейскими органами было неизбежным. Полиция иногда требовала наказания для лиц, которые не выполняли ее незаконные требования. Так, типичным стало дело по обвинению полицией содержателя питейного заведения, который не выполнил один не основанный ни на каких правилах приказ обер-полицмейстера. Мировой судья отказался признать ответчика виновным, чем вызвал негативную реакцию руководства полиции¹⁵. В соответствии с «Уставом гражданского судопроизводства» на полицию возлагалась обязанность исполнения решений мировых судей. Правовая модернизация судебной системы, если говорить о местных судах, совершенно не затронула системы волостных судов, созданных по крестьянской реформе 1861 года. Волостные суды избирались на сельских сходах, их подсудность ограничивалась рассмотрением «споров и тяжбы между крестьянами, так и дел по маловажным их проступкам». Волостные суды находились под контролем волостных старшин, отличались низким уровнем образования, «пьянством и безобразием всякого рода». Сенатская ревизия, проведенная в начале 1880 г. в ряде губерний, в том числе и в Самарской, показала «неудовлетворительное состояние правосудия в волостных судах, в особенности по делам гражданским, требуя установления для них апелляционной инстанции. Единственным компетентным для сего учреждением является мировой суд»¹⁶. «Мировой суд представляется единственным светлым пятном на тусклом фоне провинциальной жизни»¹⁷, — отмечал

И.В. Гессен. Нужна была единая система местных судов. Однако мировая юстиция в XIX веке просуществовала менее четверти века. Законом 12 июля 1889 г. были введены должности земских участковых начальников, которым были переданы функции мировых судов, мировая юстиция была упразднена, были введены судебно-административные установления, соединившие в одном лице судебную и административную власть. Введение института земских участковых начальников означало отказ от основного принципа судебной реформы 1864 года — принципа отделения суда от администрации. Не только политические мотивы привели к ликвидации мировых судов. Были и причины иного свойства. Мировые суды губернии функционировали в достаточно сложных условиях особенно в сельской местности. Многонациональный состав населения губернии, где русские составляли только 68,4 % населения, затруднял для мировых судей отправление правосудия в национальных районах, где население, как правило, не знало русского языка. Большая разбросанность населенных пунктов при недостатке судей приводила к увеличению территории участков, что затрудняло работу мировых судов. На местах и, в частности, в Самарской губернии из-за нехватки кандидатов в мировые судьи нарушались цензовые требования, закрепленные в Учреждении судебных установлений. Отсутствие юридической квалификации мировых судей замедляло в целом сам процесс судопроизводства. Ежегодно 12–15 % нерешенных дел переходило на следующий год. Все эти факторы наряду и с изменением внутривластного курса администрации Александра III обусловили упразднение мировой юстиции. Однако в результате правового обновления всей судебной системы Самарской губернии и создания мировой юстиции был создан юридический механизм защиты прав и свобод населения в суде.

Примечания

¹ Чубинский М.П. Судебная реформа 1864 года // История России. Эпоха реформ. М., 2001. С. 245.

² Уортман Р.С. Властители и судии: Развитие правового сознания в императорской России. М., 2004. С. 442.

³ Гессен И.В. Реформа местного суда. СПб., 1910. С. 24.

⁴ Российское законодательство X–XX веков. Т. 8. Судебная реформа. М., 1991. С. 34.

⁵ Юдина Т.Ф. Демократические начала судоустройства и судопроизводства мировой юстиции самарской губернии во второй половине XIX в. // История государства и права. 2015. № 23. С. 55.

⁶ Уортман Р.С. Указ. раб. С. 442.

⁷ Государственный архив Самарской области (далее – ГАСО). Ф. 8. Оп. 1. Д. 155. Л. 21.

⁸ Российское законодательство X–XX веков. Судебная реформа. С. 392.

⁹ Там же. С. 86.

¹⁰ Там же. С. 36.

¹¹ Заводюк С.Ю. Судебная реформа 1864 г. и особенности ее проведения в российской провинции: дис. ... канд. ист. наук. Самара, 1998. С. 38.

¹² Чубинский М.П. Указ. раб. С. 262.

¹³ Заводюк С.Ю. Указ. раб. С. 47.

¹⁴ Судебные уставы 20 ноября 1864 года за пятьдесят лет. СПб., 1914. Т. 2. С. 339.

¹⁵ Российское законодательство X–XX веков. Судебная реформа. С. 432.

¹⁶ Попп И.А. Проблема взаимосвязанности структуры местного суда в 1860–1880 гг. // История государства и права. 2013. № 3. С. 42.

¹⁷ Гессен И.В. Реформа местного суда. С. 25.

*T.F. Yudina**

LEGAL MODERNIZATION OF THE JUDICIAL SYSTEM OF THE SAMARA PROVINCE IN THE SECOND HALF OF THE NINETEENTH CENTURY: JUSTICE OF THE PEACE

The article considers peculiarities of the emergence and development of justices of the Samara province in the second half of the XIX century, analyzes the reasons for their liquidation in 1889.

Key words: world court, Samara region, district justices, honorary justices of the peace, judicial reform.

* *Yudina Tatyana Fedorovna*, Candidate of Legal Sciences, assistant professor of the Department of Theory and History of State and Law, International Law, Samara National Research University

ОСОБЕННОСТИ РАЗВИТИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ЗАЩИТЕ КОНКУРЕНЦИИ ВО ФРАНЦИИ

В статье рассмотрены специфика возникновения и основные этапы развития законодательства о защите конкуренции во Франции. Автором выявлено влияние социально-экономических и политических аспектов на формирование антимонопольной политики. Франция, являясь государством-участницей Евросоюза, подчиняется нормам наднационального законодательства, анализу которого в статье уделено особое внимание. Автор делает вывод об усилении влияния права Евросоюза на национальное право Франции, в том числе и в сфере защиты конкуренции.

Ключевые слова: защита конкуренции, антимонопольное регулирование, антимонопольное законодательство Франции, право Евросоюза, наднациональное законодательство.

Специфика правового регулирования защиты конкуренции во многом определяется экономическими, социальными и политическими условиями формирования рынка. Конкуренция возникает исключительно в условиях рыночной экономики. При этом рынок, развиваясь как экономический институт, определяет особенности развития законодательства о защите конкуренции.

Европейский рынок формировался системно, основываясь на традициях феодально-сословного и цехового хозяйствования, определив тем самым специфику антимонопольного регулирования в странах Европы. Экономические предпосылки возникновения рынка, как основы существования конкурентной среды, определили особенности правового регулирования защиты конкуренции во Франции.

Усиление процессов глобализации как в экономической, так и в правовой сфере, а также возрастание роли наднационального регулирования диктуют необходимость установления баланса между

нормами национального права и права наднациональных образований. Франция, являясь членом Евросоюза, представляет интерес в качестве объекта исследования с точки зрения специфики развития французской системы правового регулирования защиты конкуренции. Франция — одна из первых стран Европы, где началось формирование антимонопольного регулирования на государственном уровне. Исторически сложилось так, что во французском праве нормы, предназначенные для борьбы с недобросовестной конкуренцией и устанавливающие общий запрет данного деяния, не получили законодательного закрепления в отдельном нормативном акте. Как отмечает К.Ю. - Тотьев, из этого вытекают два важных следствия, во многом определяющих специфику французского права:

1) пресечение недобросовестной конкуренции опирается на общие юридические положения;

2) при применении ответственности за недобросовестную конкуренцию ключевая роль отводится судебной практике¹.

* © Татаринова С.С., 2020

Татаринова Светлана Сергеевна, ст. преподаватель кафедры гражданского процессуального и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

Основными нормативными актами в области защиты конкуренции на первом этапе являлись Закон от 2–17 марта 1791 г. (Декрет Алларда), провозгласивший принцип свободы торговли и предпринимательства, и ст. 419 Уголовного кодекса Франции, запрещающая объединения, направленные на подрыв нормального действия закона спроса и предложения. В праве Франции огромную роль в регулировании конкурентной сферы играет Французский гражданский кодекс 1804 г. Однако Гражданский кодекс не содержит специальных норм, регулирующих защиту конкуренции. При пресечении недобросовестной конкуренции французские суды опираются на общие правовые нормы, закрепленные в ст. 1382 и ст. 1383 Французского гражданского кодекса. Эти нормы не рассчитаны исключительно на борьбу с недобросовестной конкуренцией и по своей сути представляют общие нормы о деликтной ответственности. Обосновывая целесообразность применения таких норм к отношениям по защите конкуренции, К.Ю. Тотьев указывает, что логическим и юридическим обоснованием применения ст. 1382 и ст. 1383 ГК Франции для пресечения недобросовестной конкуренции служит их общий (универсальный) характер и, следовательно, возможность применения данных положений к различным специальным формам деликтов и квази-деликтов².

Специфика развития антимонопольного законодательства во многом определяется экономическими и политическими реалиями, свойственными тому или иному периоду исторического развития государства. Так, после Второй мировой войны подорванная экономика Франции требовала восстановления, что вызвало необходимость проведения политики протекционизма. В послевоенный период Франция, в отличие от большинства западноевропейских стран, отказывается от отмены регулирующих мер, достаточно долго сохраняя приверженность политике государственного вмешательства в экономику.

В законотворческой практике Франции можно выделить ряд нормативных актов, которые ограничивали конкуренцию, затрудняя иногда доступ определенных категорий конкурентов на рынок. Так, в 1945 г. был принят Ордонанс № 45-1483 от 30 июня «О ценах»³, важнейшей целью которого была регламентация цен. Несколько позже был принят Ордонанс № 45-1484 «Об установлении, преследовании и пресечении правонарушений в сфере хозяйственного законодательства»⁴. Спустя почти три десятилетия, 27 декабря 1973 г., был принят Закон № 73-1193 «Об ориентации торговли и ремесленничества»⁵. Ключевой целью названных нормативно-правовых актов было обеспечение правовой базы для эффективного восстановления производства и создание экономически стабильного рынка, что является необходимым условием развития конкуренции.

Однако не все принятые в послевоенный период нормативные акты тормозили развитие конкуренции. Так, например, Декрет от 9 августа 1953 г.⁶ предусматривает наложение штрафа за установление картельных цен на товары или отказ от их продажи. Кроме того, именно этим Декретом была основана Техническая комиссия по соглашениям, которая стала первым специализированным органом по контролю антиконкурентных действий на рынке. Таким образом, французская система мер антимонопольного регулирования строилась на соблюдении баланса ограничительного воздействия, с одной стороны, и стимулирования конкуренции — с другой.

Существенные изменения в сфере европейского законодательства и законодательства о защите конкуренции начинают происходить с возникновением Евросоюза. В рамках ЕС государства-участники проводят единую экономическую политику, что подразумевает также единую систему антимонопольного регулирования. основополагающие антимонопольные нормы содержатся в договорах об учреждении Европейского объедине-

ния угля и стали (ЕОУС) (ст. 60–66) и Европейского экономического сообщества (ЕЭС) (ст. 85–90), в преамбуле которого отмечается необходимость гарантировать добросовестность конкуренции. Кроме этого, со временем в законодательстве Евросоюза возникает значительный массив источников, носящих производный (вторичное законодательство) характер, а именно: административные и судебные акты, принятые Советом ЕС, Комиссией ЕС (КЭС) и Судом ЕС⁷.

Франция, являясь членом Евросоюза, не могла остаться в стороне от интеграционных процессов, развернувшихся на всем европейском пространстве. Формирование права ЕС оказало влияние и на развитие национального права Франции в сфере защиты конкуренции. Под влиянием Договора об учреждении ЕЭС 1957 г. был принят Закон от 2 июля 1963 г., вводящий запрет на злоупотребление доминирующим положением. В развитие положений Договора об учреждении ЕЭС, а именно: ст. 85 и ст. 86 Договора был принят Ордонанс № 67-835 от 28 сентября 1967 г.⁸, который расширил уже имеющиеся методы борьбы с картелями и злоупотреблением доминирующим положением на рынке.

Принятие Закона № 77-806 от 19 августа 1977 г. «О контроле за хозяйственной концентрацией и пресечении незаконных соглашений и злоупотреблений доминирующим положением»⁹ положило начало серьезной трансформации антимонопольного законодательства Франции. В частности, этот закон предусматривал создание Комиссии по вопросам конкуренции, заменившей собой Техническую комиссию по соглашениям. Новая Комиссия наделялась весьма широкими полномочиями в сфере защиты конкуренции. Кроме того, Закон 1977 г. ужесточил санкции за создание запрещенных картелей и злоупотребление доминирующим положением, а также впервые во французском законодательстве установил контроль за концентрацией производства.

Однако, несмотря на успехи, достигнутые в реформировании французского антимонопольного законодательства, во Франции все еще сохранялось государственное регулирование ценообразования, и антимонопольное законодательство оставалось разобщенной правовой сферой как результат реформ, служивших противоречивым интересам.

Новая экономическая политика Франции, направленная на ослабление вмешательства государства в экономику, пришедшая в середине 80-х гг., повлекла за собой необходимость внесения изменений в антимонопольное законодательство. В первую очередь, возникла необходимость в ослаблении механизма контроля цен, в связи с чем был принят Ордонанс № 86-1243 от 1 декабря 1986 г. «О свободе цен и конкуренции»¹⁰, а также Декрет № 86-1309 от 29 декабря 1986 г.¹¹, определяющий условия применения Ордонанса № 86-1243. Прежде всего, новый Ордонанс отменял уже существовавший Ордонанс № 45-1483 от 30 июня 1945 г., тем самым реализуя на практике провозглашенный в ст. 1 нового Ордонанса принцип свободы цен. Однако из этого принципа были сделаны исключения. Была оставлена возможность регулировать цены путем издания Государственным советом после консультации с Советом по вопросам конкуренции специальных декретов, устанавливающих фиксированные цены в отдельных секторах или сферах экономики. Подобные декреты были впоследствии изданы в сфере энергетики, газовой и фармацевтической отраслях. Кроме того, Ордонанс предусматривает возможность государства устанавливать фиксированные цены по необходимости – вводить временные меры против чрезмерного повышения цен в кризисных ситуациях. Помимо всех названных исключений, положения Ордонанса не применяются к ценам на товары и услуги, на которые не распространял свое действие Ордонанс 1945 г.

Согласно ст. 53 Ордонанса его положения применяются ко всем видам дея-

тельности по производству, распространению и обслуживанию, включая те, которые относятся к субъектам публичного права, т. е. государственным учреждениям и организациям. Организации, которые не подпадают под действие Ордонанса, относятся к полностью управляемым секторам экономики. Понятие «полностью управляемый сектор экономики» было введено еще Технической комиссией по соглашениям и используется в настоящее время. К ним относятся секторы, регулируемые государством и не включенные в свободные конкурентные отношения. Кроме того, соответствующий государственный орган должен осуществлять контроль за их деятельностью¹².

Поскольку Франция входит в состав Евросоюза, правовое регулирование защиты конкуренции во Франции осложняется тем, что регулирование защиты конкуренции осуществляется не только на национальном уровне, но и на уровне права Евросоюза. Проблема приведения механизмов антимонопольного регулирования на территории всего Евросоюза к единообразию затрагивает и сферу французской антимонопольной практики. Попытки унифицировать законодательство о защите конкуренции в государствах-участниках Евросоюза предпринимались неоднократно, однако большинство из них не увенчались успехом.

Наиболее значимым событием в развитии антимонопольного законодательства Евросоюза стала разработка и принятие Директивы Европарламента и Совета Европы 2005/29/ЕС против недобросовестной коммерческой деятельности, которая вступила в силу и действует с 2006 года, в том числе и на территории Франции как страны-участницы Евросоюза. Указанная Директива достаточно полно и многоаспектно регламентирует защиту конкуренции, содержит общие положения по регулированию конкурентной сферы, а также, что немаловажно, приводит перечень действий, признаваемых недобросовестной конкуренцией, позволяя, тем самым, судам различных европейских государств

выработать единообразные подходы к решению антимонопольных споров¹³.

В заключение отметим, что усиливающие интеграционные процессы и расширяющиеся связи России с зарубежными странами в сфере экономики, порождают необходимость взаимодействия в том числе и по вопросам защиты конкуренции. При этом разность систем антимонопольного регулирования зачастую приводит к возникновению множества практических проблем при реализации норм о защите конкуренции на транснациональном уровне. Немаловажной представляется координация деятельности Российской Федерации и европейского сообщества в области правовой защиты конкуренции и, прежде всего, выработка единообразных подходов регулирования антимонопольной практики.

В связи с этим анализ законодательства Франции представляет особый интерес. Эффективная система защиты конкуренции на товарном рынке во Франции начала складываться достаточно давно и уже прошла длительный путь развития и совершенствования. При этом очевидна близость подходов двух стран к антимонопольному регулированию. Так, в России, как и во Франции, усилен публичный аспект правового регулирования в антимонопольной сфере, приоритет отдается защите общих интересов, в частности, интересов потребителя, не ограничиваясь лишь отношениями между конкурентами. В связи с этим использование опыта французского антимонопольного регулирования может быть полезным для совершенствования российского законодательства о защите конкуренции.

Примечания

¹ Тотьев К.Ю. Недобросовестная конкуренция по современному французскому праву // Закон. 2006. № 2. С. 109.

² См.: Там же. С. 109–110.

³ Ordonnance № 45-1483 du 30 juin 1945 sur les prix. URL: <http://www.autoritedelaconcurrence.fr/user/index.php>.

⁴ Ordonnance № 45-1484 du 30 juin 1945 relative a la constatation, la poursuite et la repression des infractions a la legislation economique (JORF 8 juillet 1945 rectificatif JORF 8 septembre 1945). URL: <http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/index.php>.

⁵ Loi №° 73-1193 du 27 demcembre 1973 d'orientation du commerce et de l'artisanat. URL: <http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/index.php>.

⁶ Decret № 53-704 du 9 aout 1953 relatif au maintien ou le retablissement de la libre concurrence industrielle et commerciale (J.O. v. 10.8.1953, p. 7045). URL: <http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/index.php>.

⁷ Татаринова С.С. Общие тенденции правового регулирования защиты конкуренции в Европейском Союзе // Основы экономики, управления и права. 2013. № 5 (11). С. 130.

⁸ Ordonnance № 67-835 du 28 septembre 1967 relative au respect de la loyaute en matiere de concurrence (J.O. 29.9.1967, p. 9592). URL: <http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/index.php>.

⁹ Loi № 77-806 du 19 juillet 1977 relative au controle de la concentration economique et a la repression des ententes illicites et des abus de position dominante (J.O. 20.7.1977, p. 3833). URL: <http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/index.php>.

¹⁰ Ordonnance № 86-1243 du 1er decembre 1986 relative a la liberie des prix et de la concurrence (J.O. 9.12.1986, p. 14773). URL: <http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/index.php>.

¹¹ Decret № 86-1309 du 29 decembre 1986 fixant les conditions d'application de l'ordonnance № 86-1243 du 1er decembre 1986 relative a la liberte des prix et de la concurrence. URL: <http://www.autoritedelaconurrence.fr/user/index.php>.

¹² См.: Еременко В.И. Антимонопольное законодательство зарубежных стран. М.: ВНИИПИ, 1997. С. 135.

¹³ Татаринова С.С. Общие тенденции правового регулирования защиты конкуренции в Европейском Союзе // Основы экономики, управления и права. 2013. № 5 (11). С. 133.

*S.S. Tatarinova**

PECULIARITIES OF DEVELOPMENT OF LEGISLATION ABOUT THE PROTECTION OF COMPETITIVENESS IN FRANCE

The article considers the specifics of occurrence and the basic stages of development of the legislation on protection of competition in France. The author reveals the impact of socio-economic and political aspects in the formation of antitrust policy. France, as a state member of the European Union, subject to the rules of supranational law, the analysis of which is paid special attention. The author concludes about the growing influence of EU law over national law of France, including in the sphere of protection of competition.

Key words: competition, antitrust regulation, antitrust laws of France, law of the European Union, supranational legislation.

* *Tatarinova Svetlana Sergeevna*, senior lecturer of the Department of Civil Procedural and Entrepreneurial Law, Samara National Research University

УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 343.13

*О.В. Климанова**

ОПРЕДЕЛЕНИЕ МОМЕНТА ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОСУДЕБНОГО СОГЛАШЕНИЯ О СОТРУДНИЧЕСТВЕ С УЧЕТОМ КВАЛИФИКАЦИИ ПРЕСТУПЛЕНИЯ

Настоящая статья – о временных пределах уголовного судопроизводства, в которых может быть заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Особое внимание уделено квалификации преступления как фактору, непосредственно влияющему на перспективы сотрудничества для подозреваемого (обвиняемого) и на момент его заключения. Целью исследования стало выявление взаимосвязи между степенью точности квалификации преступления на той или иной стадии уголовного процесса и гарантированностью соблюдения законных интересов сотрудничающего лица.

Ключевые слова: досудебное соглашение о сотрудничестве, объем обвинения, квалификация преступления, стадия уголовного процесса, предъявление обвинения, назначение наказания.

Определение момента заключения досудебного соглашения о сотрудничестве является очень важным решением и для подозреваемого (обвиняемого) как инициатора данного процесса, и для прокурора, который является непосредственным субъектом заключения такого соглашения со стороны обвинения, и, по сути, на нем лежит ответственность за дальнейший ход исполнения соглашения. Цель, преследуемая подозреваемым (обвиняемым) при заключении соглашения о сотрудничестве, в нормах гл. 40.1 УПК РФ прямо не указана. В целом лица, привлекаемые к уголовной ответственности, при осуществлении права на защиту всегда преследуют цель избежать осуждения и уголовного наказания либо свести его к минимуму любыми средствами и способами. Применяя указанный ориен-

тир к конкретной компромиссной процедуре, можно сформулировать следующую ее цель: получить минимально возможное наказание (наиболее мягкий его вид) в обмен на предоставление правоохранительным органам значимой информации для осуществления уголовного преследования лиц, виновных в совершении преступлений. Иными словами, при заключении соглашения о сотрудничестве подозреваемый (обвиняемый) имеет законный интерес рассчитывать с высокой степенью вероятности на определенный вид и размер будущего наказания, которые формируются, в первую очередь, исходя из объема обвинения (количества инкриминируемых деяний, их квалификации). Однако степень точности квалификации на разных этапах судопроизводства существенно различается.

* © Климанова О.В., 2020

Климанова Ольга Валериевна, канд. юрид. наук, доц. кафедры уголовного права и криминологии Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

Например, на этапе возбуждения уголовного дела квалификация преступления всегда носит предварительный, ориентировочный характер: здесь происходит установление общей принадлежности деяния к преступлению и по указанным объективным причинам постоянно возникают квалификационные ошибки¹. По мнению А.И. Рарога, это еще даже не квалификация преступлений, а квалификационная версия юридической сущности совершенного общественно опасного деяния². И совершенно иным процессуальным «весом» обладает квалификация преступления, установленная в обвинительном заключении, которая предопределяет пределы судебного разбирательства. Такая дифференциация способна оказать серьезное влияние на перспективы реализации досудебного соглашения о сотрудничестве: в случае изменения квалификации по сравнению с существовавшей на момент заключения соглашения ожидания лица от сотрудничества могут быть не оправданы, и наказание будет назначаться судом в совершенно иных пределах, нежели тех, которые следуют из условий соглашения. В этой связи принципиально важным представляется выявление этапов уголовно-процессуальной деятельности, на которых заключение соглашения о сотрудничестве будет максимально эффективным и надежным в смысле перспектив реализации его условий (в том числе относительно квалификации преступления).

Уголовно-процессуальный закон практически никаких ограничений в данном вопросе не определяет. В силу положений ч. 2 ст. 317.1 УПК обвиняемый (подозреваемый) вправе заявить ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с момента начала уголовного преследования и до момента объявления об окончании предварительного следствия. Таким образом, время заявления обвиняемым ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, исходя из преследуемых соглашением целей, ограничено стадией пред-

варительного расследования. Говоря о моменте окончания предварительного расследования, следует понимать его в смысле ст. 215 УПК: признав, что все следственные действия произведены, а собранные доказательства достаточны для составления обвинительного заключения, следователь уведомляет об этом обвиняемого и разъясняет ему право на ознакомление с материалами дела, о чем составляется протокол. После этого вопрос о заключении соглашения о сотрудничестве не может быть поставлен.

Вместе с тем отдельные ученые предлагают продлить время действия права на заключение соглашения до момента постановления приговора суда. В частности, И.Э. Звечаровский, продолжая эту мысль, отмечает, что способствование раскрытию и расследованию преступления может продолжаться или начинаться и на более поздних стадиях: в процессе исполнения наказания и в принципе даже после его отбытия³. По нашему мнению, такой подход представляется логичным: обмен ценной информации на какую-либо льготу со стороны государства в рамках соглашения может быть выгодным обеим сторонам на любом этапе уголовных правоотношений: досудебном, судебном или даже уголовно-исполнительном. Такой подход имеет практическое воплощение: на родине подобных соглашений в США временные пределы его заключения не ограничены⁴. Однако, несмотря на разумную целесообразность указанных суждений, мы имеем дело с предельно четкой ограничительной нормой закона, и в этой связи выход за ее пределы невозможен.

Что касается определения момента начала действия рассматриваемых уголовно-процессуальных норм, то здесь закон предоставляет значительную свободу субъектам заключения соглашения: согласно вышеуказанной статье УПК ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве может быть подано с момента начала уголовного преследования. Хотя в определении согла-

шения о сотрудничестве (ст. 5 УПК) исходный момент указан несколько иначе: речь идет о возможности заключить соглашение с возбуждения уголовного дела. Полагаем, что здесь имеет место некоторая неточность юридической техники, и более корректным представляется обозначение ч. 2 ст. 317.1 УПК: уголовное преследование в отношении лица может начинаться далеко не только с возбуждения в отношении его уголовного дела, и здесь следует говорить о моменте приобретения лицом статуса подозреваемого⁵. При определении такого момента помимо норм УПК не следует забывать о постановлении Конституционного Суда РФ от 27 июня 2000 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности положений ч. 1 ст. 47 и ч. 2 ст. 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой гражданина В.И. Маслова», в соответствии с которым правоприменитель в ходе реализации прав участников уголовного процесса должен учитывать не только формальное процессуальное, но и фактическое положение лица, в отношении которого осуществляется публичное уголовное преследование. Тем самым момент приобретения лицом статуса подозреваемого сдвигается во времени, и более корректной является позиция ученых⁶, использующих следующую формулировку момента начала действия положений о возможности заключения соглашения: с момента фактического задержания лица или совершения иного процессуального действия, связанного с ограничением его правового статуса.

Таким образом, с формально-юридической точки зрения временные рамки заключения досудебного соглашения весьма широки и охватывают всю стадию предварительного расследования. В этой связи вопрос о выборе более конкретного момента заключения соглашения носит скорее не правовой, а тактический характер. И он нуждается в более детальном исследовании в силу существенной практической значимости. С одной стороны, следователь и прокурор заинтере-

сованы в заключении соглашения о сотрудничестве в максимально короткие сроки, поскольку их главная цель — получение информации от подозреваемого (обвиняемого), способствующей изобличению других соучастников преступления, розыску имущества, добытого в результате преступления, обнаружению иных преступлений. И чем раньше данная информация окажется в распоряжении правоохранительных органов, тем более эффективными и оперативными будут соответствующие меры реагирования (возбуждение уголовных дел, задержание конкретных лиц, подозреваемых в совершении преступлений и т. д.). Для подозреваемого (обвиняемого) в определенных преступлениях (как правило, тяжких и особо тяжких, при множественности совершенных преступлений, при совершении преступления в составе организованной группы или преступного сообщества) также может представлять интерес заключение соглашения на более раннем этапе ввиду значительного ускорения предварительного следствия, судебного разбирательства, возможности максимально быстрого применения мер безопасности.

Однако в противовес названным существуют доводы в пользу того, что спешка в данном вопросе является излишней и может повлечь ряд нежелательных последствий для обеих сторон: и обвинения, и защиты. Дело в том, что на момент начала уголовного преследования в отношении лица, с которым предполагается заключение досудебного соглашения о сотрудничестве, обвинение в его отношении еще четко не сформулировано. Окончательная квалификация преступления как установление тождества между признаками совершенного деяния и признаками состава преступления, предусмотренного уголовно-правовой нормой, пока не представляется возможной ввиду отсутствия у следователя на начальном этапе предварительного следствия достаточных доказательств, подтверждающих обстоятельства совершенного деяния,

необходимые для квалификации. В этой связи весьма вероятны квалификационные ошибки как объективного, так и субъективного характера.

В частности, существует группа квалификационных ошибок, связанных с неправильной юридической оценкой содержания, к которой относятся «избыточные» квалификации или «квалификации с запасом». Они нередко допускаются правоприменителями заведомо не только из-за т. н. «обвинительного уклона», но и из-за сложности применения уголовно-процессуального законодательства. В том числе и потому, что ранее существовали жесткие пределы судебного разбирательства, предполагающие недопустимость изменения обвинения судом в худшую сторону. В этой связи правоприменители предпочитали вменять при квалификации дополнительные статьи УК «про запас» с расчетом на то, что лишние статьи суды исключат, и приговор будет справедливым. В результате вместо гуманизма в отношении обвиняемого и подсудимого получается обратный эффект. Квалификация преступления заведомо оказывается ошибочно завышенной со всеми вытекающими из этого последствиями. При этом совсем не исключено, что вышестоящие инстанции могут оставить ошибочно ужесточенную квалификацию по обвинительным заключениям и приговорам без изменений. И тогда «поворот к худшему» действительно состоится⁷. Однако в настоящее время указанная норма УПК утратила свою актуальность ввиду кардинального изменения ч. 1 ст. 237 УПК, согласно которой с 2014 года уголовное дело может быть возвращено судьей прокурору для переквалификации деяния на более тяжкое преступление. Хотя строго формально судьи по-прежнему не могут самостоятельно переквалифицировать преступление по более строгой норме УК, и случаи завышения квалификации не исчезают.

Эти и иные подобного рода ошибки существенно влияют в целом на весь ход производства по уголовному делу и, са-

мое главное, на его результат и, в частности, на реализацию досудебного соглашения о сотрудничестве. При условии отражения в нем имеющейся квалификации преступления квалификационные ошибки неизбежно повлекут назначение иного вида и размера наказания, нежели то, на которое вправе рассчитывает подозреваемый (обвиняемый) при корректной (неошибочной) квалификации совершенного им деяния. Таким образом, квалификация преступления в момент заключения соглашения имеет принципиальное значение для подозреваемого (обвиняемого) и должна служить в некотором смысле гарантией «расплаты» за предоставленные сотрудничающим сведения.

В пунктах 4, 5 ч. 2 ст. 317.3 УПК закреплены требования, согласно которым в соглашении должны быть подробно изложены фактические обстоятельства, подлежащие доказыванию по уголовному делу, и указана их уголовно-правовая оценка (квалификация преступления). В самом начале предварительного следствия, сразу после возбуждения дела, такое описание может оказаться невозможным из-за того, что указанные обстоятельства еще не установлены с необходимой достоверностью, и законные ожидания подозреваемого при заключении соглашения в этот момент с высокой долей вероятности не оправдаются.

В науке имеется предложение относительно решения указанной проблемы, согласно которому сущность уголовного дела на любом этапе достаточно отразить ссылкой в соглашении на постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого или на формулировку официально объявленного подозрения лица в причастности к расследуемому преступлению (выраженного в соответствующих процессуальных актах: постановлении о возбуждении против него уголовного дела, протоколе задержания, либо постановлении о применении к нему меры пресечения)⁸. Как представляется, эта рекомендация позволит избежать дальнейших противо-

речий между содержанием соглашения и фактической квалификацией деяния по окончании предварительного расследования, однако вышерассмотренное нарушение законных интересов подозреваемого (мы говорим о временном периоде до приобретения статуса обвиняемого) такой способ оформления соглашения не устраняет.

Кроме того, данная идея носит сугубо формальный характер, не учитывает реальные обстоятельства заключения соглашения о сотрудничестве и сильнейшее влияние квалификации преступления, которое предопределяет желание лица сотрудничать, не только на вид и размер потенциального наказания обвиняемому (подозреваемому), но и на его дальнейшую жизнь по окончании уголовных правоотношений (в частности, возможные ограничения его трудовых прав). После приобретения лицом статуса подозреваемого никаких гарантий от переквалификации деяния не предусмотрено, и повторение формулировок из соответствующих актов никоим образом не будет застраховывать человека от возможных рисков ее корректировки в нежелательную для сотрудничающего сторону.

При этом, несомненно, квалификация преступления в постановлении о привлечении в качестве обвиняемого является более точной (квалификация в обвинительном заключении, завершающем предварительное следствие и определяющем для суда, всегда должна быть тождественна квалификации в предъявленном обвинении), однако и она может быть откорректирована путем предъявления нового обвинения после заключения соглашения. Тем не менее вероятность ее сохранения значительно более вероятна, чем при заключении соглашения с подозреваемым. В целом в научной среде обоснованно доминирует мнение о том, что соглашение целесообразно заключать, когда квалификация преступления более точно определена, то есть после предъявления обвинения⁹. При этом некоторые исследователи развивают указанную ре-

комендацию, уточняя, что ходатайство о заключении соглашения может быть подано и с момента возбуждения уголовного дела в отношении лица, но в любом случае непосредственно заключать соглашение целесообразно после предъявления обвинения¹⁰.

Однако указанная позиция не является единственной в уголовно-процессуальной науке. Так, диаметрально противоположно мыслит О.Я. Баев, отмечая, что профессиональные интересы лиц, осуществляющих уголовное преследование, и интересы лица, которое заявило ходатайство о заключении соглашения о сотрудничестве, наиболее рационально могут быть удовлетворены, если заявление такого ходатайства и его рассмотрение выполнялись на более раннем этапе, чем непосредственно перед окончанием предварительного расследования. Поэтому соответствующий временной период следует ограничить предъявлением лицу обвинения¹¹. По мнению автора, это позволит следователю с учетом показаний, данных в рамках сотрудничества, дополнить или уточнить материалы расследования, в том числе в части квалификации деяния. Признавая весомую аргументированность указанного подхода, разделить его мы не можем. Указанная точка зрения, по нашему мнению, не учитывает интересы сотрудничающего лица и игнорирует идею компромисса, заложенную в институт досудебного соглашения, практически сделки. При заключении соглашения у подозреваемого нет практически никаких правовых инструментов, которыми он может обеспечить реальную выгоду сотрудничества для себя, и поэтому в настоящее время заключение соглашения стремится к одностороннему использованию стороной обвинения знаний подозреваемого без предоставления ему чего-либо взамен. Если квалификация деяния туманна, то спрогнозировать наказание при наличии соглашения невозможно.

Таким образом, чрезвычайно раннее заключение соглашения о сотрудничестве в условиях отсутствия свободы его изме-

нения (в том числе в части квалификации) может привести к серьезным негативным последствиям. Соответственно, когда квалификация деяния не до конца ясна (до предъявления лицу обвинения), заключение соглашения представляется нецелесообразным. А на более ранней стадии следствия необходимо вести подготовительную работу, связанную, например, с выяснением обладания подозреваемым необходимой информацией, его готовностью сотрудничать с обвинением и, соответственно, с собиранием доказательств, подтверждающих обвинение.

Примечания

¹ Кадников Н.Г. Квалификация преступлений и вопросы судебного толкования: теория и практика: учеб. пособие. М., 2003; Рарог А.И. Настольная книга судьи по квалификации преступлений: практич. пособие М.: Велби; Проспект, 2006. С. 18; Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений. М.: Городец, 2007; Савельева В.С. Основы квалификации преступлений: учеб. пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Проспект, 2011. Доступ из СПС «Консультант Плюс». С. 59.

² Рарог А.И. Указ соч. С. 18.

³ Звечаровский И.Э. Юридическая природа института досудебного соглашения о сотрудничестве // Законность. 2009. № 9. С. 14–16.

⁴ Jenia L. Turner Plea Bargaining across borders: criminal procedure. Wolters Kluwer Law & Business. 2009. P. 28.

⁵ Артамонова Е.А. Кто должен разъяснить обвиняемому право на заключение досудебного соглашения о сотрудничестве? // Российский следователь. 2011.

№ 2. С. 8–10; Быков В.М., Быков А.М. Сторона защиты при заключении с прокурором досудебного соглашения о сотрудничестве // Российская юстиция. 2010. № 9. С. 18–22.

⁶ Ткачев И.В., Тисен О.Н. Применение института досудебного соглашения о сотрудничестве // Законность. 2011. № 2. С. 12–16; Халиулин А., Буланова Н., Конярова Ж. Полномочия прокурора по заключению досудебного соглашения о сотрудничестве // Уголовное право. 2010. № 3. С. 98–102.

⁷ Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений. Лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений». М.: Городец, 2007. С. 17–32.

⁸ Безлепкин Б.Т. Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 9-е изд., перераб. и доп. М.: КНОРУС, 2010.

⁹ Артамонова Е.А. Кто должен разъяснить обвиняемому право на заключение досудебного соглашения о сотрудничестве? // Российский следователь. 2011. № 2. С. 8–10; Лазарева В.А., Кувалдина Ю.В. Проблемы правового регулирования и применения института досудебного соглашения о сотрудничестве // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2012. № 3. С. 221–231.

¹⁰ Александров А.С., Колесник В.В. Порядок заключения досудебного соглашения о сотрудничестве: правовые позиции высших судов России // Российский следователь. 2013. № 19. С. 16–22.

¹¹ Баев О.Я. Досудебное соглашение о сотрудничестве: правовые и криминалистические проблемы, возможные направления их разрешения: монография. М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. С. 83.

*O.V. Klimanova**

DEFINITION OF THE MOMENT OF CONCLUSION OF PREJUDICIAL COOPERATION AGREEMENT TAKING INTO CONSIDERATION THE QUALIFICATION OF A CRIME

This article is about possible temporary limits of criminal legal proceedings in which the prejudicial cooperation agreement may be concluded. The special focus is on qualification of a crime as the factor which is directly influencing cooperation prospects for the suspect (accused) and the moment of its conclusion. The research objective is the identification of interrelation between degree of accuracy of qualification of a crime at some stage of criminal procedure and security of observance of legitimate interests of the cooperating person.

Key words: prejudicial cooperation agreement, charge volume, qualification of a crime, stage of a criminal procedure, bringing a charge, assignment of punishment.

* *Klimanova Olga Valerievna*, Candidate of Juridical Sciences, associate professor of the Department of Criminal Law and Criminology, Samara National Research University

ИСПОЛЬЗОВАНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ДОКАЗЫВАНИИ (ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ)

В статье анализируются вопросы соотношения понятий и содержания оперативно-розыскной деятельности и доказывания в уголовном процессе.

Ключевые слова: сыскная и процессуальная деятельность, доказательства, расследование преступлений.

В российском уголовном судопроизводстве исторически сложилось так, что сыскная и процессуальная деятельность находятся в неразрывной связи по обнаружению доказательств по раскрытию и расследованию преступлений и лиц, их совершивших.

В первой редакции «Русской Правды» (начало XI в.) встречается упоминание о таких формах розыска, как «заклич», «свод» и «гонение следа». Исследователи называют эти формы стадией древнерусского судебного процесса или первоначальной формой сыскной деятельности. В период раннефеодального государства на Руси действовало правило «куда приведет след, там и находится преступник». Так, в статье 77 Пространной редакции указывается, что «если вор скроется, должно искать его по следу». В виду отсутствия специализированных органов охраны правопорядка розыском лица, совершившего преступление, осуществляли потерпевшие, их близкие и добровольцы.

Начиная с Судебников Ивана III (1497 г.) и Ивана IV (1550 г.), розыском или сыском обычно называлась процессуальная форма, по которой осуществлялось раскрытие и расследование преступлений. Так обозначалось расследование по тому или иному конкретному делу.

К осуществлению следственных и сыскных мероприятий привлекались целовальники, ездоки и недельщики, первое упоминание о которых относится к 1467 году. Недельщиками являлись должностные лица или судебные приставы, уполномоченные органов государственной власти. Предоставлялись они судом по просьбе истца для помощи в отыскании ответчика. Вознаграждение недельщик получал от заинтересованной стороны. В обязанности недельщика входило проведение розыска; задержание преступников; проведение допроса и пытки; доставка в суд ответчика; организация и наблюдение за порядком проведения судебного поединка («поля») как вида доказательства; взимание пошлины с тяжущихся сторон (статьи 4–7 Судебника 1497 г.). Статья 53 Судебника 1550 г. наделяла недельщиков производить арест и содержание преступника под стражей.

В 1649 г. было принято Соборное Уложение, явившееся крупнейшим памятником средневекового российского права. Ведущее место в Уложении занимали вопросы уголовного права и процесса. В нем были на правовом уровне закреплены ранее сложившиеся формы и методы розыскного процесса, обеспечив расширение сыскной сферы за счет совершенствования системы доказательств.

* © Самиулина Я.В., 2020

Самиулина Яна Валерьевна, доц. кафедры уголовного процесса и криминалистики Самарского юридического института ФСИН России

В XV– начале XVII веков розыск по общеуголовным преступлениям был вменен в обязанность общине и осуществлялся под контролем государственных органов, именуемых приказами. В этот период возник институт «особых обыщиков», которые представляли собой первых сыщиков на Руси. В своей деятельности «обыщики» использовали различные методы, в том числе и оперативно-розыскного характера. Основными формами доказательства, обеспечивающими «обыскание всякими сысками» вины подозреваемых и обвиняемых, становятся повальный обыск, поличное, личное признание. Повальный обыск заключался в поголовном опросе местных жителей территории, на которой проводился розыск. Поличное представляло собой изъятие вещественных доказательств «из-под замка», а личное признание получали, главным образом, под пыткой.

Во времена Петра I (1672–1725 гг.) впервые появился термин «полиция». Переход к абсолютизму ознаменовался проведением преобразований, направленных на формирование новой государственности. В этот период был принят ряд законодательных актов, направленных на усиление публично-розыскной направленности русского уголовного процесса. Так, Указом 21 февраля 1697 г. «Об отмене в судных делах очных ставок, о бытии вместо оных расспросу и розыску, о свидетелях, об отводе оных, о присяге, о наказании лжесвидетелей и о пошлинных деньгах» полностью был отменен состязательный процесс с заменой его процессом следственным, инквизиционным. Для ведения розысков по «государевым делам» в 1702 году был создан Преображенский приказ, отделенный от общеадминистративных государственных органов. Среди многочисленных задач полицейских органов главной стала борьба с преступностью, возложенная на фискальную службу.

Впервые принцип разделения оперативно-розыскных и следственных органов был опробован Петром I, который

создал охранные отделения и подчинил их единому центру – Департаменту полиции МВД. Окончательно следствие было отделено от полиции в 1860 году. В соответствии с проводимой реформой правительством было принято решение об образовании института независимых субъектов объективного расследования (следователей), которые входили в систему министерства юстиции. Следователи признавались чиновниками высокого уровня и назначались императором, имели высшее юридическое образование, занимали генеральские должности.

20 ноября 1864 г. были приняты Судебные уставы, состоящие из пяти частей. Часть первая содержала в Главе пятой положения «О доказательствах», в которой говорится о «собрании доказательств». На основании принятых Уставов предварительное следствие стало производиться судебными следователями при содействии полиции. В 1866 году впервые были созданы специализированные подразделения полиции по раскрытию преступлений – сыскные отделения, в задачу которых входил сбор доказательств, поиск лиц, причастных к совершению преступления, ведение агентурной работы. При отсутствии следователя полиция могла проводить дознание и передавать материалы судебному следователю. Полицейский мог проводить отдельные следственные действия, а также выполнял отдельные поручения следователя, включая сыскные действия. Данные положения были закреплены в Книге второй, регламентирующей порядок производства (раздел II «О предварительном следствии» в статьях 250–261 Устава).

Так, по смыслу статьи 250 Устава уголовного судопроизводства 1864 г., если о происшествии, заключающем в себя признаки преступления или проступка, первой узнавала полиция, то она немедленно и не позже суток обязана была сообщить об этом судебному следователю и прокурору. По требованиям статьи 254 Устава при производстве дознания полиция обязана была собрать все нужные све-

дения посредством розысков, словесными расспросами и негласным наблюдением. По положению статьи 256 до прибытия судебного следователя полиция должна была принять меры для того, чтобы предупредить уничтожение следов преступления и пресечь возможность уклонения подозреваемого от следствия. Однако процедура дальнейшего использования полученной при этом информации не находила должного закрепления в нормативных документах.

Определения розыска в дореволюционной юридической науке не существовало, а понятие «розыск» всегда употреблялось в сочетании «дознание и розыск». Так, А. Квачевский указывал: «Дознание и розыск, заключают в себе ряд действий, посредством которых собираются сведения для удостоверения в том, что происшествие есть действительно преступление, и для обнаружения лица, которое можно, по всей вероятности, предполагать виновником определенного преступления»¹. При этом термин «собрание сведений» часто заменялся термином «осведомление», что подчеркивало использование негласных методов.

Отсюда можно сделать вывод, что к дознанию относилась функция собирания сведений для удостоверения в том, что происшествие действительно относится к преступлению. Розыск же занимался обнаружением лица, которое, по всей вероятности, стало виновником определенного преступления. Однако можно утверждать, что дознание или розыск были наделены общей целью, направленной на сбор и предоставление материала, необходимого для судебного исследования и рассмотрения уголовных дел.

Таким образом, судебная реформа 1864 года разделила по функциям полицию, прокуратуру и так называемых судебных следователей. При этом понятия следствие и дознание были законодателем смешаны, что препятствовало их разграничению в теории и разделению полномочий на практике. Кроме того, отсутствовало четкое определение роли по-

лиции в уголовном следствии, что затрудняло определение роли дознания.

В начале XX в. деятельность российского уголовного сыска была урегулирована Законом от 06 июля 1908 года «Об организации сыскной части». К этому времени деятельность созданных оперативно-розыскных органов осуществлялась уже не только законодательным, но и ведомственным, так называемым «инструкционным» порядком. Документы повышенной секретности часто не печатались типографским способом, а размножались на машинке и рассылались исключительно руководителям розыска. Так, 9 августа 1910 года вышла «Инструкция чинам сыскных отделений», в которой было отмечено, что «основной целью деятельности сыскных отделений является негласное расследование и производство дознаний в целях предупреждения и пресечения, раскрытия и преследования преступных деяний общего характера».

После Февральской буржуазно-демократической революции 1917 года отдельные нормативные акты, регламентирующие сыскную работу, формально не были отменены и некоторое время продолжали действовать. Вместе с тем уже в июле 1917 года в столице было создано Управление уголовного розыска. Причем розыск и следствие велись в рамках общего суда и местного самоуправления. До середины 1918 года в Советской России негласная работа вообще не регламентировалась и проводилась на основе «революционного сознания». Институт следователей то сокращаясь, то возобновляясь и довольно быстро шел на сращивание с оперативно-розыскными органами, приводя к слиянию оперативно-розыскных и следственных функций под руководством прокуратуры.

К числу первых документов, регламентирующих борьбу с преступностью с применением оперативно-розыскных средств, можно отнести Положение об организации Уголовного розыска, а также «Необходимое руководство для чрез-

вычайных комиссий», принятые в 1918 году. В них получили нормативное закрепление организационные, тактические, технические и другие особенности оперативно-розыскной деятельности. Кроме того, описывались правила общения с субъектами, воздействия на них, использования различных приемов и методов сыска, права и обязанности, правила производства дознания и т. д.

25 мая 1922 г. был принят УПК РСФСР, явившийся первым советским кодифицированным законом по уголовному судопроизводству². Воспринявший многие положения Устава уголовного судопроизводства 1864 года, УПК определил виды доказательств и разрешил другие вопросы доказывания по уголовным делам. Так, к органам дознания законодателем отнесены органы Милиции и Уголовного розыска (ст. 102 УПК РСФСР 1922 г.). По смыслу ст. 104 УПК РСФСР 1922 г. при производстве дознания проводились опросы подозреваемых лиц и свидетелей. Проведение выемки, обыска, осмотра и освидетельствования допускалось при наличии достаточных оснований полагать, что следы преступления и другие вещественные доказательства могли быть уничтожены или скрыты (ст. 108 УПК РСФСР 1922 г.).

15 февраля 1923 г. был утвержден новый УПК РСФСР³. В Главе IV «О доказательствах» были конкретизированы условия получения доказательств по уголовным делам, а также закреплена возможность осуществления оперативно-розыскной деятельности для их получения. Так, в статье 93 УПК предусматривалась возможность реализации оперативно-розыскной деятельности в случаях поступления анонимных заявлений граждан о совершенных или готовящихся преступлениях, т. к. в соответствии с положениями УПК РСФСР 1923 г. анонимные заявления в большинстве случаев являлись сообщениями о преступлениях. Оперативно-розыскная деятельность признавалась строго секретной, и ее результаты не подлежали использованию в расследовании по уголовным делам.

Следует отметить, что оперативно-розыскная деятельность на различных этапах советского периода называлась по-разному. В теории и практике органов внутренних дел оперативно-розыскная деятельность понималась как комплекс оперативно-розыскных мероприятий, которые осуществлялись в целях борьбы с преступностью должностными лицами оперативных подразделений преимущественно негласно. Первое упоминание об оперативно-розыскной деятельности в отечественно уголовно-процессуальном праве относится к 1958 году, когда Верховным Советом СССР были приняты Основы уголовного судопроизводства Союза ССР.

В Основах уголовного судопроизводства 1958 года нашла закрепление возможность осуществления оперативно-розыскных мероприятий при раскрытии и расследовании преступлений. В статье 29 Основ была включена норма, предусматривающая обязанность принятия органом дознания «необходимых оперативно-розыскных мер в целях обнаружения признаков преступления и лиц, их совершивших»⁴. Данная норма была воспроизведена в УПК всех союзных республик бывшего СССР. Наличие в уголовно-процессуальном праве этой единственной нормы позволяет утверждать о существовании в нем института оперативно-розыскной деятельности. Кроме того, именно с 1958 года стал повсеместно употребляться термин «оперативно-розыскная деятельность». В дальнейшем ряд положений, определяющих специфику оперативно-розыскной деятельности, были закреплены в других законах. Например, в Законе РСФСР от 18 апреля 1991 г. «О милиции».

27 октября вступил в силу УПК РСФСР 1960 г., принятый на базе Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик 1958 г. Новый УПК внес некоторые позитивные изменения в области конкретизации взаимосвязи процессуальной и оперативно-розыскной деятельности. Например, были

конкретизированы обязанности органов дознания, определены формы и характер отдельных письменных поручений. В частности, в статье 118 УПК РСФСР 1960 г. законодатель возложил на органы дознания обязанность принятия необходимых оперативно-розыскных мер в целях обнаружения преступлений и лиц, их совершивших⁵. Однако эта норма носила условный характер, поскольку не был определен механизм использования результатов ОРД в уголовно-процессуальном доказывании.

Впервые возможность использовать в уголовном процессе информацию, которая была добыта оперативным путем, появилась в связи с принятием Закона СССР от 12 июня 1990 г. № 1556-1 «О внесении изменений и дополнений в Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик»⁶. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик были дополнены ст. 35.1 «Прослушивание телефонных и иных переговоров», закрепившей новое следственное действие по собиранию доказательств. В связи с указанным Законом была обновлена формулировка ч. 2 ст. 29 Основ. Новая редакция предусматривала возможность использования видеозаписи, звукозаписи и киносъемки в рамках проводимых оперативно-розыскных мероприятий в целях выявления фактических данных, которые могли быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу после их проверки в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством. Таким образом, законодатель впервые попытался определить место оперативно-розыскной деятельности в системе уголовного судопроизводства.

С.Л. Миролюбов отмечает, что с принятием Закона СССР от 12 июня 1990 г. «вступила в силу законодательная формула, возлагавшая на органы дознания принятие необходимых оперативно-розыскных мер». В том числе, отмечает автор, регламентировалась деятельность «с использованием видеозаписи, кино-, фотосъемки и звукозаписи в целях обнару-

жения признаков преступления и лиц, его совершивших, выявления фактических данных, которые могут быть использованы в качестве доказательств по уголовному делу после их проверки в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством»⁷.

Однако проблема использования результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам не была обусловлена принятием вышеуказанных изменений и дополнений в Основы уголовного судопроизводства или отказом от ведомственной регламентации оперативно-розыскной деятельности и принятием оперативно-розыскного законодательства. Данная проблема возникла в то время, когда оперативно-розыскная деятельность еще регламентировалась ведомственными нормативными актами.

Таким образом, следует отметить, что советский период оперативно-розыскной деятельности в борьбе с преступностью отличался своей сложностью и противоречивостью.

Начало современному (постсоветскому) этапу использования результатов ОРД в уголовном процессе положил принятый 13 марта 1992 г. Закон РФ № 2506-1 «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации». Настоящий закон определил содержание осуществляемой оперативно-розыскной деятельности, а также закрепил систему гарантий законности при проведении оперативно-розыскных мероприятий. В статье 10 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» законодатель предложил для практического применения следующее положение: «Результаты ОРД могут быть использованы для подготовки и осуществления следственных действий и проведения оперативно-розыскных мероприятий по предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений, а также в качестве доказательств по уголовным делам после их проверки в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством»⁸.

Несомненно, значение Закона РФ от 13 марта 1992 г. «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» и подобных нормативных правовых актов, появившихся в независимых государствах, трудно переоценить. В то же время в нем не получили четкого определения вопросы преобразования результатов проведенных оперативно-розыскных мероприятий в доказательства по уголовным делам. Перечень оперативно-розыскных мероприятий был исчерпывающим и мог быть изменен или дополнен только на законодательном уровне.

Следует отметить, что за долго до принятия Закона «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» в теории и практике ОРД сложились такие основные понятия, как силы, средства, методы и ряд других. Широко использовался термин «оперативно-розыскные мероприятия», при этом ни на законодательном уровне, ни ведомственными нормативными правовыми актами не устанавливался перечень таких мероприятий. В теории оперативно-розыскной деятельности термин «оперативно-розыскные действия» рассматривался условно как элемент оперативно-розыскного мероприятия. При этом предполагалось, что любое оперативно-розыскное мероприятие состоит из совокупности оперативно-розыскных действий.

Таким образом, 13 марта 1992 г. был принят Закон РФ № 2506-1 «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации», ставший первым законодательным актом, регламентирующий оперативно-розыскную деятельность. Его принятие явилось несомненным достижением, поскольку долгие годы ОРД осуществлялась в соответствии с ведомственными нормативными правовыми актами КГБ и МВД СССР. Однако новизна данного закона, отсутствие легальной практики предопределили многие его несовершенства. Кроме того, 12 декабря 1993 года была принята Конституция РФ, в соответствии с которой необходимо было привести законодательную регла-

ментацию оперативно-розыскной деятельности.

С целью устранения пробелов в правовом регулировании оперативно-розыскной деятельности в связи с принятием Конституции РФ 12 августа 1995 года был принят Федеральный закон № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»⁹.

Принятый Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» явился ядром нормативно-правовой основы в сфере правового регулирования оперативно-розыскной деятельности. Впервые в российском законодательстве были регламентированы многие вопросы, в том числе использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам.

Таким образом, уголовно-процессуальное использование результатов сыскной и оперативно-розыскной деятельности были заложены с давних времен и во многом обусловлены исторически.

Возникновение правового основания использования в доказывании по уголовным делам оперативно-розыскных данных следует связывать с Законом СССР «О внесении изменений и дополнений в Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик» от 12 июня 1990 года. Следующим этапом в становлении правовой основы использования следователями оперативно-розыскных данных стал Закон от 13 марта 1992 г. № 2501-1-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации», содержащий указания на то, что результаты ОРД допустимо использовать в качестве доказательств по уголовным делам после их проверки в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством. Современный этап правового регулирования использования результатов оперативно-розыскных мероприятий в уголовно-процессуальном доказывании начался 12 августа 1995 года с принятием Федерального закона № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности».

Примечания

¹ Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по Судебному уставу 1864 г. // Классика Российского правового наследия. СПб., 1867. Т. 2. URL: <http://mirror2.garant.ru>.

² Постановление ВЦИК от 25.05.1922 г. «Об Уголовно-Процессуальном Кодексе (вместе с Уголовно-Процессуальным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.) // СУ РСФСР. 1922. № 20-21. Ст. 230. URL: <http://base.consultant.ru/> (утратил силу).

³ Постановление ВЦИК от 15.02.1923 г. «Об утверждении Уголовно-Процессуального Кодекса Р.С.Ф.С.Р. (вместе с Уголовно-Процессуальным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.) // Известия ВЦИК. 1923. № 37. URL: <http://base.consultant.ru> (утратил силу).

⁴ Закон СССР от 25.12.1958 г. «Об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости ВС СССР. 1959. № 1. Ст. 15. URL: <http://base.consultant.ru>. (утратил силу).

⁵ Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР от 27.10.1960 г. // Ведомости ВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 592. URL: <http://base.consultant.ru> (утратил силу).

⁶ Закон СССР от 12 июня 1990 г. № 1556-1 «О внесении изменений и дополнений в Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик». URL: <http://base.consultant.ru> (утратил силу).

⁷ Миролубов С.Л. Использование результатов оперативно-розыскной деятельности в доказывании по уголовным делам (на примере преступлений, совершаемых в учреждениях уголовно-исполнительной системы): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2012. С. 15.

⁸ Закон от 13 марта 1992 г. № 2501-1-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности в Российской Федерации» // Ведомости Съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1993. № 17. Ст. 892 (утратил силу).

⁹ Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» // СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

*Ya. V. Samiulina**

USING THE RESULTS OF OPERATIONAL- INVESTIGATIVE ACTIVITY IN CRIMINAL PROCEDURE PROOF (THE HISTORICAL-LEGAL ANALYSIS)

The article examines the questions of correlation of concepts and content of operational-investigative activity and evidence in criminal proceedings.

Key words: detective work and procedural activity, evidence, investigation of crimes.

* Samiulina Yana Valerievna, assistant professor of the Department of Criminal Process and Criminalistics, Samara Law Institute of the Federal Penitentiary Service of Russia

БАЗОВАЯ МОДЕЛЬ ДЛЯ ДИФФЕРЕНЦИАЦИИ ОТЕЧЕСТВЕННОГО ДОСУДЕБНОГО УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

В статье анализируются отечественная, а также зарубежные базовые модели дифференциации досудебного уголовного судопроизводства. В результате автор приходит к выводу о том, что наиболее удачной основой для дифференциации досудебного производства выступает полицейское дознание, на основании которого и должен решаться вопрос о выборе формы расследования.

Ключевые слова: дифференциация, основные модели для дифференциации, полицейское дознание, упрощение и усложнение процедуры.

В настоящее время преимущественно никто не оспаривает¹, что в рамках единого уголовного процесса имеются различные виды производств. Наличие же в уголовном процессе различающихся между собой производств и составляет суть дифференциации уголовного судопроизводства. Словарное понятие в отношении дифференциации (франц. “differentiation”, от лат. “differentia” – «разность, различие») подразумевает разделение, расчленение, расслоение целого на части, взаимосвязанные элементы².

Если говорить о досудебной стадии процесса, все предварительное расследование делится на следствие и дознание; кроме того, одним из ярких проявлений результата дифференциации уголовно-процессуальной формы является сокращенное дознание, введенное Федеральным законом № 23-ФЗ от 4 марта 2013 года, – это вид одной из двух форм предварительного расследования, отличный от дознания в общем порядке и предварительного следствия.

Поддерживая выбранную законодателем политику относительно допустимости «дробления» формы судопроизводства, теории уголовно-процессуального права, развивая идеи советских процессуа-

листов, в настоящее время перешли от дискуссии о самой возможности дифференциации уголовного судопроизводства к активному обсуждению возможных ее направлений как в сторону усиления гарантий правосудия и прав личности – усложнение процедур, так и в сторону оптимизации процессуальной формы по малозначительным и несложным преступлениям – упрощение судопроизводства. Обращаясь к исследованию дифференциации процессуальной формы, нельзя обойти вниманием не менее важный, а может быть, и центральный вопрос, какой должна быть базовая (основная) модель предварительного расследования (если говорить о досудебном этапе), лежащая в основе деления уголовного судопроизводства на различные процедуры – существующее в настоящее время предварительное следствие или полицейское дознание, существовавшее до революции 1917 года, и возврат к которому предлагается многими учеными.

Уголовно-процессуальный кодекс в ч. 2 ст. 150 закрепил в качестве основной формы предварительного расследования предварительное следствие – производство предварительного следствия обязательно по всем уголовным делам, за

* © Сержантова Л.А., 2020

Сержантова Лидия Александровна, канд. юрид. наук, ст. преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

исключением уголовных дел о преступлениях, подследственных органам дознания. Описывая предварительное следствие как основную форму расследования, М.С. Строгович так его характеризовал: «...оно состоит в детальном, всестороннем и исчерпывающем исследовании фактических обстоятельств дела следователем, с тем чтобы на основе собранных и проверенных доказательств могло состояться решение о наличии или отсутствии основания для предания обвиняемого суду»³.

Для более правильного понимания сущности предварительного следствия, составляющего в настоящее время основу досудебного процесса, проведем небольшой экскурс в историю предварительного расследования⁴.

Постановлением Правительства РФ от 27.08.2013 г. № 741 установлен профессиональный праздник — День сотрудника органов следствия Российской Федерации (25 июля). Именно в этот день в 1713 году русский царь Петр I издал Именной Указ об учреждении Следственной канцелярии гвардии майора М.И. Волконского, чтобы провести расследование злоупотреблений властью представителями государственной администрации на территории Архангелогородской губернии, а впоследствии было образовано еще пять аналогичных учреждений для расследования конкретных (разовых) преступлений, которые действовали наряду с прокуратурой, Высшим судом, полицмейстерскими канцеляриями и т. д. Начавшееся с Екатерининских законов упорядочение судебной системы и отделение полицейской деятельности от судебной, в Своде законов выразилось официальным закреплением следствия как самостоятельного этапа (стадии) уголовного судопроизводства, задача которого состояла в исследовании обстоятельств происшествия и сбора доказательств для обнаружения и изобличения виновного — ст. 767 Свода законов Российской империи 1832 года закрепляла: «Производство следствия и все меры, к оному относящиеся, принадлежат полиции». При этом отдельно рег-

ламентировалось следствие предварительное, предназначенное для установления факта совершения преступления, сохранения следов преступления, собирания сведений о лицах, совершивших преступление, и очевидцах, и следствие формальное, проводимое в целях полного выяснения обстоятельств преступления и вины обвиняемого. Впоследствии эти формы эволюционировали в дознание и предварительное следствие, но до Устава уголовного судопроизводства 1864 г. еще не было четкого их разграничения. Предварительное и формальное следствие находилось в руках полиции, которая производила все следствие от начала до конца, «поэтому даже эти два периода следствия сливались»⁵.

Необходимость реформирования досудебного производства в середине XIX века в значительной степени была продиктована отсутствием четкой границы между следствием предварительным и следствием формальным, производимыми одними и теми же полицейскими чинами, которые, надо полагать, и тому есть свидетельства современников, в своей работе отдавали предпочтение неформальным методам предварительного следствия. Для реформирования досудебного производства требовалось разделить две его составляющие между полицией и создаваемым для этой цели новым институтом — судебными следователями. Предполагалось, что на органы полиции будут возложены задачи по установлению факта совершения преступления, розыск улик и лиц, совершивших преступление, то есть дознание, тогда как в задачу судебных следователей должно было входить собирание доказательств на основе сведений, представленных полицией. Таким образом, в результате длительного исторического развития и поиска путей рационализации процесса предварительное следствие было отнесено к судебному ведомству⁶.

Однако в результате октябрьского переворота 1917 года все учреждения, образовывавшие судебную и правоохранитель-

ную системы царской России, в том числе и институт судебных следователей, были упразднены. В течение пяти лет велись поиски новых форм предварительного расследования.

В этот период в стране впервые развивается общественная и научная дискуссия, продолжающаяся и до настоящего времени, по вопросу об оптимальной модели организации предварительного расследования и роли в ней прокурора. Наиболее активным сторонником сохранения судебной модели организации предварительного следствия по дореволюционному образцу стал первый председатель Верховного Суда РСФСР П.Я. Стучка. Идею изъятия следственной функции из суда и полного переподчинения ее прокуратуре высказал ставший впоследствии прокурором СССР А.Я. Вышинский. Последний исходил из того, что следователь должен быть низведен до роли помощника прокурора по производству следственных действий. В конечном итоге победила точка зрения А.Я. Вышинского⁷.

Советская правовая доктрина строилась на отрицании идеи разделения властей, поэтому принципиального значения вопрос о подчинении следователя в рамках этой доктрины не имел, в связи с этим было принято решение о полном процессуальном и организационном переподчинении следственных органов прокурору, что однако в будущем имело большие последствия с переводом к состязательному уголовному процессу. Правовой базой для данного решения стали: совместное Постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 03.09.1928 г. «Об изменении Положения о судостроительстве РСФСР» и совместное Постановление ВЦИК и СНК СССР от 30.01.1929 г. «Об изменении и дополнении Положения о военных трибуналах и военной прокуратуре».

Тенденция к разрушению прокурорской монополии на осуществление предварительного следствия была заложена в самой ее концептуальной основе, не признававшей за следствием самостоятельной правовой природы. В дальнейшем эта из-

начально порочная концепция А.Я. Вышинского о производном характере следственной функции приведет к тому, что каждое ведомство, обладающее теми или иными полицейскими полномочиями, будет стремиться «отщипнуть» для себя еще и частичку следственных функций. Постепенно следователи стали появляться в НКВД, в органах Госнаркомконтроля, налоговых органах, основная нагрузка по производству предварительного следствия в тот период была сосредоточена в органах внутренних дел.

Законодатель, осознавая всю порочность данного положения вещей, предпринял попытку обособить предварительное следствие путем создания единого следственного аппарата, организационно отделенного как от прокуратуры, так и от органов внутренних дел и государственной безопасности. Первым этапом реализации данной идеи стал Указ Президента РФ от 27.09.2010 г. № 1182 «Вопросы Следственного комитета РФ». К ведению Следственного комитета РФ в полном объеме отошла подследственность органов прокуратуры. Однако дальнейшее образование единого следственного органа Российской Федерации отодвинуто «в лучшем случае в 2016 или 2017 гг.»⁸.

Постепенно приходит осознание того, что наша российская модель предварительного расследования так и не вышла из «переходного» постсоветского периода, «мы не только не получили новую устойчивую российскую модель предварительного расследования, но, напротив, еще более погрузились в «институциональное болото», сопровождаемое бесконечными «войнами за компетенцию» и угрожающее устойчивости государственных институтов»⁹.

Краткий обзор истории развития следствия как одной из форм предварительного расследования наглядно показывает, что занимаемое в настоящее время место предварительное следствие — это не результат исторического развития процессуальной формы, а результат сдвига в советский период с рельсов эволюцион-

ного развития процессуальной формы — базовой модели для дифференциации.

Встает вопрос о том, куда должен двигаться в дальнейшем наш уголовный процесс.

Как обоснованно указывает Л.В. Головкин, в целом можно выделить всего 3 варианта реформирования нашего предварительного расследования «между которыми и вынуждено делать выбор любое современное государство»:

1) французская модель с первичной проверкой информации о преступлении в виде полицейского дознания под надзором прокурора, к которому поступают все полицейские доказательства, и он дает им юридическую оценку в рамках полномочий по возбуждению уголовного преследования. Далее он либо отказывает в возбуждении уголовного дела, либо возбуждает его. Последнее означает возбуждение публичного иска, который по мелким делам направляется сразу в суд, а по сложным делам — следственному судье;

2) германская модель с отсутствием предварительного следствия и расследованием в виде так называемого прокурорского дознания, выделяются упрощенные формы дознания по отдельным категориям дел. Прокурор полностью руководит процессом расследования полицией, которая должна ответить на все вопросы, необходимые для передачи дела в суд; на полицию возлагается обязанность всесторонне, полно и объективно исследовать все обстоятельства дела и собрать как уличающие, так и оправдывающие доказательства. При этом ряд процессуальных действий требуют санкции суда;

3) американская модель с полицейским расследованием в виде дознания и условно называемой «слабой прокуратурой». Прокурор не осуществляет надзор за полицией, выступая лишь органом обвинения перед судом и который решает вопрос о передаче дела в суд. Полиция и прокурор действуют исключительно в интересах обвинения, собирая уличающие сведения о преступлении, что приводит к

необходимости формирования «параллельного» адвокатского расследования в интересах защиты¹⁰.

Попытаемся проанализировать приемлемость каждой из моделей как возможный путь развития отечественного уголовного судопроизводства.

Об отсутствии возможности развития отечественного судопроизводства в ключе американской модели ярко свидетельствует опыт новейших реформ в ключевых составах начал, выявивший глубокие причины отсутствия такой возможности. Для развития в рамках англо-американских традиций потребуются кардинальные перемены всех представлений, понятий, процессуальных институтов, которые сложились за несколько далеко не только советских столетий, что вызовет как значительные человеческие усилия, так и огромные финансовые затраты. Результат таких усилий может и не оправдать себя, так как в настоящее время американская модель также испытывает значительные трудности с реализацией на практике в странах данной модели, ее применяющих. Об этом свидетельствует как опыт самих США¹¹, так и стран постсоветского пространства, перенявших американскую модель в качестве основы реформирования¹².

Ясно, что развиваться необходимо в духе континентальной традиции, в рамках которой и должны произойти «европеизация», «модернизация» и т. п. российского предварительного расследования.

Здесь возможны только два варианта: а) либо превращение следователей в подлинных следственных судей (французского типа), проводящих независимое предварительное следствие по наиболее сложным делам, что позволит сохранить предварительное следствие как таковое и множество иных (исторически привычных нам) процессуальных институтов; в такой ситуации вектор движения будет направлен к возрождению исторически присущей нам французской модели; б) либо «полицеизация» следствия и слияние его с дознанием на уровне унифици-

цированного полицейского дознания (расследования) под надзором и руководством прокурора, что приведет к исчезновению (уничтожению) исторического предварительного следствия и потребует лишения следователей многих нынешних функций, поскольку они превращаются в сотрудников уголовной полиции; в такой ситуации вектор движения будет направлен к германской модели независимо от того, на кого окажутся возложены функции неизбежного в такой ситуации судебного контроля — специальных следственных судей (как в некоторых постсоветских странах), что активно рекомендуется международными организациями, «ссылающимися на якобы германский опыт, или ординарных судей, которые выполняют данные функции в России сегодня, что, строго говоря, *mutatis mutandis* больше соответствует германским подходам»¹³.

Подводя итог в небольшом рассуждении, думаю, что наиболее взвешенной представляется позиция тех ученых, которые придерживаются реформирования в рамках французской модели с основной процедурой дифференциации предварительного расследования — полицейским дознанием. Именно на его основе и должен решаться вопрос о выборе формы расследования — по малозначительным делам можно ограничиться проведенным дознанием с передачей собранной информации через прокурора непосредственно в суд, по более сложным делам материалы проведенного дознания должны быть переданы следователю для дальнейшего выяснения всех обстоятельств дела. Такой видится наиболее приемлемая модель дифференцированного отечественного досудебного производства по уголовным делам.

Примечания

¹ Такие споры и весьма отчаянно велись в процессуальной литературе 70–80-х гг. прошлого века. См., напр.: Алексеев Н.С., Даев В.Г., Кокорев Л.Д. Очерк развития науки советского уго-

ловного процесса. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1980. С. 33–37; Арсеньев В.Д., Метлин Н.Ф., Смирнов А.В. О дальнейшей дифференциации порядка производства по уголовным делам // Правоведение. 1986. № 1. С. 78–83; Гуляев А.П. Дифференциация уголовных деяний и уголовно-процессуальное право // Сов. гос-во и право. 1986. № 7. С. 86–90; Элькин П.С. Цели и средства их достижения в советском уголовно-процессуальном праве. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1976. С. 68–85; Якуб М.Л. Процессуальная форма в советском уголовном судопроизводстве. М.: Юрид. лит., 1981. С. 68–103 и др.

² См.: *Философский энциклопедический словарь*. М.: Инфра-М, 2007. С. 170; Ожегов С.И. *Толковый словарь русского языка* / под ред. Н.Ю. Шведовой. М.: ИТИ Технологии, 2008. С. 144.

³ Строгович М.С. *Курс советского уголовного процесса*. М.: Наука, 1970. Т. 2. С. 46.

⁴ См. подробнее о данном вопросе, например: Шейфер С.А. *Досудебное производство в России: этапы развития следственной, судебной и прокурорской власти*. М.: Норма, 2013. С. 17–191; Хмелева А.В. *Из истории следственных органов России* // *История государства и права*. 2014. № 17. С. 29–34; Серов Д.О. *Органы следствия в истории государства и права России* // *300 лет следственному аппарату России (1713–2013 гг.): сб. статей об истории следственных органов* / под общ. ред. А.И. Бастрыкина; науч. ред. Д.О. Серова. М.: СК России, 2014. С. 11.

⁵ *Великая реформа: к 150-летию Судебных Уставов: в 2 т. Т. II: Устав уголовного судопроизводства* / под ред. Л.В. Головки. М.: Юстицинформ, 2014. С. 100.

⁶ См. подробнее об этом, например: Случевский В.К. *Учебник русского уголовного процесса*. М.: Зерцало, 2008. Ч. 1: Судостроительство. С. 311.

⁷ См.: Смирнов А.В. *Следователь в уголовном процессе Советской России в*

1922–1928 гг. // 300 лет следственному аппарату России (1713–2013 гг.): сборник статей об истории следственных органов / под общ. ред. А.И. Бастрыкина; науч. ред. Д.О. Серова. М.: СК России, 2014. С. 256–263.

⁸ Головки Л.В. Архетипы досудебного производства, возможно перспективы развития отечественного предварительного следствия // Уголовное судопроизводство. 2014. № 2. С. 10.

⁹ Головки Л.В. Архетипы досудебного производства, возможно перспективы развития отечественного предварительного следствия // Уголовное судопроизводство. 2014. № 2. С. 10.

¹⁰ Однако, как отмечается в литературе, «параллельное» расследование — это условное понятие связи с тем, что защита ни при каких обстоятельствах не вправе ограничивать конституционные права граждан (См.: Головки Л.В. Архетипы досудебного производства, возможно перспективы развития отечественного пред-

варительного следствия // Уголовное судопроизводство. 2014. № 2. С. 14).

¹¹ Отсутствие финансовой и объективной возможности проводить по большинству уголовных дел процесс с участием суда присяжных приводит к необходимости поиска упрощенных форм судопроизводства и отклонения от основных состязательных принципов. Как свидетельствуют статистические данные, более 85 % уголовных дел разрешаются в порядке сделки о признании вины.

¹² Опыт Грузии также свидетельствует об отсутствии реальной возможности разрешать дела с участием присяжных заседателей — «было рассмотрено лишь считанное число уголовных дел в суде присяжных, а все остальные дела проведены исключительно на основании «сделок с правосудием».

¹³ Головки Л.В. Архетипы досудебного производства, возможно перспективы развития отечественного предварительного следствия // Уголовное судопроизводство. 2014. № 2. С. 14.

*L.A. Serzhantova**

BASIC MODEL FOR DIFFERENTIATION OF DOMESTIC PRE-JUDICIAL CRIMINAL LEGAL PROCEEDINGS

In the article are analyzed domestic, and also foreign basic models of differentiation of the pre-judicial criminal legal proceedings, a result the author comes to a conclusion that the most successful basis for differentiation of pre-judicial production is police inquiry on the basis of which the issue of an investigation form choice has to be resolved.

Key words: differentiation, main models for differentiation, police inquiry, simplification and complication of procedure.

* *Serzhantova Lidia Alexandrovna*, Candidate of Juridical Sciences, senior lecturer of the Department of Criminal Process and Criminalistics, Samara National Research University

О СООТНОШЕНИИ СОСТАВОВ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПРЕДУСМОТРЕННЫХ СТАТЬЯМИ 201 И 285 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

К числу спорных вопросов правоприменения относится проблематика разграничения составов злоупотреблений полномочиями и злоупотребления должностными полномочиями. Эта проблема обусловлена значительным сходством признаков составов преступлений, предусмотренных ст. 201 и ст. 285 УК. В целях правильной квалификации названных общественно опасных посягательств в статье проведен сравнительно-правовой анализ основных признаков составов, характеризующих объект, объективную сторону, субъективную сторону и субъекта служебных злоупотреблений. Предложено последствиями любого вида служебного злоупотребления, совершаемого как в сфере частной службы, так и в сфере публичной службы, считать существенное нарушение прав и законных интересов граждан и (или) организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства, которое включает в себя и причинение существенного вреда. Вид состава по конструкции – формально-материальный. Выявлены в качестве основных критериев различения сравниваемых преступных посягательств по действующему уголовному законодательству России объект и субъект злоупотребления полномочиями и злоупотребления должностными полномочиями.

Ключевые слова: преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях; преступления против интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления; злоупотребление полномочиями; злоупотребление должностными полномочиями; служебные злоупотребления.

Действующий Уголовный кодекс Российской Федерации составы злоупотребления полномочиями и злоупотребления должностными полномочиями разместил в различных структурных компонентах уголовного закона. Злоупотребление полномочиями (ст. 201) расположено в главе 23 «Преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях» раздела VIII «Преступления в сфере экономики», а состав злоупотребления должностными полномочиями (ст. 285) назван в главе 30 «Преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления» раздела X «Преступления против государственной власти».

Следовательно, для рассматриваемых посягательств характерен различный *родовой объект*. В первом случае это отношения, которые возникают, функционируют и изменяются в сфере экономики в связи с производством, распределением, обменом и потреблением благ – товаров, работ, услуг, то есть экономические отношения. Для состава злоупотребления должностными полномочиями это отношения, которые обеспечивают стабильность и нормальное функционирование государственной власти.

Видовым объектом злоупотребления полномочия являются, согласно тексту закона, «интересы службы в коммерческих и иных организациях». Для злоупотре-

* © Элекина С.В., 2020

Элекина Светлана Вячеславовна, аспирант кафедры уголовного права и криминологии Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

ребления должностными полномочиями видовой объект охватывает интересы публичной службы.

Заметим, что в специальной литературе понятие службы трактуется с различных точек зрения. С позиций представителей доктрины государственного и административного права государственная служба рассматривается как вид профессиональной деятельности, связанной с осуществлением властных полномочий, характеризующихся стабильностью, иерархической подчиненностью и юридическим неравенством сторон¹. Другими авторами служба понимается в самом широком смысле, охватывающем службу в общественных объединениях, негосударственных, некоммерческих организациях, частных предприятиях и пр.².

В уголовно-правовой доктрине определения «службы» также различны. Так, Л.А. Солдатова рассматривает службу как «правомерную деятельность официально уполномоченных субъектов по обеспечению и практической реализации служебных интересов, осуществляемую на основе принятия самостоятельных решений в пределах компетенции и имеющую юридическую значимость»³. Для А.В. Шнитенкова служба является одним из видов социального управления и, будучи основанием для выполнения управленческих функций, осуществляется как право и обязанность на основе отношений субординации⁴.

Непосредственным объектом совершаемого в сфере экономики злоупотребления полномочиями выступают общественные отношения по обеспечению законных интересов службы в *конкретных* корпоративных и некоммерческих унитарных организациях. Злоупотребление должностными полномочиями имеет своим непосредственным объектом нормальное функционирование *конкретных* органов управления публичной власти.

Принимая во внимание концепцию «горизонтального» деления непосредственных объектов преступлений, укажем, что рассматриваемые служебные злоупо-

ребления относятся к числу двухобъектных преступных посягательств. При совершении этих преступлений наряду с отношениями, выступающими их основным непосредственным объектом, вред причиняется и иным благам, охватываемым конструкцией дополнительных непосредственных объектов.

Служебные злоупотребления (ст. 201, ст. 285) могут быть как беспредметными, так и предметными преступлениями. При этом наличный предмет не ограничивается вещами, а может охватывать собой имущественные права и вообще любые имущественные выгоды и преимущества. Исходя из буквального толкования закона, предмет злоупотреблений полномочиями и злоупотреблений должностными полномочиями может иметь не только имущественное, но и неимущественное содержание.

Потерпевшим от преступлений, предусмотренных ст. 201, ст. 285, может быть гражданин, индивидуальный предприниматель, коммерческая и иная организация, а также общество, муниципальное образование или государство, охраняемые законом интересы которых нарушены соответствующим посягательством.

Объективная сторона рассматриваемых служебных посягательств в обоих случаях характеризуются как действием, так и бездействием.

При характеристике самого преступного деяния (действия и (или) бездействия) законодатель указывает на использование виновным лицом своих полномочий вопреки законным интересам организации (ст. 201), на использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы (ст. 285).

Согласно разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ, которые даны в п. 15 постановления от 16 октября 2009 № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий», под использованием должностным лицом своих служебных полномо-

чий вопреки интересам службы (ст. 285) следует понимать совершение таких деяний, которые хотя и были непосредственно связаны с осуществлением должностным лицом своих прав и обязанностей, однако не вызывались служебной необходимостью и объективно противоречили как общим задачам и требованиям, предъявляемым к государственному аппарату и аппарату органов местного самоуправления, так и тем целям и задачам, для достижения которых должностное лицо было наделено соответствующими должностными полномочиями.

Исходя из смысла толкований понятия использования должностным лицом своих служебных полномочий, которые приведены в п. 15 названного постановления Пленума Верховного Суда РФ, полагаем возможным применить их к соответствующим положениям злоупотребления полномочиями, предусмотренного гл. 23 УК. При этом принимается во внимание родственная социально-правовая природа служебных злоупотреблений.

Под использованием виновным лицом своих полномочий вопреки законным интересам организации следует понимать совершение таких деяний, которые отвечают одновременно следующим критериям. Во-первых, имеется наличие непосредственной связи содеянного с осуществлением виновным полномочий, предоставленных ему юридическим лицом. Во-вторых, такое деяние объективно противоречит законным интересам коммерческой или некоммерческой организации.

Состав злоупотребления полномочиями относится к числу материальных и признается оконченным с момента причинения существенного вреда правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства (ст. 201). Состав служебного злоупотребления, совершаемого в сфере публичной службы (ст. 285), является формально-материальным и признается оконченным с момента существенного нарушения прав и законных интересов граждан и (или) орга-

низаций либо охраняемых законом интересов общества или государства, он охватывает и причинение существенного вреда указанным категориям потерпевших, и угрозу такового.

Общественно опасные последствия злоупотреблений полномочиями выражаются в причинении существенного вреда правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства, которые могут выражаться не только в имущественном вреде, но и иметь неимущественный характер. Суд по одному из уголовных дел установил в качестве признака общественно опасного последствия содеянного, предусмотренного ст. 201, причинение не только существенного имущественного ущерба, но и существенного вреда деловой репутации коммерческой организации⁵.

Применительно к общественно опасным последствиям должностных злоупотреблений законодатель использует иной признак — «существенное нарушение прав и законных интересов».

Пленум Верховного Суда РФ в п. 18 постановления от 16 октября 2009 № 19 (ред. от 24.12.2019) «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» разъяснил, что существенные нарушения прав граждан или организаций охватывают нарушение прав и свобод физических и юридических лиц, гарантированных общепризнанными принципами и нормами международного права, Конституцией России (например, права на уважение чести и достоинства личности, личной и семейной жизни граждан и др.). Под нарушением же законных интересов граждан или организаций следует понимать, в частности, создание препятствий в удовлетворении гражданами или организациями своих потребностей, не противоречащих нормам права и общественной нравственности (например, создание должностным лицом препятствий, ограничивающих возможность выбрать в предусмотренных зако-

ном случаях по своему усмотрению организацию для сотрудничества).

Подчеркнем, что, следуя логике законодателя, предусмотренные уголовным законом общественно опасные последствия должностных злоупотреблений шире в сравнении с общественно опасными последствиями злоупотребления полномочиями.

Согласно разъяснениям Пленума Верховного Суда РФ, ответственность по ч. 1 ст. 285 УК РФ наступает и не только при причинении потерпевшему имущественного вреда, но и в других случаях, связанных с нарушением прав и свобод физических и юридических лиц, гарантированных общепризнанными принципами и нормами международного права, Конституцией Российской Федерации. На такой же позиции стоят суды при применении ст. 285.

Так, С.А., являясь директором Дворца культуры осужден по ст. 285. Суд установил, что сотрудникам были начислены премии, которые они передали С.А. Суд пришел к выводу, что действиями С.А. умышленно нарушены конституционные права и законные интересы граждан – работников В, что выразилось в нарушении гарантированных им государством (ч. 3 ст. 37 Конституции РФ, ст. 3 Трудового кодекса РФ) прав на оплату труда и получение стимулирующих выплат, существенно нарушил охраняемые законом интересы общества и государства, что выразилось в нарушении законодательства Российской Федерации об охране прав граждан на оплату труда. Суд прямо указал, что существенность вреда по преступлению, предусмотренному ч. 1 ст. 285 УК РФ, определяется не размером ущерба в денежном выражении, а существенными нарушениями конституционных прав граждан, в данном случае на труд и его оплату, т. е. самим фактом того, что осужденный забирал у работников В начисленные и полученные ими суммы стимулирующих выплат [6].

С учетом сказанного более справедливо и логично, если последствиями любо-

го вида служебного злоупотребления, совершаемого как в сфере частной службы, так и публичной службы, будет охватываться существенное нарушение прав и законных интересов граждан и (или) организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства, которое включает в себя и причинение существенного вреда. В этой связи полагаем возможным говорить о формально-материальном составе служебных злоупотреблений, последствием которых является существенное нарушение прав и законных интересов.

Субъективная сторона исследуемых общественно опасных деяний с материальным составом может характеризоваться, на наш взгляд, как прямым, так и косвенным умыслом.

Для служебных злоупотреблений характерно наличие множества целей и мотивов – извлечение имущественных и неимущественных выгод или преимуществ для себя или иных лиц либо нанесение вреда другим лицам.

Уголовный закон в качестве обязательного признака преступления, предусмотренного ст. 285, называет особый *мотив*, а именно: корыстную и иную личную заинтересованность. В пункте 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 октября 2009 г. № 19 указано, что корыстная заинтересованность есть стремление должностного лица путем совершения неправомерных действий получить для себя или других лиц выгоду имущественного характера, не связанную с незаконным безвозмездным обращением имущества в свою пользу или пользу других лиц (например, незаконное получение льгот, кредита, освобождение от каких-либо имущественных затрат, возврата имущества, погашения долга, оплаты услуг, уплаты налогов и т. п.).

Иная личная заинтересованность трактуется как стремление должностного лица извлечь выгоду неимущественного характера, обусловленное такими побуждениями, как карьеризм, семейственность, желание приукрасить действительное поло-

жение, получить взаимную услугу, заручиться поддержкой в решении какого-либо вопроса, скрыть свою некомпетентность и т. п. Как использование должностным лицом своих служебных полномочий вопреки интересам службы следует рассматривать протекционизм, под которым понимается незаконное оказание содействия в трудоустройстве, продвижении по службе, поощрении подчиненного, а также иное покровительство по службе, совершенное из корыстной или иной личной заинтересованности.

В составе ст. 201 в качестве *целей* совершения преступления в самом тексте закона названы такие мысленные модели будущего конечного результата, как извлечение выгод и преимуществ для себя или других лиц либо нанесения вреда другим лицам.

Субъект преступлений, описанных в ст. 201, 285, является *специальным*. Для состава злоупотребления полномочиями таковым выступает лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, для общественно опасного деяния злоупотребления должностными полномочиями названо должностное лицо.

Заметим, что в правоприменительной практике суды признают субъектом преступления, предусмотренного ст. 201 УК, не только лиц, юридически являющихся лицами, выполняющими управленческие функции, но и иных лиц, фактически выполняющих такие функции. Например, судом установлено, что А., «являясь участником и фактическим руководителем хозяйственных обществ, совершил преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 201 УК РФ» [7].

Итак, сложность проблемы разграничения этих преступлений заключается во множественности присущих названным деяниям признаков, идентичных или сходных по своей социально-правовой природе. В правоприменительной практике при разграничении названных деликтов особую значимость приобретают, во-первых, особенности их объектов: интересы служ-

бы в коммерческих и некоммерческих организациях, за исключением государственных и муниципальных учреждений, государственных корпораций, государственных компаний, государственных и муниципальных унитарных предприятий, публично-правовых компаний, акционерных обществ, контрольный пакет акций которых принадлежит Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям (ст. 201), либо интересы службы в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях, государственных корпорациях, государственных компаниях, государственных и муниципальных унитарных предприятиях, публично-правовых компаниях, акционерных обществах, контрольный пакет акций которых принадлежит Российской Федерации, субъектам Российской Федерации или муниципальным образованиям, а также в Вооруженных силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации (ст. 285). Во-вторых, разграничение рассматриваемых деликтов связано с признаком субъекта, каковым для ст. 201 является лицо, выполняющее управленческие функции в коммерческой или иной организации, для ст. 285 — должностное лицо.

Примечания

¹ Чаннов С.Е. Служебное правоотношение: понятие, структура, обеспечение. М.: Ось-89, 2009. Доступ из СПС «КонсультантПлюс». URL: <https://online3.consultant.ru/cgi/online.cgi?rnd=DA72BD3D3F44385C64CD15408A5F1271&req=doc&base=СМВ&n=16538&REFFIELD=134&REFDST=100050&REFDOC=80737&REFBASE=CJI&stat=refcode%3D16876%3Bindex%3D76#82w2v7dijtг> (дата обращения: 18.12.2019).

² Манохин В. М. Служба и служащий в Российской Федерации: правовое регулирование. М., 1997. 296 с.

³ Солдатова Л.А. Злоупотребление полномочиями и превышение полномочий: дис. ... канд. юрид. наук / Л. А. Солдатова. Ульяновск, 2002. С. 10–11.

⁴ Шнитенков А.В. Ответственность за преступления против интересов государственной службы и интересов службы в коммерческих и иных организациях. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. 331 с.

⁵ Приговор Мирнинского районного суда Республики Саха (Якутия) от 01.04.2016 N 1-О-3/16 Приговор: Ст. 201 УК РФ (злоупотребление полномочиями). Доступ из СПС «КонсультантПлюс». URL: YPE=0&BASENODE=32837&bases=AODV&ts=9981000340042261856711509616&base=AODV&n=2216515&rnd=F6BF4C1D5A6788CC7A4E4163E30D7BB4#2llttwlr4ec (дата обращения: 13.01.2020).

⁶ Апелляционное определение Кемеровского областного суда от 05.03.2019 по

делу № 22-728/2019. Доступ из СПС «КонсультантПлюс». URL: <https://online3.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=C220F3932DBF159D7AEBD28522B0004F&SORTTYPE=0&BASENODE=32841&bases=AOSB&ts=46182571403347346052158907&base=AOSB&n=5688182&rnd=102BD49FD782E124FD041F81219B2B5D#91dlmqobqbc> (дата обращения: 04.01.2020).

⁷ Апелляционное определение Верховного суда Республики Карелия от 09.10.2017 № 22-1561/2017. Доступ из СПС «КонсультантПлюс». URL: <https://online3.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=5D95445CCB544486076E5ADCDEE34328&SORTTYPE=0&BASENODE=32839&bases=AOSZ&ts=95422179603990113867095707&base=AOSZ&n=2634107&rnd=102BD49FD782E124FD041F81219B2B5D#1ss3ahxfqn3> (дата обращения: 04.01.2020).

*S.V. Elekina**

ABOUT THE RATIO OF ELEMENTS OF CRIMES PROVIDED FOR BY ARTICLES 201 AND 285 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Among the controversial issues of law enforcement is the problem of distinguishing between abuse of authority and abuse of official authority. This problem is caused by a significant similarity of the elements of crimes under article 201 and article 285 of the criminal code. In order to correct qualification called socially dangerous encroachments in the article conducted a comparative legal analysis of the major signs of compounds that characterize the object, objective side, subjective side and the subject of abuse. Proposed effects of any kind of abuse of power committed in the field of private services, and in the sphere of public services is considered a significant violation of rights and legitimate interests of citizens and (or) organizations or legally protected interests of society or state, which includes substantial harm. The type of composition by design is formal and material. The object and subject of abuse of authority and abuse of official powers are identified as the main criteria for distinguishing between criminal attacks under the current criminal legislation of Russia.

Key words: crimes against the interests of the service in commercial and other organizations; crimes against the interests of the public service and service in local government; abuse of authority; abuse of official powers; official abuse.

* *Elekina Svetlana Vyacheslavovna*, postgraduate student of the Department of Criminal Law and Criminology, Samara National Research University

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ КВАЛИФИКАЦИИ МЕЛКОГО ХИЩЕНИЯ, СОВЕРШЕННОГО ЛИЦОМ, ПОДВЕРГНУТЫМ АДМИНИСТРАТИВНОМУ НАКАЗАНИЮ

В статье исследованы проблемы административной преюдиции в уголовном законе на примере действия нормативных положений, закрепленных в статье 158¹ Уголовного кодекса Российской Федерации. Проведен юридико-технический анализ состава мелкого хищения чужого имущества, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию. Рассмотрены отдельные спорные вопросы квалификации анализируемого преступного посягательства. Акцентируется внимание на моменте окончания мелкого хищения чужого имущества, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию. Рассмотрен вопрос о необходимости и целесообразности повышения стоимостного порога мелкого хищения чужого имущества. Предлагаются также другие пути совершенствования уголовного законодательства России и практики его применения, направленные на снижение уровня корыстной имущественной преступности в стране. Показано, что несмотря на то, что появление ст. 158.1 УК РФ связано с внедрением административной преюдиции и, как следствие, криминализации деяний, предусмотренных настоящим Кодексом, новейшая правоприменительная практика выявляет недостаточно высокий уровень эффективности данного уголовно-правового института.

Ключевые слова: корыстная имущественная преступность; административная преюдиция; хищение; мелкое хищение; мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию.

Корыстная преступность в сфере имущественных отношений – явление не новое. Противодействие такого рода преступности и иным правонарушениям в области охраны собственности остается в настоящее время одной из основных задач правоохранительной системы Российской Федерации. К сожалению, указанный вид правонарушений продолжает иметь сегодня относительное распространение на всей территории страны. При этом, согласно статистическим данным, обнародованным Генеральной прокуратурой РФ, за 2019 год на первое место в общем числе преступлений против собственности вышли «мелкие кражи», которые увеличились на 39,5 % по сравнению с 2018 годом¹.

Криминализация «мелкого» насильственного хищения чужого имущества связана с дополнением главы 21 Уголовного кодекса РФ статьей 158¹, которая получила следующее наименование: «Мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию». Указанная статья была введена в УК РФ на основании Федерального закона от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности»².

* © Нещадимова К.С., 2020

Нещадимова Ксения Сергеевна, специалист тылового обеспечения ОП № 8 (Красноглинский район) Управления МВД России по г. Самаре

Закрепление в уголовном законодательстве Российской Федерации нормы об ответственности за мелкое хищение, как показывает изучение специальной литературы, вызвало неоднозначную оценку со стороны научной общественности³. В частности, Н.А. Лопашенко категорично высказала отрицательно мнение по вопросам наличия административной преюдиции в уголовном законодательстве. Данный автор полностью поддерживает точку зрения Н.Ф. Кузнецовой, которая говорила о том, что «между преступлениями и проступками не количественное, а качественное различие. В связи с этим количество проступков неспособно перерасти в качество преступления»⁴. Н.А. Лопашенко считает, что «повторение какого-либо административного правонарушения в очередной раз после совершения таких же ранее не может родить другое качество — преступление»⁵.

Однако есть и сторонники, поддерживающие идею возвращения административной преюдиции в современное уголовное законодательство России.

Так, по мнению А.М. Просочкина, «изменения, касающиеся закрепления уголовной ответственности за мелкое хищение, на современном этапе являются не только своевременными, но и правильными». Как считает этот автор: «С учетом действительно сложной экономической ситуации в стране может увеличиться количество преступлений, связанных с хищениями чужого имущества. В этой связи совершенно обоснованно наличие в уголовном законе ст. 158¹, которая может оказать реальное предупреждающее воздействие на преступления против собственности»⁶.

Проведем юридико-технический анализ положений, предусмотренных ст. 158¹ УК РФ. Вначале напомним, что, согласно примечанию 1 ст. 158 УК РФ, под хищением понимается совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб соб-

ственнику или иному владельцу этого имущества. Данное определение является общим для всех статей Уголовного кодекса РФ, в том числе и для статьи 158¹ УК РФ.

Исходя из вышеуказанного определения, необходимо охарактеризовать обязательные признаки мелкого хищения, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию.

Родовым объектом анализируемого посягательства являются отношения в сфере экономики (раздел VIII «Преступления в сфере экономики»).

Видовым — собственность как категория двуединая (экономическая и правовая), в которой собственность выступает как совокупность имущественных отношений, которым преступлениями может быть причинен существенный вред (глава 21 УК РФ).

Что касается *непосредственного* объекта данного вида хищения, то им выступает конкретное имущественное отношение.

Под *предметом* мелкого хищения, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию, понимается материальная сторона объекта этого преступления — чужое имущество, стоимость которого не превышает 2500 руб., включающее в себя обязательные признаки предмета (физические, экономические и юридические свойства). Не могут рассматриваться как предмет мелкого хищения объекты интеллектуальной собственности и права на них, а также объекты природного происхождения: энергия, тепло, газ, свет, телефонно-коммуникационные услуги и предметы, изъятые из свободного оборота или ограниченно оборотоспособные.

Объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 158¹ УК РФ, заключается в совершении лицом активных действий в виде повторного хищения чужого имущества стоимостью не менее 1000 руб., но не более 2500 руб. путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты при отсутствии квали-

фицирующих признаков преступлений, предусмотренных ч. 2, 3 и 4 ст. 158 УК РФ, ч. 2, 3 и 4 ст. 159, ч. 2, 3 и 4 ст. 159¹, ч. 2, 3 и 4 ст. 159², ч. 2, 3 и 4 ст. 159³, ч. 2, 3 и 4 ст. 159⁵, ч. 2, 3 и 4 ст. 159⁶ и ч. 2 и 3 ст. 160 УК РФ.

При этом следует помнить, что для квалификации содеянного по ст. 158¹ УК РФ необходимо наличие обязательных признаков, которые определены в примечании 1 ст. 158 УК РФ, а именно: противоправность, безвозмездное изъятие и (или) обращение имущества в пользу виновного или других лиц, причинение имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества на сумму, не превышающую 2500 рублей.

Субъективная сторона рассматриваемого преступления характеризуется виной в форме *прямого умысла*. В данном случае лицо, ранее *привлеченное* к административной ответственности за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ, повторно совершает аналогичное правонарушение, предвидит неизбежность общественно опасных последствий и желает их наступления.

Обязательным признаком субъективной стороны мелкого хищения является *корыстная цель*, которая вызывает у виновного лица стремление обогатиться за счет чужого имущества. Отсутствие указанного признака исключает квалификацию как по ст. 7.27 КоАП, так и по ст. 158¹ УК РФ. Так, в соответствии с п. 7 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» от 27.12.2002 № 29 (в ред. от 16.05.2017) установлено, что «не образуют состава кражи противоправные деяния, направленные на завладение чужим имуществом не с корыстной целью, а, например, с целью его временного использования с последующим возвращением собственнику либо в связи с предполагаемым правом на имущество».

Субъектом рассматриваемого преступления является физическое вменяемое лицо, достигшее 16-летнего возраста, под-

вергнутое административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ. Как видно, речь идет о специальном субъекте.

Особенность мелкого хищения как правонарушения и уголовно наказуемого деяния заключается в размере похищенного имущества, стоимость которого не должна превышать 2500 руб. При этом повторное совершение мелких хищений и их размер не влияют на квалификацию при условии, если сумма повторно совершенного мелкого хищения не превышает 2500 руб. В противном случае такое деяние будет квалифицироваться как уголовно наказуемое по соответствующей статье главы 21 УК РФ.

Ответственность по ст. 158¹ УК РФ наступает только в том случае, если лицо считается подвергнутым административному наказанию именно по ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ. Данное условие вытекает из п. 17.1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» от 27.12.2002 № 29 (в ред. от 16.05.2017).

Диспозиции ст. 7.27 КоАП РФ носит исчерпывающий перечень форм хищения, подпадающих под указанную статью. Согласно ст. 7.27 КоАП РФ, под мелким хищением понимается хищение чужого имущества путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты. Никакая другая форма хищений не может относиться к комментируемой статье.

Не может мелкое хищение квалифицироваться по ст. 7.27 КоАП РФ как административное правонарушение в случае наличия квалифицирующих признаков, предусмотренных ч. 2, 3 и 4 ст. 158 УК РФ, ч. 2, 3 и 4 ст. 159, ч. 2, 3 и 4 ст. 159¹, ч. 2, 3 и 4 ст. 159², ч. 2, 3 и 4 ст. 159³, ч. 2, 3 и 4 ст. 159⁵, ч. 2, 3 и 4 ст. 159⁶ и ч. 2 и 3 ст. 160 УК РФ.

Срок, в течение которого лицо считается подвергнутым административному наказанию, определяется ст. 4.6 КоАП. В соответствии с п. 17.1 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и

разбое» от 27.12.2002 № 29 (в ред. от 16.05.2017) «лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления».

17.10.2018 постановлением мирового судьи Б. был признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ. Постановление вступило в законную силу. 07.04.2019, осознавая, что он является лицом, подвергнутым административному наказанию за совершение правонарушения, предусмотренного ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ, то есть за совершение мелкого хищения чужого имущества стоимостью более одной тысячи рублей, но не более двух тысяч пятисот рублей, повторно совершил мелкое хищение. Таким образом, Б. является лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, поскольку совершил преступление после вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания в соответствии с ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ⁷.

Данный период включается в себя несколько временных отрезков: 1) вступление в законную силу постановления о назначении административного наказания в соответствии с ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ на момент совершения мелкого хищения; 2) исполнение / неисполнение постановления о назначении административного наказания; 3) истечение одного года со дня исполнения соответствующего постановления. Кроме того, необходимо обращать внимание на следующие обстоятельства: не пересматривались ли постановление о назначении лицу административного наказания и последующие постановления, связанные с его исполнением, в порядке, предусмотренном главой 30 КоАП РФ.

Еще одной проблемой разграничения смежных составов мелкого хищения является отсутствие в административном законодательстве института неоконченного правонарушения.

При этом уголовно наказуемое хищение в любых формах своего проявления (за исключением разбоя) признается оконченным с момента, когда у виновного появилась реальная возможность распоряжаться изъятым имуществом по своему усмотрению. В теории уголовного права такой состав именуется материальным.

Согласно ч. 2 ст. 29 УК РФ, под неоконченным преступлением понимаются приготовление к преступлению и покушение на преступление. В административном праве и законодательстве понятие «покушение на преступление» отсутствует. На практике указанный «пробел» вызывает множество противоречий, связанных с моментом окончания мелкого хищения.

Исходя из проведенного анализа, получаем, что в случае, если совершение правонарушения не было доведено до конца по не зависящим от правонарушителя обстоятельствам, административной ответственности он не подлежит.

Так, в отношении Х. производство по делу об административном правонарушении, предусмотренном ст. 7.27 КоАП РФ, прекращено в связи с отсутствием состава административного правонарушения. Из материалов дела следует, что Х., находясь в магазине, совершил хищение чужого имущества, а именно — двух упаковок кофе «Нескафе Голд» общей стоимостью 264 рубля 56 копеек, при выходе из магазина был задержан⁸.

Таким образом, виновное лицо имеет неограниченное количество «попыток» довести свой замысел до конца, пока не получит желаемого результата в виде завладения имуществом и распоряжением по своему усмотрению как свои собственным. В целях разрешения данной проблемы необходимо, на наш взгляд, дополнить современный КоАП нормой о покушении на административное правонарушение.

Следующим важным и дискуссионным вопросом квалификации данных составов является размер мелкого хищения. Размер «мелкого хищения» применительно к ст. 7.27 КоАП РФ в последний раз был установлен Федеральным законом от 16 мая 2008 г. № 74 в размере похищенного имущества, не превышающего 2500 руб. Данный размер был установлен почти 12 лет назад. В течение этого времени экономическая ситуация в России изменилась, что также не может не затрогивать изменения действующего Уголовного кодекса.

На 1 января 2009 года согласно ст. 1 Федерального закона от 24.06.2008 № 91-ФЗ, минимальный размер оплаты труда составлял 4330 руб., а с 1 января 2019 года в соответствии со ст. 1 Федерального закона от 27.12.2019 № 463-ФЗ минимальный размер оплаты труда в Российской Федерации — 12 130 руб. Это обстоятельство свидетельствует о значительном увеличении данного показателя и целесообразности повышения стоимостного размера «мелкого хищения».

На наш взгляд, «мелкий размер» напрямую зависит от минимального размера оплаты труда. В связи с этим необходимо проводить индексацию и к стоимости похищенного имущества как минимум раз в три-пять лет. Таким образом, в настоящее время размер мелкого хищения должен составлять не менее 5000 руб.

Проведенное исследование показывает, что принимаемые меры со стороны государства недостаточны для борьбы с данным криминальным явлением. Преступность в отношении собственности не снижается, а последствием совершения хищений является причиненный ущерб как физическому, юридическому лицу, так и самому государству. Поэтому в законодательстве необходимо продолжать развивать уголовно-правовой институт о противодействии имущественным преступлениям, направленный на комплексное устранение условий и причин, способствующих совершению хищений чужого имущества. В доктрине следует уде-

лять повышенное внимание разработке мер, направленных на предупреждение совершения имущественных правонарушений и совершенствование действующих норм административного и уголовного законодательства в сфере охраны собственности.

Примечания

¹ Статистические данные о зарегистрированных преступлениях на территории Российской Федерации в январе - декабре 2019 года. URL: <https://genproc.gov.ru/smi/news/genproc/news-1703326> (дата обращения: 15.12.2019).

² Федеральный закон РФ от 03.07.2016 № 323 – ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности» // Собр. законодательства РФ. 2016. № 27 (часть II). Ст. 4256.

³ Крылова Н.Е. Гуманизация уголовного законодательства продолжается? Анализ проектов федеральных законов, одобренных Пленумом Верховного Суда РФ 31 июля 2015 г. // Закон. 2015. № 8. С. 90–105.

⁴ Кузнецова Н.Ф. Главные тенденции развития российского уголовного законодательства // Уголовное право в XXI веке: материалы междунар. науч.-практ. конф. М., 2002. С. 9.

⁵ Лопашенко Н.А. Снижение репрессивности уголовного закона: предлагаемые меры и их оценка // Уголовное право. 2017. № 4. С. 90.

⁶ Просочкин А.М. Мелкое хищение становится преступлением: уголовный закон меняется, но вопросы остаются // Юрист-Правоведь. 2017. № 2. С. 72.

⁷ Приговор № 1-242/2019 от 16 сентября 2019 г. по делу № 1-242/2019 Октябрьский районный суд г. Самары (Самарская область). URL: <https://sudact.ru/regular/doc/5Agj3ui5ASg8> (дата обращения: 13.01.2020).

⁸ Решение № 12-34/2016 от 3 марта 2016 г. по делу № 12-34/2016. Лысьвенский городской суд (Пермский край) — Административное. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/RD5h7LrNJcgR> (дата обращения: 13.01.2020).

*K.S. Neshchadimova**

**ABOUT SOME QUESTIONS OF QUALIFICATION OF PETTY THEFT
COMMITTED BY A PERSON SUBJECTED
TO ADMINISTRATIVE PUNISHMENT**

The article examines the problems of administrative prejudice in the criminal law on the example of the operation of regulations stipulated in the Article 158.1 of the Criminal Code of the Russian Federation. A legal and technical analysis of the composition of petty theft of other people's property, committed by a person subjected to administrative punishment. Some controversial issues of qualification of the analyzed criminal offense are considered. Attention is focused on the moment of the end of petty theft of other people's property, committed by a person subjected to administrative punishment. The issue of necessity and expediency of increasing the cost threshold of petty theft of other people's property is considered. The article also suggests other ways to improve the criminal legislation of Russia and the practice of its application, aimed at reducing the level of mercenary property crime in the country. It is shown that despite the fact that the appearance of Article 158.1 of the Criminal Code of the Russian Federation is connected with the introduction of administrative prejudice and, as a result, the criminalization of acts provided for by this Code, the latest law enforcement practice shows an insufficiently high level of effectiveness of this criminal law institution.

Key words: mercenary property crime; administrative prejudice; embezzlement; petty theft; petty theft committed by a person subjected to administrative punishment.

* *Neshchadimova Kseniya Sergeevna*, specialist of sustainment of the police department № 8 (Krasnoglinsky District), Ministry of Internal Affairs of Russia in Samara, PGT Administrative, Krasnoglinsky intracity district of the urban district of Samara

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО, СЕМЕЙНОЕ ПРАВО, ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО, КОММЕРЧЕСКОЕ ПРАВО

УДК 347

Ю.С. Поваров*

ИНСТИТУТ НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛОК В ГК РСФСР 1922 Г. (АНАЛИТИЧЕСКИЙ ОБЗОР ЗАКОНОПОЛОЖЕНИЙ)

В статье раскрываются предписания ГК РСФСР 1922 г. касательно оснований и последствий недействительности сделок; обсуждаются проблемы, возникавшие на практике при их применении.

Ключевые слова: абсолютная и относительная недействительность сделки, недействительность части сделки, двусторонняя и односторонняя реституция.

Предписания Гражданского кодекса РСФСР 1922 г. (далее — ГК, Кодекс) о сделках, в том числе их недействительности, как известно, в значительной своей части опирались на устоявшиеся в дореволюционной цивилистике (российской и западноевропейской) подходы и конструкции. Как заявлял по этому поводу К.М. Варшавский, «...постановления о юридических сделках в наименьшей мере связаны с индивидуальными особенностями места и времени — они наиболее абстрактны и потому в ... основе остаются неизменными на протяжении тысячелетий от римского права до ГК РСФСР»¹. Вместе с тем многие нормы, конечно, несли на себе отпечаток времени (к примеру, правила о дефектности сделок, направленных к явному ущербу для государства).

В целом, оценивая регулирование отношений в области недействительности

сделок в ГК, необходимо подчеркнуть, что оно было:

— во-первых, достаточно «казусным» (ибо *универсальные* положения о недействительности сделок, включая общее правило о последствиях нарушения законодательных предписаний, а также об имущественных последствиях недействительности сделок в Кодексе отсутствовали);

— во-вторых, несколько «разорванным», «хаотичным» (так, правила о последствиях недействительности договоров были включены не в главу 4 Общей части о сделках, а в отдельный раздел Кодекса).

Эксплицитно не давал ГК и обобщенной систематизации видов недействительности сделки (термины «ничтожная сделка» и «оспоримая сделка», или аналогичные им, законодательство не использовало). Несмотря на это, в науке (исходя из различного описания Кодексом меха-

* © Поваров Ю.С., 2020

Поваров Юрий Сергеевич, канд. юрид. наук, доц. кафедры гражданского и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

низма инвалидации сделок — в одних случаях сделка «объявлялась» недействительной, в других случаях указывалось на необходимость признания сделки недействительной судом) такое размежевание проводилось. В частности, Д.М. Генкин подразделил недействительные сделки «...на сделки недействительные сами по себе (абсолютно недействительные) и сделки, признаваемые недействительными по требованию заинтересованной стороны, а в соответствующих случаях — по требованию прокурора, подлежащих государственным органам, общественных организаций и по инициативе суда»². «В некоторых случаях, — полагала М.В. Зимелева, — сделка признается недействительной в силу прямого указания закона о том, что она вообще не может породить правовых последствий. Такие сделки называются ничтожными. В других случаях вопрос о действительности сделки может быть возбужден заинтересованными лицами, которым предоставляется право добиваться по суду признания сделки недействительной... Такие сделки называются оспоримыми»³.

«Абсолютно» недействительными считались прежде всего **сделки, совершенные с целью, противной закону или в обход закона, а равно сделки, направленные к явному ущербу для государства** (ст. 30).

Первые две группы порочных сделок в ст. 147 были названы противозаконными. Таким образом, понятием противозаконной сделки охватывались:

а) *юридические действия, цель совершения которых противоречит закону*, при этом:

— закон имел «...в виду не всякую сделку, противоречащую вообще закону, а лишь сделки, противоречащие социальному строю страны, противоречащие экономической основе СССР, социалистической системе хозяйства, социалистической собственности, отмене частной собственности на орудия и средства производства, запрещению эксплуатации человека человеком, социалистическому

планированию» (к примеру, «договор поставки фондируемой продукции вопреки планам распределения последней», «сделка по сдаче в аренду сада, так как переуступка за плату права пользования земельным участком нарушает закон о национализации земли», внеуставные сделки государственных предприятий), т. е. речь должна была идти о нарушении базовых начал советского права (что в условиях отсутствия общего правила о последствиях нарушения требований закона при совершении сделки создавало определенные трудности в правоприменении); кроме того, противозаконными по обсуждаемому основанию рассматривались «...сделки, хотя и не противоречащие непосредственно социальному строю СССР, но запрещенные законом как нарушающие установленный правопорядок, например, купля-продажа нарезного оружия...»;

— «статья 30 ... имеет в виду закон не как норму, исходящую от законодательного органа, а вообще норму права» (попутно заметим, что проблема толкования термина «закон» для целей применения положений о недействительности сделок сохраняется и в настоящее время);

— «для признания сделки недействительной ... достаточно объективного момента — противоречия норме» (субъективный аспект являлся юридически безразличным)⁴;

б) формально не расходящиеся с законом *сделки, но совершаемые в его обход*; «обход закона состоит в том, что участники запрещенной сделки избирают для достижения результатов, запрещенных законом, какую-нибудь дозволенную сделку, с помощью которой и прикрывают свои истинные цели»⁵, в итоге такая сделка «...приводит к правовым результатам, противоречащим закону» (например, при продаже имущества с целью его сокрытия от взыскания)⁶.

Направленность сделки на причинение явного ущерба государству (вне зависимости от противозаконности действия как таковой) тоже, повторимся, служила

основанием для квалификации сделки в качестве недействительной. Преследуя цель защиты интересов социалистического государства, данный состав означал «...перенесение признаков недействительности сделки из области формальной ... в область материальную ("нанесение ущерба государству...")», что «...меняло подход к этому институту и делало его достаточно действенным орудием в руках Советского государства. Право государства вмешиваться в любые сделки ... давало возможность предотвратить наступление невыгодных для социалистического сектора экономики последствий»⁷. Особое значение этому придавал В.И. Ленин, по мнению которого недействительными должны были признаваться всякие сделки, противоречащие «...интересам трудящейся рабочей и крестьянской массы» (на данное высказывание В.И. Ленина акцентировалось внимание в литературе⁸). Показателен следующий пример из судебной практики. Кассационная коллегия Верховного Суда РСФСР признала недействительным выданный гражданкой незадолго до своей смерти дальнему родственнику вексель, усмотрев в совершении сделки намерение предотвратить переход дома, принадлежавшего гражданке, в собственность государства как выморочного имущества (при этом во внимание была принята неимущность дальнего родственника, исключавшая наличие реальных заемных отношений)⁹.

К «абсолютной» недействительности также вело **совершение сделки**:

— **лицом, вполне лишенным дееспособности** (под ним понимался малолетний или душевнобольной) или временно находящимся в таком состоянии, когда оно не может понимать значения своих действий¹⁰ (ст. 31);

— по соглашению сторон **лишь для виду** и без намерения породить юридические последствия (ст. 34), т. н. мнимая сделка¹¹. Заметим, что осознание мнимости должно было носить обоюдный характер, на что указывала фраза «по соглашению сторон».

Наконец, недействительность могла проистекать из **несоблюдения требований к форме** сделки, но лишь при наличии явного указания об этом в законе (ст. 29). Тем самым ГК придерживался достаточно либерального подхода в части установления последствий несоблюдения требований к форме сделки, ибо «...недействительность сделки ввиду нарушения установленной письменной формы не может предполагаться, а должна быть непосредственно оговорена в законе»¹². Интересно, что даже в такой ситуации судебные органы в интересах обеспечения стабильности оборота и защиты добросовестной стороны стали исходить из наличия у нее права «...признать действительной сделку, вопреки закону не оформленную нотариально, если одна из сторон уклоняется от ее нотариального оформления в условиях, когда другая сторона произвела исполнение целиком или частично..., а самая сделка ... не заключает в себе ничего противозаконного»¹³ (в последующих кодексах это положение получило прямое отражение).

Возможность признания судом сделки недействительной по требованию определенных лиц (т. е. **оспоримость**) устанавливалась:

1) для сделки, которую лицо совершило:

а) под влиянием **обмана** (намеренного введения контрагента в заблуждение), **угроз** (противоправного психического воздействия), **насилия** (противоправного физического воздействия);

б) вследствие **соглашения его представителя с контрагентом**, причем **злонамеренного** (а значит, «...необходимо, чтобы налицо было умышленное действие»¹⁴);

в) по причине **заблуждения**, которое имеет существенное значение.

В качестве истца по требованиям о признании приведенных сделок недействительными обозначалось названное потерпевшее лицо. Помимо прочего, указывалось на возможность инвалидации сделки и полностью, и в части (ст. 32);

2) в отношении явно невыгодной для лица сделки, в которую оно вступило под влиянием крайней нужды. Это — т. н. **кабальные** сделки. Позднее в литературе подчеркивался «рудиментарный» характер данного состава: «ст. 33 ГК, — писал Д.М. Генкин, — имела существенное значение в начальный период нэпа, когда возможно было заключение капиталистическими элементами кабальных сделок с трудящимися...», но «...когда капиталистические классы в СССР ликвидированы, ст. 33 применяется сравнительно редко»¹⁵.

К числу истцов по кабальным сделкам были отнесены не только потерпевшая сторона, а и подлежащие государственные органы и общественные организации.

Примечательно, что в качестве *альтернативы* признания кабальной (и только!) сделки недействительной рассматривалось прекращение ее действия на будущее время (ст. 33).

Важное значение имела норма о том, что признанная недействительной сделка считается таковой с момента ее совершения (ст. 36); тем самым предусматривался ретроспективный эффект инвалидации сделки.

Касаемо **притворной** сделки (заключенной с целью прикрыть другую сделку), недействительность (как абсолютную, так и относительную) которой законодатель прямо не «провозглашал»¹⁶ (в отличие от современного ГК РФ), оговаривалась необходимость применения положений, относящихся к той сделке, которая действительно имела в виду (ст. 35).

Дефектными могут оказаться лишь *отдельные* части сделки (например, некоторые условия договора), что способно привести и к частичной, и полной недействительности сделки. О **частичной недействительности** (когда «недействительные части сделки не затрагивают прочих ее частей») можно было с позиции ГК говорить в ситуации допустимости предположения о том, что сделка была бы совершена и без включения недействительной ее части (ст. 37). Таким об-

разом, законодатель, как верно подчеркивает А.А. Новицкая, использовал «критерий гипотетической воли сторон (“поскольку можно предположить”)» как способ определения способности сделки к существованию в недействительной части. При этом ст. 37 сформулирована лаконично...», что породило различные доктринальные интерпретации условий частичной (а не полной) инвалидации сделки. В частности, высказывались соображения о том, что недействительная часть не должна затрагивать существенные части сделки, определяющие ее предмет, природу или цель и т. п. (В.А. Рясенцев), что поставленный вопрос должен решаться исходя из того, присутствует ли между условиями сделки неразрывная внутренняя связь, устанавливаемая через выявление воли сторон (И.Б. Новицкий)¹⁷.

Особенностью структурирования нормативного материала в ГК, напомним, являлось «внедрение» правил о **последствиях недействительности двусторонней сделки** не в раздел о сделках, а в блок предписаний, посвященных договорным обязательствам, что подвергалось справедливой критике в литературе; кроме того, в качестве изъятия оценивалось отсутствие «общей нормы о последствиях недействительности сделок», поскольку Кодекс «предусматривал такие последствия отдельно для каждого вида, что вызывало большие трудности на практике, которая иногда сталкивалась с недействительными сделками, не подпадавшими ни под один из видов, предусмотренных Кодексом»¹⁸.

Основными последствиями порочности договора (исходя из основания недействительности) являлись:

1) **двусторонняя реституция**, когда каждая из сторон обязана возвратить все полученное по договору.

О такой реституции речь шла в случаях недействительности договора:

а) совершенного недееспособным лицом (ст. 148);

б) по мотиву нарушения требуемой законом формы (ст. 151);

в) ввиду заблуждения одной стороны (ст. 151);

2) *односторонняя реституция*, когда лишь одна потерпевшая сторона была вправе требовать от контрагента возврата всего исполненного по договору (другая же сторона не имела такого права, «поскольку она сама виновна в недействительности сделки»¹⁹); неосновательное же обогащение потерпевшей стороны (то, что она получила от контрагента, но в силу «аннулирования» дефектной сделки не должна иметь) взыскивалось в доход государства.

Односторонняя реституция применялась при недействительности договора, совершенного под влиянием обмана, насилия, угроз или вследствие злонамеренного соглашения представителя одной стороны с противной стороной, а равно направленного к использованию крайней нужды (ст. 149).

Специальные правила вводились для договора, направленного к использованию крайней нужды, не признанного недействительным (!), а лишь *расторгнутого на будущее время*. Разумеется, потерпевшая сторона наделялась правом требовать не всего исполненного ею, а только того из исполненного, за что она к моменту расторжения договора не получила встречного удовлетворения (ст. 150). Приведенное положение относилось законом только к кабальным сделкам; тем не менее в литературе обращалось внимание на то, что «нет никаких оснований не распространять его и на другие виды сделок, признаваемых недействительными лишь в силу предъявления иска об их недействительности»²⁰ (т. е. на все оспоримые сделки по терминологии действующего ГК РФ);

3) *недопущение реституции*, когда ни одна из сторон была не вправе требовать от другой возврата исполненного по договору, а неосновательное обогащение взыскивалось в доход государства.

Данный вариант «безапелляционно» (в частности, вне зависимости от вины) вводился на случай недействительности

договора как противозаконного или направленного к явному ущербу для государства (ст. 147). В литературе по этому поводу образно заявлялось, что «ст. 147 ГК является острым орудием борьбы с заключением незаконных договоров и сделок, с попытками нарушить государственные планы, нанести ущерб государству»²¹.

Однако использование столь жестких конфискационных мер «ко всем противозаконным сделкам ... иногда ставило в затруднительное положение судебные органы, оказывавшиеся вынужденными применять двустороннюю реституцию там, где по буквальному тексту закона все исполненное следовало изымать в доход государства (как, например, в сделках, по которым гражданин, получивший земельный участок для индивидуального жилищного строительства, привлекает застройщиков)» (не случайно, что ГК РСФСР 1964 г. значительно сузил сферу действия правила о недопущении реституции); в последующем отвергла судебная практика и «применение карательных санкций только за одну объективную противоправность независимо от вины участников сделки»²².

Законодателем были установлены и **дополнительные имущественные последствия** недействительности договора, которые могли выразиться:

1) в полном возмещении *убытков*, причиненных неисполнением договора (т. е. и положительного ущерба, и упущенной выгоды).

Правило о таком возмещении вводилось для стороны, ответственной за обстоятельство, вызвавшее заблуждение (причем работала презумпция ответственности заблуждающегося), — в случае недействительности договора ввиду заблуждения, но только если при этом ответственная сторона допустила грубую небрежность (которая не предполагается, а доказывается противной стороной) (ст. 151);

2) в возмещении исключительно *положительного ущерба* в имуществе.

Такой ущерб подлежал возмещению:

а) дееспособным контрагентом в пользу недееспособного (но не наоборот, ибо дееспособный «...должен быть осмотрительным в выборе своих контрагентов»²³) — при недействительности договора, совершенного недееспособным (ст. 148).

Лаконичность данного предписания обусловило возникновение вопроса о пределах его применения — в науке небеспричинно заявлялось: «...исходя общих положений советского права о необходимости наличия вины для взыскания ущерба, следует прийти к выводу, что дееспособный контрагент освобождается от ответственности за ущерб, если докажет, что он не знал и не мог знать о недееспособности контрагента»²⁴;

б) стороной, ответственной за обстоятельство, вызвавшее заблуждение, в пользу контрагента — в случае недействительности договора ввиду заблуждения, если при этом у ответственной стороны отсутствует грубая небрежность (ст. 151 ГК).

Примечания

¹ Цит. по: Новицкая Т.Е. Гражданский кодекс РСФСР 1922 года. М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. С. 85.

² Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 232.

³ Советское гражданское право: Краткий учебник (ВИЮН) / общ. ред. Я.Ф. Миколенко. М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1940. С. 53.

⁴ См.: Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 226–227.

⁵ Советское гражданское право: Краткий учебник (ВИЮН) / общ. ред. Я.Ф. Миколенко. С. 53.

⁶ См.: Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 227.

⁷ Новицкая Т.Е. Указ. соч. С. 86.

⁸ См., к примеру: Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат. 1950. Т. I. С. 228.

⁹ См.: Новицкая Т.Е. Указ. соч. С. 85–86.

¹⁰ Таким образом, для лиц, временно находящихся в состоянии недееспособности, законодатель использовал только интеллектуальный критерий (непонимание значения действий); волевой критерий (невозможность руководить действиями) «появился» лишь в ГК 1964 г.

¹¹ В литературе иногда допускалось смешение мнимых и притворных сделок (их отождествление). См., например: Советское гражданское право: Краткий учебник (ВИЮН) / общ. ред. Я.Ф. Миколенко. С. 55.

¹² Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 223.

¹³ Иоффе О.С., Толстой Ю.К. Новый Гражданский кодекс РСФСР. Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1965. С. 61.

¹⁴ Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 230.

¹⁵ Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 230.

¹⁶ Хотя доктрина в основном исходила из *недействительности* притворной сделки; «что же касается прикрываемой сделки, то в зависимости от своего содержания она может быть как недействительной, так и действительной» (Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 231).

¹⁷ См.: Новицкая А.А. Недействительность части сделки: сравнительно-правовой анализ российского и немецкого правового регулирования // Вестник гражданского права. 2011. № 1.

¹⁸ См.: Иоффе О.С., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 58.

¹⁹ Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 237.

²⁰ Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 238.

²¹ Советское гражданское право: Краткий учебник (ВИЮН) / общ. ред. Я.Ф. Миколенко. С. 56.

²² См.: Иоффе О.С., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 70.

²³ Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 236.

²⁴ Советское гражданское право / под ред. Д.М. Генкина. М.: Госюриздат, 1950. Т. I. С. 236.

*Yu.S. Povarov**

INSTITUTE OF INVALIDITY OF TRANSACTIONS IN THE CIVIL CODE OF THE RSFSR OF 1922 (ANALYTICAL REVIEW OF LEGAL PROVISIONS)

The article reveals the prescriptions of the Civil Code of the RSFSR of 1922 on the grounds and consequences of invalidity of transactions; problems that arose in practice in their application are discussed.

Key words: absolute and relative invalidity of transaction, invalidity of transaction part, bilateral and unilateral restitution.

* *Povarov Yuri Sergeevich*, Candidate of Juridical Sciences, assistant professor of the Department of Civil and Entrepreneurial Law, Samara National Research University

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО, АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО, МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 342

*В.Н. Сидоров**

НЕЗАКОННОЕ ПОЛУЧЕНИЕ ПОСОБИЯ ПО БЕЗРАБОТИЦЕ. ПРОБЕЛЫ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

В статье анализируются основные причины незаконного получения пособия по безработице, пробелы в законодательстве, а также предлагаются решения данной проблемы. Затрагиваются вопросы правоприменительной практики по возврату незаконно полученного пособия по безработице.

Ключевые слова: пособие по безработице, незаконное получение пособия по безработице, безработные граждане.

Согласно части 3 статьи 37 Конституции Российской Федерации, каждому Гражданину Российской Федерации гарантируется минимальный размер оплаты труда и право на защиту от безработицы¹.

Статьей 28 Закона Российской Федерации от 19 апреля 1991 года № 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» (далее — Закон о занятости) установлено, что государство гарантирует безработным выплату пособия по безработице, в том числе в период временной нетрудоспособности безработного. Целевое назначение пособия по безработице состоит в предоставлении безработному временного источника средств к существованию на разумный период, необходимый ему для поиска подходящей работы, в сокращении периода безработицы, в стимулировании безработного к активному поиску работы и предотвращении необоснованных отказов от нее².

Вместе с тем, учитывая, что реализация права на защиту от безработицы предпола-

гает получение соответствующего материального пособия, в Законе о занятости отражены как порядок и условия приобретения статуса безработного, так и определенные организационно-учетные правила, с одной стороны, способствующие беспрепятственной реализации каждым права на защиту от безработицы, включая право на получение предусмотренного в этом случае пособия, а с другой — исключая возможность злоупотребления данным правом, в частности путем незаконного получения пособия по безработице.

Несмотря на то, что законодателем разработаны меры по предотвращению незаконного получения пособия по безработице и еще на этапе признания гражданина в качестве безработного сотрудники органов службы занятости предупреждают об ответственности за сокрытие данных о своей занятости, суды все чаще рассматривают дела о возврате незаконно полученного пособия по безработице.

* © Сидоров В.Н., 2020

Сидоров Владимир Николаевич, ассистент кафедры государственного и административного права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

Следовательно, меры по предотвращению незаконного получения пособия по безработице в настоящее время несовершенны. Поскольку в законодательстве о занятости населения есть пробелы, необходимо определить способы устранения данных пробелов, направленные, в первую очередь, на пресечение незаконного получения пособия по безработице на этапе признания гражданина в качестве безработного.

Под понятием «незаконное получение пособия по безработице» в данном случае будем понимать получение пособия лицом, являющимся занятым по критериям, установленным статьей 2 Закона о занятости.

В соответствии со статьей 3 Закона о занятости безработными признаются трудоспособные граждане, которые не имеют работы и заработка, зарегистрированы в органах службы занятости в целях поиска подходящей работы, ищут работу и готовы приступить к ней. При этом в качестве заработка не учитываются выплаты выходного пособия и сохраняемого среднего заработка гражданам, уволенным в связи с ликвидацией организации либо прекращением деятельности индивидуальным предпринимателем, сокращением численности или штата работников организации, индивидуального предпринимателя.

Порядок регистрации безработных граждан, порядок регистрации граждан в целях поиска подходящей работы и требования к подбору подходящей работы устанавливаются Правительством Российской Федерации.

В развитие Закона о занятости принято постановление Правительства Российской Федерации от 07 сентября 2012 г. № 891 «О порядке регистрации граждан в целях поиска подходящей работы, регистрации безработных граждан и требованиях к подбору подходящей работы»³.

Согласно пункту 4 Правил регистрации безработных граждан, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 7 сентября 2012 года № 891 (далее — Правила регистрации без-

работных граждан), постановка на регистрационный учет безработных граждан осуществляется государственными учреждениями службы занятости населения при предъявлении указанными гражданами таких документов, как: паспорт или документ, его заменяющий, трудовая книжка или документ, ее заменяющий, документы об образовании, документы об образовании и о квалификации, документы о квалификации, документы об обучении, документы об ученых степенях и ученых званиях, справка о среднем заработке за последние 3 месяца по последнему месту работы и для граждан, относящихся к категории инвалидов, — индивидуальная программа реабилитации инвалида, выданная в установленном порядке и содержащая заключение о рекомендуемом характере и условиях труда.

Проведя анализ сложившейся практики органов службы занятости в Российской Федерации, можно сделать вывод о том, что основной причиной незаконного получения пособия по безработице является предоставление в органы службы занятости документов, предусмотренных пунктом 4 Правил регистрации безработных граждан, являющихся недостоверными по своему содержанию.

В целях предотвращения попыток незаконного получения пособия по безработице пунктом 6 Правил регистрации безработных граждан предусмотрено, что государственные учреждения службы занятости населения **вправе направлять запросы** в том числе в электронной форме с использованием единой системы межведомственного электронного взаимодействия и подключаемых к ней региональных систем межведомственного электронного взаимодействия **с целью подтверждения достоверности сведений и подлинности документов**, предъявленных зарегистрированными гражданами для признания их безработными, в органы государственной власти, органы местного самоуправления, учреждения и организации.

Вместе с тем необходимо отметить, что проверка подлинности представленных

документов не позволяет установить факт занятости получателя пособия по безработице, поскольку проверка подлинности документа означает проверку действительности соответствующего документа, включая трудовую книжку, однако это не означает проверку актуальности внесения записи в трудовую книжку, а также не позволяет выявить наличие нескольких трудовых книжек и т. д.

Как следует из сложившейся практики взысканий незаконно полученного пособия по безработице, в большинстве случаев о незаконном получении пособия по безработице органам службы занятости населения становится известно от органов Пенсионного фонда Российской Федерации.

Так, при выходе гражданина, незаконно получавшего пособие по безработице, на пенсию, органы Пенсионного фонда Российской Федерации выявляют факт наложения периодов осуществления трудовой деятельности и получения пособия по безработице.

На основании данных органов Пенсионного фонда Российской Федерации в последующем органы службы занятости направляют заявление о незаконном получении пособия по безработице в ОВД Министерства внутренних дел.

ОВД Министерства внутренних дел, проведя проверку по факту незаконного получения пособия по безработице, усматривая признаки состава преступления, предусмотренного частью 1 статьи 159 Уголовного кодекса РФ, выносят постановления об отказе в возбуждении уголовного дела и прекращении уголовного преследования. Основанием для отказа в возбуждении уголовного дела является тот факт, что с момента совершения преступления в большинстве случаев прошло более 2 лет, предусмотренных пунктом «а» части 1 статьи 78 Уголовного кодекса Российской Федерации⁴.

В целях возврата незаконно полученного пособия по безработице, а в некоторых случаях и других социальных выплат (например, выплата на организацию

предпринимательской деятельности, выдаваемая органами службы занятости населения безработным гражданам), органы службы занятости обращаются в судебные органы с исковыми заявлениями о возврате незаконно полученного пособия по безработице.

Вместе с тем необходимо отметить, что значительная часть незаконно полученных пособий по безработице возвращается в досудебном порядке. Как правило, незаконно полученные пособия по безработице возвращаются в досудебном порядке при незначительных суммах.

В последнее время нередко случаи отказа органам службы занятости населения в удовлетворении требований о взыскании незаконно полученного пособия по безработице в судебном порядке.

В качестве оснований для отказа в удовлетворении требований о взыскании незаконно полученных пособий по безработице суды указывают на истечение срока исковой давности, предусмотренного статьей 199 Гражданского кодекса Российской Федерации⁵.

В данных случаях суды начинали исчислять срок исковой давности с момента незаконного получения пособия по безработице ответчиком, мотивируя это тем, что органы службы занятости в соответствии с Правилами регистрации безработных граждан имеют право проверять подлинность представленных документов.

Вместе с тем необходимо отметить, что, согласно статье 196 Гражданского кодекса Российской Федерации, общий срок исковой давности составляет три года со дня, определяемого в соответствии со статьей 200 Гражданского кодекса РФ.

В соответствии со статьей 200 Гражданского кодекса РФ, если законом не установлено иное, течение срока исковой давности начинается со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права и о том, кто является надлежащим ответчиком по иску о защите этого права.

Следовательно, для определения момента начала течения срока исковой дав-

ности необходимо одновременно наличие двух обстоятельств: лицо знает или должно было знать о нарушении своего права, и лицо должно знать об ответчике, чтобы иметь возможность предъявить свое требование.

Таким образом, органы службы занятости населения узнают о нарушении своего права от органов Пенсионного фонда РФ, а о надлежащем ответчике — от органов Министерства внутренних дел.

В этой связи можно сделать вывод о том, что начало течения срока исковой давности начинается либо с момента сообщения Пенсионным фондом РФ о наложении периодов получения пособия по безработице и трудовой деятельности, либо с момента вынесения постановления органами Министерства внутренних дел.

Относительно предоставленного Правилами регистрации безработных граждан права на проверку подлинности представленных документов необходимо также отметить следующее.

Правилами регистрации безработных граждан предусмотрено, что органы службы занятости имеют право направлять запросы с целью подтверждения достоверности сведений и подлинности документов, предъявленных зарегистрированными гражданами для признания их безработными.

Очевидна необходимость направления органами службы занятости населения запросов в органы Пенсионного фонда на предмет наличия отчислений на конкретного гражданина **с целью выявления** сокрытия данных о своей занятости.

В свою очередь, необходимо отметить, что информация о страховом стаже и страховых взносах, исчисляемых и уплачиваемых организациями в Пенсионный фонд Российской Федерации за граждан, содержит их персональные данные.

Вместе с тем, согласно статье 7 Федерального закона Российской Федерации от 27 июля 2006 года № 152-ФЗ «О персональных данных», операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать тре-

тым лицам и не распространять персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено федеральным законом⁶. Необходимо отметить, что такая же позиция отражена в Апелляционном определении Московского городского суда от 16 февраля 2015 года по делу № 33-4722/2015, в определении Московского городского суда от 05.05.2015 г. № 4Г/1-4075, Апелляционном определении Ульяновского областного суда от 08 октября 2013 года № 33-3645/2013 и другие.

Согласно Административному регламенту предоставления государственной услуги по осуществлению социальных выплат гражданам, признанным в установленном порядке безработными, утвержденному Приказом Минтруда России от 29 июня 2012 № 10н, определяющему порядок действий при предоставлении государственной услуги, не предусмотрена обязанность органов службы занятости осуществлять проверку достоверности сведений, а равно не установлена процедура и механизм такой проверки⁷.

Относительно периодов незаконного получения пособия по безработице необходимо отметить, что совершение гражданином действий, направленных на незаконное получение пособия по безработице (трудоустройство), является основанием для лишения данного гражданина статуса безработного и прекращения выплаты пособия по безработице с момента такого трудоустройства. Основанием для последующего решения о назначения пособия по безработице является соблюдение Правил регистрации безработных граждан. При этом весь период получения пособия по безработице признается незаконным, и не имеет значения факт прекращения гражданином трудовых отношений в последующем, при условии, что в момент признания данного гражданина в качестве безработного и назначения пособия по безработице гражданин являлся занятым.

В целях исключения незаконного получения пособия по безработице на этапе

признания гражданина в качестве безработного необходимо внести следующие изменения в действующее законодательство.

Во-первых, в Федеральном законе от 01 апреля 1996 № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» предусмотреть возможность использования сведений персонифицированного учета для выявления лиц, осуществляющих трудовую деятельность на этапе признания их в качестве безработных⁸.

Во-вторых, предусмотреть в Административном регламенте предоставления государственной услуги по осуществлению социальных выплат гражданам, признанным в установленном порядке безработными, утвержденном Приказом Минтруда России от 29 июня 2012 № 10н, обязанность органов службы занятости осуществлять проверку достоверности сведений при предоставлении государственной услуги и установить процедуру и механизм проведения проверки достоверности сведений.

В-третьих, разработать на уровне Минтруда России и Пенсионного фонда Рос-

сийской Федерации соглашение о взаимодействии в части обмена сведениями о страховом стаже и страховых взносах в отношении конкретных граждан.

Внесение соответствующих изменений в действующее законодательство позволит исключить возможность незаконного получения пособия по безработице на этапе признания гражданина в качестве безработного.

Примечания

¹ Российская газета. 1993. 25 дек. № 237.

² СЗ РФ. 1996. 22 апреля. № 17. Ст. 1915.

³ СЗ РФ. 2012. 17 сентября. № 38. Ст. 5103.

⁴ СЗ РФ. 1996. 17 июня. № 25. Ст. 2954.

⁵ СЗ РФ. 1994. 05 декабря. № 32. Ст. 3301.

⁶ СЗ РФ. 2006. 31 июля. № 31. Ст. 3451.

⁷ Российская газета. 2012. 05 сен. № 31.

⁸ СЗ РФ. 1996. 01 апреля. № 14. Ст. 1401.

V.N. Sidorov*

ILLEGAL RECEIPT OF UNEMPLOYMENT BENEFIT. GAPS IN THE LEGISLATION

In the paper the problems of illegal receipt of unemployment benefit are analyzed. The author analyzes the main reasons of illegal receipt of unemployment benefit, gaps in legislation as well as proposed solutions to this problem. It raises issues of law enforcement practice to return the illegally obtained unemployment benefits.

Key words: unemployment benefit, illegal receipt of unemployment benefit, unemployed citizens.

* Sidorov Vladimir Nikolaevich, assistant professor of the Department of State and Administrative Law, Samara National Research University

СВОБОДА ТРУДА И ЕЕ ЮРИДИЧЕСКОЕ ОПОСРЕДОВАНИЕ В ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ РЕТРОСПЕКТИВЕ

Статья посвящена сравнительно-правовому ретроспективному анализу отношений в сфере труда. Дается оценка степени соответствия права на труд фактическому положению трудящихся в исследуемые периоды, а также причинам, обусловившим именно такое закрепление данных прав.

Ключевые слова: право на труд, свобода труда, обязанность трудиться, защита прав человека.

Бросим беглый взгляд на последовательную смену различных известных современной цивилизации форм организации труда и отметим одновременно параллельную смену форм юридического выражения свободы труда.

При рабском труде никакой юридической связи между работником (рабом) и собственником орудий труда (господином) нет. Ее и не может быть, поскольку раб не субъект права, а лишь объект права собственности рабовладельца. Римское право, например, предусматривает возможность осуществления применительно к рабу всех правомочий, составляющих право собственности (владения, пользования, распоряжения), вплоть до уничтожения раба, то есть предания его смерти. Никакого правоотношения — ни трудового, ни какого-либо иного — участниками которого были бы раб и господин, поэтому не возникает. Но нормы права, юридически закрепляющие определенную форму связи работника с условиями труда (в данном случае приравнивание работника к орудиям труда), налицо.

Иное положение — при крепостном праве. Крепостной крестьянин связан с собственником основного средства производства — земли — как носитель определенных обязанностей, и уже поэтому является субъектом права. Работа крестья-

нина на чужой земле, принадлежащей феодалу или помещику, обусловливается отношениями личной зависимости, порождает внеэквивалентное отчуждение его рабочего времени (продуктовая рента, оброк), связана с выполнением ряда натуральных повинностей. Вместе с тем крепостной крестьянин — субъект определенных прав, закрепленных если не государственным законом, то обычным правом. Однако юридический статус крепостного крестьянина как работника не выделен из общей суммы его юридических связей. В феодальном праве отношение крестьянина к собственнику земли выступает как единое целое, как комплексное публично-правовое отношение, в котором трудовые обязанности работника неразрывно слиты с его обязанностями подданного, воина, слуги, плательщика разнообразных повинностей и т. п. Трудовых правоотношений как самостоятельного специфического вида правоотношений здесь, следовательно, тоже нет.

Труд мелкого самостоятельного производителя (ремесленника или свободного крестьянина) юридически гарантирован, производитель (хозяин и одновременно работник) признается полноправным собственником как средств производства, к которым прилагает свой труд, так и произведенных им продуктов. Свободность этого типа основана на труде.

* © Шабанова Д.Е., 2020

Шабанова Дарья Евгеньевна, ст. преподаватель кафедры государственного и административного права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

Поскольку до реформы 1861 года общественное производство в России основывалось на принудительном труде крепостных крестьян, говорить о формировании института защиты прав человека вообще и трудовых прав в частности не приходится. Вместе с тем уже в те годы появились первые нормативные акты, признанные оградить работающих на предприятиях людей от непомерной власти хозяев. Один из них – Положение от 24 мая 1835 года об отношениях между хозяевами фабричных заведений и рабочими людьми, поступающими на оные по найму¹. Указанное Положение требовало от промышленников обязательного учета работающих, записей в специальной книге о выплате им заработной платы, обязательного установления правил внутреннего распорядка.

Второй акт – Положение о воспрещении фабрикантам назначать в ночные работы малолетних менее 12-летнего возраста от 7 августа 1845 года – был направлен на охрану труда детей. Несмотря на то, что данные акты практически не выполнялись, они положили начало развитию научной концепции прав человека в сфере труда, поскольку впоследствии стали объектом изучения представителями науки трудового права.

В конце XIX – начале XX века после отмены крепостного права в России отмечается значительный рост всей экономики, в том числе промышленности, а вместе с этим и усиление эксплуатации рабочих. Продолжительность рабочего времени доходила до 18 часов, а в ночные смены работали и женщины, и дети. За малейшие повинности к рабочим применялись штрафные санкции. Зрело недовольство рабочих, которое перерастало в стачки, протесты, избиение представителей администрации. Все это послужило причиной принятия целого ряда законов, направленных на смягчение социальной напряженности, становление механизма защиты трудовых прав работников. Одним из них был Закон от 3 июля 1886 года «О найме рабочих и правилах

надзора за фабричными заведениями»². С его принятием юридически был установлен порядок найма и увольнения работников. Хозяин был обязан выдавать работнику на руки расчетную книжку, в которой фиксировались условия найма. Правила внутреннего распорядка разрабатывались хозяином и утверждались фабричной инспекцией.

Кроме того, следует отметить в данном ряду и Закон от 2 июня 1903 года «О вознаграждении потерпевших вследствие несчастных случаев рабочих и служащих, а равно членов их семейств в предприятиях фабрично-заводской, горной и горнозаводской промышленности», который предусмотрел впервые материальное вознаграждение рабочих в случае причинения вреда увечьем либо иным повреждением здоровья.

Революция 1917 года прервала процесс развития законодательства, направленного на защиту трудовых прав работников. Были отменены все законы, принятые до революции. Тем не менее можно утверждать, что начало концепции защиты прав и свобод в сфере труда было положено именно в этот период.

30 октября 1922 года был принят новый Кодекс законов о труде РСФСР, который достаточно продолжительно и тщательно разрабатывался для целей регулирования трудовых отношений в условиях новой экономической политики. Он привлек внимание тем, что отменил трудовую повинность, хотя право на труд официально отсутствовало.

КЗоТ РСФСР 1922 года вводил особенности правового регулирования труда работающих женщин и несовершеннолетних, которые были направлены на охрану их жизни и здоровья. Также КЗоТ РСФСР 1922 года подробно регламентировал трудовые права и порядок разрешения трудовых споров на основании заявлений работников о нарушении их прав в сфере труда.

Начало 30-х годов характеризовалось установлением гарантий трудовых прав работников через нормы трудового зако-

нодательства, выработкой новых механизмов обеспечения и защиты трудовых прав, установлением в качестве основных субъектов защиты органов государства, а также органов профессиональных союзов.

Для данного периода было характерно проявление свободы труда в добровольном, самостоятельном избрании человеком конкретных форм приложения труда. Так, Конституция СССР 1936 года закрепляла право на труд как право на получение гарантированной работы с оплатой по количеству и качеству труда. О праве на выбор конкретной формы приложения труда в ней не говорилось. Это, конечно, не означает, что до 1977 года в законодательстве не была закреплена свобода труда. Трудовое право, начиная с 20-х годов, юридически закрепляло свободу труда, но на конституционный уровень закрепление свободы труда было поднято только в 1977 году³. Тем самым в Конституции 1936 года был использован и обобщен опыт их отраслевого регулирования. Закрепление свободы труда в Конституции 1936 года имело большое значение для практики правового регулирования трудовых отношений.

Таким образом, под правом на труд понимался не выбор работать или нет, а государственная гарантия обеспечения работой людей, обязанных трудиться.

Важным являлось и общее расширение прав человека в основных сферах жизнедеятельности, что свидетельствовало о внешне демократическом характере «сталинской» Конституции.

Но видимое изменение подхода к правам человека (в частности, к праву на труд) в новой Конституции не соответствовало реальности. Такое расхождение провозглашаемого и фактически существующего связано с установившимся в то время тоталитарным политическим режимом. Можно привести мнение С.А. Авакьяна о том, что Конституция принималась в ситуации, когда сформировался режим личной власти, построенный на жесткой централизации всех линий управления, строгой иерархии в сис-

те государственных органов и негосударственных структур, беспрекословном выполнении указаний сверху, отсутствии любой возможности публичных критических оценок сложившихся политических отношений. В этом плане принятие новой Конституции было триумфом победителя, который и содержанием Конституции, и самим фактом ее принятия «освятил» свое торжество⁴.

Таким образом, провозглашенные Конституцией СССР 1936 года и затем Конституцией РСФСР 1937 года права и свободы во многом не могли быть реализованы, поскольку для этого просто не существовало механизма, и оставались только «на бумаге». В реальной жизни предусмотренные трудовым законодательством гарантии прав зачастую игнорировались правоприменителем, широко применялся рабский труд многочисленных заключенных, практически вручную возводивших грандиозные сооружения (каналы, железные дороги и др.). Введенной паспортизацией крестьяне «закреплялись» на земле, а насильственная коллективизация и раскулачивание лишали их большей части имущества и трудовой инициативы.

Выработанная в условиях плановой экономики обязанность трудиться сохранилась и в Конституции СССР 1977 года, а также принятой на ее основе Конституции РСФСР 1978 года.

Нахождение в нормативном единстве права на труд и обязанности трудиться указывает на несвободу человека в вопросе занятости. Следовательно, под правом на труд продолжало устойчиво пониматься не само право человека, то есть мера его возможного поведения, а только обязанность государства создать условия (дать работу) для выполнения гражданами конституционной обязанности трудиться в выбранной сфере.

Закрепленная обязанность трудиться обеспечивалась применением наказания за уклонение от нее. Так, Уголовный кодекс РСФСР разными редакциями статей 209, 209.1 в период с 1961 по

1991 год предусматривал уголовную ответственность за паразитический образ жизни, то есть так называемое «тунеядство».

Искажение всеми советскими Конституциями права на труд, понимаемого только как право на работу, но не отказ от нее, обусловлено самой системой общественного устройства и прежде всего существованием государственной плановой экономики⁵. Однако конституционно-правовое регулирование права на труд постепенно перестало соответствовать реальным потребностям жизни, определявшимся изменением экономических основ государственного строя в силу перехода к рыночным отношениям. Поэтому с провозглашением в России демократического пути развития возникла потребность в пересмотре подхода к праву на труд.

Закрепленная в настоящее время в статье 37 Конституции Российской Федерации свобода труда означает: возможность работать или не работать (юридическая обязанность трудиться не предусмотрена); свободный выбор рода деятельности и профессии; запрещение принудительного труда. Недобровольный труд в соответствии с международными конвенциями, ратифицированными Российской Федерацией, допускается при несении военной службы, исполнении приговора суда, в условиях объявленного чрезвычайного положения.

Подводя итог вышесказанному, необходимо отметить, что конкретное содер-

жание дозволений и требований как правомочий субъектов права на труд на всех стадиях реализации права на труд было неодинаково. Российская же концепция конституционных прав и свобод в сфере труда постсоветского периода отражает универсальную концепцию прав человека с особенностями, обусловленными историческими традициями российского общества и государства. Правовое, социальное российское государство не должно быть только «ночным сторожем» или «пассивным полицейским». Оно призвано не просто предоставить права и свободы в сфере труда, но и обеспечить их защиту посредством разумного сочетания государственного регулирования с саморегулированием гражданского общества.

Примечания

¹ Миронов В.И. Законодательство о труде: теория и практика: учеб. пособие. М., 2000. С. 17–19.

² Там же.

³ Иванов С.А., Лившиц Р.З. Личность в советском трудовом праве. М.: Наука, 1982. С. 65.

⁴ Авакьян С.А. Конституция России: природа, эволюция, современность. М.: РЮИД «Сашко», 2000. С. 218.

⁵ Гинцбург Л.Я. Социалистическое трудовое правоотношение. М.: Наука, 1977. С. 240–251.

*D.E. Shabanova**

FREEDOM OF LABOR AND ITS LEGAL MEDIATING IN HISTORICAL AND LEGAL RETROSPECTIVE

The article is devoted to comparative legal retrospective analysis of labor relations. The estimation of the extent to which the right to labor the actual position of the workers in the study period, as well as the reasons behind it is the consolidation of these rights is given.

Key words: right to labor, freedom of labor, duty to work, protection of human rights.

* *Shabanova Dar'ya Evgen'evna*, senior lecturer of the Dept. of State and Administrative Law, Samara National Research University

ПРАВО ЧЕЛОВЕКА НА СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ В МЕЖДУНАРОДНЫХ АКТАХ, ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН И РФ

В статье присутствует сравнительный анализ состояния системы социального обеспечения в некоторых зарубежных государствах и РФ, представлены основные проблемы реформирования российского законодательства в сфере социального обеспечения, высказаны предложения по совершенствованию системы социального обеспечения в РФ и ее доведения до международных стандартов.

Ключевые слова: право человека на социальное обеспечение, международные стандарты социального обеспечения, оценка последствий проведения реформ в сфере социального обеспечения.

Право на социальное обеспечение закреплено в ст. 12 Европейской социальной хартии, на национальном уровне — ст. 39 Конституции РФ.

В настоящее время насчитывается более 70 международных договоров и деклараций, целью которых является защита прав отдельных категорий граждан, нуждающихся в общественной и государственной поддержке¹. Действуют положения международных актов, провозглашающих право на социальное обеспечение и на территориях зарубежных государств, однако практика применения, по сравнению с нашей страной, существенно отличается. Конституция Франции 1958 г. содержит отсылку к Преамбуле Конституции 1946 г. и к Декларации прав человека и гражданина 1789 г.

Поэтому нарушение прав одной категории граждан может восприниматься обществом как посягательство на права всех граждан, что может привести к массовым социальным протестам².

Прогресс в сфере социального обеспечения отмечается в Германии, где впервые были введены такие государственные программы, как страхование от

несчастливого случая на производстве (1884 г.), пособие по болезни (1883 г.), пенсионное обеспечение (1883 г.), медицинское страхование (1880 г.). На сегодняшний день граждане ФРГ обеспечены социальными гарантиями и экономическим благосостоянием, что свидетельствует о ведении правильной и рациональной социальной политики³.

Особенность, объединяющая эти страны — пенсия выполняет функцию замещения заработной платы. Размеры пособий соответствуют стандартам, установленным международным сообществом, а зачастую и превосходят данные показатели, что подтверждает высокий уровень социального обеспечения в странах.

Социальное обеспечение в РФ на настоящий момент значительно отстает от показателей других стран, о чем свидетельствует практика проведения реформ.

Продолжительность выплаты пособия по уходу за больным ребенком значительно сократилась. Ограничение данного срока недопустимо, поскольку это полностью противоречит основным направлениям демографической политики государства.

* © Кичемаева Н.А., 2020

Кичемаева Наталья Александровна, юридический факультет Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

На сегодняшний день задачей здравоохранения является оптимизация лекарственного обеспечения⁴. Реформа, проведенная в 2004 г., значительно затруднила выполнение поставленной задачи, поскольку право отдельных категорий граждан на получение льготного лекарственного обеспечения, определяемое на основании нормативных правовых актов субъектов РФ и муниципальных образований, стало зависеть от места их проживания, уровня финансового обеспечения, а в отдельных случаях — воли субъекта или муниципального образования. В итоге в ряде субъектов данное право было отменено.

Система социального обеспечения в РФ не соответствует стандартам международных актов, следовательно, не справляется с задачей поддержания достойного уровня жизни населения. Можно прийти к выводу о необходимости наиболее детальной оценки последствий проведения реформ в сфере социального обеспечения.

Кроме того, представляется необходимым повышение размера социальных выплат, так как государство, провозгласившее себя «социальным», должно гарантировать уровень социального обеспечения не ниже стандарта, соизмеряемого с международным.

Примечания

¹ См.: Мачульская Е.Е., Горбачева Ж.А. Право социального обеспечения: учебное пособие. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Книжный мир, 2000. С. 454–455.

² См.: Мартин Э. Социальное обеспечение в Великобритании и Франции // Свободная мысль. 2005. № 8.

³ См.: Захаров М.Л., Тучкова Э.Г. Право социального обеспечения: учеб. пособие. М.: Изд-во БЕК, 2008. С. 5–6.

⁴ Стратегия лекарственного обеспечения населения Российской Федерации на период до 2025 года.

*N.A. Kichemaeva**

HUMAN RIGHT FOR SOCIAL SECURITY IN INTERNATIONAL ACTS, LAWS OF FOREIGN COUNTRIES AND RUSSIA

The article presents comparative analysis of state of Social Security in some foreign countries and in the Russian Federation, main problems of Russian Social Security Law reforming, also the article contains propositions for enhancement of Russian Social Security to international standards.

Key words: human right for social security, international social security standards, assessment of the consequences of Social Security Law reforming.

**Kichemaeva Natalia Aleksandrovna*, Law Faculty, Samara National Research University

ПОНЯТИЕ И ПРИНЦИПЫ ПРАВА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ В РОССИИ

В данной статье рассматривается вопрос о том, должны ли принципы права социального обеспечения России быть закреплены в законе, кодексе или ином правовом акте.

Ключевые слова: общие принципы права, отраслевые принципы, внутриотраслевые принципы, кодекс социального обеспечения, кодифицированный акт.

В настоящее время не существует единого кодифицированного акта, который охватывал бы всю совокупность социальных отношений, и поэтому данная проблема является чрезвычайно актуальной. Мы считаем, что принципы права социального обеспечения несомненно должны быть законодательно закреплены, так как только отношения государственно-властного характера, то есть правовые нормы, смогут самостоятельно регулировать правовые отношения, а идеи, не закрепленные в законе, не могут осуществлять такого регулирования, так как не являются правовыми нормами. С.С. Алексеев указывает: «принципами права не могут быть идеи не подкрепленные законом и соответственно они не могут относиться к категории правовых принципов, так как эти идеи являются началами правосознания человека, выводами различных научных исследований, но не принципами права»¹. На наш взгляд, разработка Кодекса социального обеспечения или иного кодифицированного акта позволила бы устранить противоречия, существующие в нашем законодательстве, которые возникают в следствии отсутствия системного подхода, также позволила бы упорядочить правовое регулирование.

По нашему мнению, Кодекс социального обеспечения или иной кодифицированный акт должен включать в себя общие принципы права, отраслевые и

внутриотраслевые принципы права. Это объясняется тем, что и принципы права в целом, и отраслевые принципы, и принципы права отдельных институтов являются результатом логической обработки конкретных норм права, а также общественных отношений, которые они регулируют, и представляют собой высший продукт сознательного творчества. Поэтому нельзя отдавать предпочтение какому-либо одному виду принципов, не принимая во внимание другие. Игнорирование одного из них негативно не только само по себе – оно прямо отражается на осуществлении других принципов. Строгое соблюдение каждого из них есть условие исполнения всех остальных, и наоборот. На это обстоятельство указывает Е.А. Лукашева: «Принципы права неразрывно связаны с его системностью. При реализации той или иной правовой нормы очень важно учитывать принципы всей правовой системы, придающие единую направленность этой системе»².

Следует, на наш взгляд, выделить следующие виды внутриотраслевых принципов права социального обеспечения:

- принципы пенсионного обеспечения;
- принцип социального обслуживания;
- принцип обязательного медицинского страхования.

* © Хохлов И.А., 2020

Хохлов Игорь Александрович, юридический факультет Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

Думается, что указанные принципы наиболее подходят для нового кодифицированного акта, так как некоторые из них затрагивают существующие проблемы социального обеспечения, следующие являются неотъемлемой частью других, а именно: общие принципы права являются фундаментом для остальных принципов, к отраслевым принципам относятся те принципы, которые охватывают наиболее актуальные проблемы на данный момент в сфере социального обеспечения, внутриотраслевые принципы выбираются исходя из того, что выделенные принципы являются основными институтами права социального обеспечения. Основываясь на данных принципах, можно будет наиболее эффективно решать существующие проблемы.

По нашему мнению, применение принципов поможет гражданам защитить и наиболее эффективно реализовать свои субъективные права в сфере социального обеспечения.

Кодекс социального обеспечения или иной кодифицированный акт нельзя заменить отдельными законами, так как это не избавит от проблемы в целом, потому что федеральные законы затрагивают лишь конкретные отношения, а не всю систему. Например, ФЗ от 19.05.1995 г. «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей», ФЗ от 16.07.1999 г. «Об основах обязательного социального страхования». Данные законы следует определять, как рамочные, так как они за-

крепляют лишь основы правового регулирования, а кодифицированный акт (кодекс) предполагал бы более четкое регулирование³.

Новый кодифицированный акт будет являться серьезным этапом построения России как социального государства. Во-первых, он будет удобен для правоприменителя ввиду отсутствия необходимости поиска информации по различным федеральным законам, а также приказам министерств и ведомств. Во-вторых, будут ликвидированы коллизии норм права. В-третьих, принятие кодекса социального обеспечения позволит закрепить не только принципы права, но и станет важной основой для построения новой модели социального обеспечения России.

Итак, на основе вышесказанного можно сделать вывод о том, что принципы права социального обеспечения обязательно должны быть законодательно закреплены в нормативно-правовом акте, так как это будет способствовать усовершенствованию социально-обеспечительной системе.

Примечания

¹ См.: Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 2. М.: Юрид. лит., 1982.

² Общая теория прав человека / под ред. Е.А. Лукашевой. М., 1996. С. 78.

³ См.: Филлипова М.В. Право социального обеспечения: учебник. М.: Юрист, 2006. С. 122.

*I.A. Khokhlov**

CONCEPT AND PRINCIPLES OF SOCIAL SECURITY LAW IN RUSSIA

This article addresses the question of whether principles of social security law to be enshrined in the law, the code or other legal act.

Key words: general principles of law, industry guidelines, industry-specific principles, social security code, codified act.

* *Khokhlov Igor Alexandrovich*, Law Faculty, Samara National Research University

ЭВОЛЮЦИЯ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА И ЕГО ОСНОВНЫХ ПРИНЦИПОВ В РЕСПУБЛИКЕ ЧИЛИ

В статье рассматривается законодательство Чили, касающееся избирательного права, его история и современное состояние, дается оценка положительных и отрицательных сторон законодательных положений этого государства.

Ключевые слова: избирательные цензы, избирательное право Чили, история Чили.

Как уже неоднократно отмечалось многими конституционалистами, избирательные системы и нормы, закрепляющие принципы избирательного права, в определенной степени отражают состояние демократии в государстве. Уровень развития и состояние избирательных прав во многом зависят от исторического пути, пройденного государствами, от сложившихся в обществе традиций управления, от опыта действующего политического режима или произошедшей смены режима.

Для большинства государств Латинской Америки демократический путь суверенного развития начался лишь в первой половине XIX века, когда после череды освободительных войн они обрели независимость от Испании и Португалии, властвовавших на континенте без малого три столетия. Обретение суверенитета и государственности не гарантировали автоматическое появление в молодых странах системы политических прав и гарантий их осуществления на практике.

В современной сложной геополитической обстановке активно развиваются экономические отношения Российской Федерации с государствами Латинской Америки: Бразилией, Аргентиной, Венесуэлой, Чили.

Каждая из этих стран уникальна в своем историческом и правовом развитии. На наш взгляд, с точки зрения лучшего узнавания одного из геополитических партнеров стоит рассмотреть конституционно-правовую эволюцию избирательного права Чили.

В XVI–XVIII веках территория Чили входила в состав вице-королевства Перу на правах губернаторства. Данный статус предоставлял определенный суверенитет для территории. Расширение прав Чили произошло в конце XVIII века после преобразования территории в генерал-капитанство. Следующим историческим шагом стали война за независимость, обернувшаяся победой в 1810 году, и принятие Временного конституционного регламента, во многом впитавшего в себя положения Испанской конституции 1812 года. Данный акт через недолгие 6 лет сменился настоящей Конституцией, уже устанавливающей права и свободы чилийцев, но о законодательном органе речи еще не шло, поэтому ни принципы избирательного права, ни избирательные права граждан еще не закреплялись. Первая чилийская конституция просуществовала всего лишь до 1822 года, когда принятие нового основного документа государства ознаменовало следу-

* © Назарцев Е.И., 2020

Назарцев Евгений Игоревич, ст. преподаватель кафедры государственного и административного права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

ющий шаг по ограничению прав аристократии и демократизации общества¹.

Обе конституции вызвали значительное возмущение в консервативных кругах и обострение политического противостояния в стране, на фоне которого лидер национально-освободительного движения, ставший верховным правителем, Бернардо О'Хиггинс уходит в отставку и эмигрирует. Однако процесс уже был запущен, и пришедшее ему на смену военное правительство, возглавляемое генералом Ф. Серрано, продолжило курс прогрессивного развития государства и общества.

Законодательный орган в Чили появляется 4 июля 1811 года и получает наименование Национального конгресса (El Congreso Nacional de Chile)², но в большинстве своем в него вошли испанские элементы — «пелуконы» (от испанского «пелука» — парик; он являлся отличительной чертой испанских колониальных чиновников). Просуществовал Конгресс в таком виде недолго: из-за крайне консервативных взглядов и функционирования отнюдь не в национальных интересах Чили он был распущен одним из лидеров национально-освободительной борьбы — Х.М. Каррерой. Снова конгресс соберется только после окончательной победы и изгнания испанцев с территории Чили — в 1826 году. А в 1833 году будет принята следующая Конституция, которая впервые в истории закрепила такую форму правления, как суперпрезидентскую республику. Избирательными правами же обладали только мужчины, к которым помимо необходимости достижения возраста совершеннолетия предъявлялись требования обладания навыками чтения и письма, а также имущественный ценз³.

В следующей Конституции Чили, принятой в 1925 году, статья 7 расширила число граждан, обладающих активным избирательным правом: остались цензы возраста — 21 год и грамотности, был исключен недемократический имущественный ценз, и появилось условие включения гражданина в избирательные

списки, то есть принадлежность к чилийскому гражданству, которое приобретает в соответствии со статьей 5 Конституции⁴. Так, по отношению к детям применяются, в первую очередь, правила филиации: дети чилийцев получают гражданство Чили независимо от места рождения — на территории республики Чили, а равно на территории иностранного государства. Во-вторых, избирательные права получают натурализованные граждане, правда, для получения права избираться на государственные должности должно пройти пять лет после приобретения гражданства. В избирательных правах были ограничены недееспособные (неспособные действовать обдуманно и свободно вследствие физических и умственных недостатков) и лица, находящиеся под судом за преступления, предусматривающие в качестве наказания ограничения в правах. Избирательные права также теряли лица, в отношении которых поражение в правах устанавливалось приговором суда, а также лица, утратившие чилийское гражданство. Основанием для последнего служили приобретение иностранного гражданства, аннулирование решения о натурализации и оказание услуг врагам Чили или их союзникам во время войны.

Важно отметить, что, несмотря на кажущуюся демократичность положений конституции 1925 года, она была принята в период установления в Чили диктатуры полковника Карлоса Ибаньеса дель Кампо. Диктатор, пришедший к власти в 1924 году, обрушил репрессии на членов коммунистической партии Чили, демократически мыслящих офицеров и своих противников из буржуазных партий⁵. Говорить о каких-либо гарантиях избирательных прав и обеспечении реализации их принципов в условиях фашистского — а Ибаньес не скрывал своих симпатий взглядам Муссолини — режима не приходится.

Несмотря на факт принятия Конституции, первые выборы Президента республики состоялись только в 1932 году⁶.

Учитывая всю совокупность избирательных цензов, в выборах приняло участие лишь порядка 15 % от общего населения Чили: около 20 % совершеннолетних граждан были неграмотны, достаточно активно проявляющая свои политические взгляды молодежь не достигла требуемого возраста, да и к тому же из числа избирательного корпуса исключались рядовые военнослужащие и унтер-офицеры⁷.

Интересно отметить такое временное совпадение: в 1932 году небезызвестный Сальвадор Альенде завершил обучение на медицинском факультете Национального университета в Сантьяго и 4 раза подряд не смог выиграть конкурс на место в ординатуре при отсутствии конкурентов⁸. Главная причина — ярко выраженные просоциалистические взгляды будущего Президента Чили. Но место в ординатуре — это работа, которая к политике непосредственного отношения не имеет. Соответственно, на политической арене противодействие выдвижению и избранию кандидатов от иных политических сил, не поддерживающим взгляды лиц, находящихся у власти, было еще значительнее.

Следствием чего стало принятие в 1948 году Конгрессом Чили закона «О защите демократии», в соответствии с положениями которого почти 50 тысяч чилийцев лишаются гражданских прав, в том числе и избирательных; в число лиц, пораженных в правах, вошли члены коммунистической партии Чили и сочувствующие коммунистическим взглядам граждане⁹. Этот недемократический закон будет отменен лишь через 10 лет — в 1958 году перед очередными выборами Конгресса.

В 1970 году всеобщее избирательное право было расширено: в круг голосующих субъектов попали слепые, которые голосовали при помощи системы Брайля¹⁰.

Однако развитие избирательного права и эволюция его принципов были прерваны произошедшем в 1973 году переворотом, в результате которого власть в

стране перешла в руки военной хунты, возглавляемой Аугусто Пиночетом. В Чили на место законов пришли военные декреты, а все виды выборов, равно как и сама демократическая представительная демократия вкупе с партийной системой, упразднились. Конституция Чили фактически получила статус отмененной: не соблюдались ни личные, ни политические, ни социально-экономические права граждан, в абсолют была возведена концепция национальной безопасности, в соответствии с положениями которой в Чили надлежало построить «авторитарную демократию» — оксюморон, придуманный самим Пиночетом и не выдерживающий никакой здоровой критики¹¹.

Результатом обширной деятельности хунты, в том числе и на международной арене, вылившейся в ряд конфликтов по территориальным вопросам с соседними Аргентиной, Боливией и Перу, стала изоляция государства. Чтобы разрешить сложившуюся ситуацию, правительство Пиночета в сентябре 1980 года провело референдум, направленный на одобрение новой Конституции. Голосование на нем было обязательным, в случае неявки без уважительной причины на избирательный участок гражданин мог быть подвергнут тюремному заключению на срок до 3 месяцев. Результаты референдума и все бюллетени проголосовавших граждан после объявления результатов — одобрения проекта Конституции — были уничтожены, что допускает высокую вероятность их фальсификации¹².

Находясь под давлением международных организаций и лишенных легальной основы для существования политических партий, режим начал идти на уступки, вылившиеся во внесенные в Конституцию поправки, проводя тем самым модернизацию как непосредственно ее текста, так и самого политического режима. Так, в 1987 году была разрешена деятельность политических партий (за исключением марксистских), а в 1989 году вновь были проведены выборы Президента. С 1989 по 2009 год были внесены

значительные изменения, которые сделали Конституцию Чили из авторитарной демократической, в том числе и путем возвращения и реформирования норм избирательного права¹³.

Избирательное право Чили помимо Конституции 1980 года¹⁴ регулируется также положениями Органического конституционного закона 1988 года № 18700, который устанавливает основные принципы избирательной системы, порядок проведения выборов и установление их результатов.

Положения Конституции устанавливают лишь отдельные избирательные цензы и принципы. Так, к кандидату на пост Президента республики предъявляются требования, установленные статьей 25 Конституции:

Во-первых, кандидат должен быть чилийцем, подпадающим под нормы частей 1 и 2 статьи 10 Конституции, которая определяет, какие же граждане относятся к категории *son chilenos* (буквально — «дети Чили»).

Во-вторых, кандидат должен достичь возраста 35 лет.

В-третьих, кандидат должен обладать пассивным избирательным правом.

Голосование на выборах Президента республики в соответствии со статьей 26 Конституции является прямым, избранным считается кандидат, получивший абсолютное большинство голосов избирателей. Президент избирается на 4 года.

Что же касается законодательного (представительного) органа власти, уже названного Национального конгресса, то граждане Чили избирают прямым голосованием 120 депутатов Палаты депутатов в соответствии со статьей 47 Конституции тоже на 4 года. Члены Сената, второй палаты, избираются уже голосованием депутатов законодательных собраний субъектов Чили без учета мнения населения. К гражданам, претендующим на кресло в Палате депутатов, предусмотрены такие требования, как достижение 21-летнего возраста, обладание образованием на уровне не ниже среднего и

обязательное проживание в районе, который входит в избирательный округ. Для кандидатов на пост сенатора Конституция также устанавливает возрастной ценз на уровне 35 лет (статья 50 Конституции). В качестве кандидата не могут быть выдвинуты государственные министры, интенданты (главы исполнительных органов 15 областей Чили), губернаторы, алькальды (главы муниципальных администраций), члены Совета Центрального банка, судьи, прокуроры, командующие вооруженными силами и корпусом карabinеров, если они занимали одну из вышеперечисленных должностей в течение года, предшествующего выборам.

Избиратели подлежат регистрации в избирательных реестрах. Обязанность ведения реестров налагается исключительно на хунты по регистрации, иные органы заниматься подобной деятельностью не вправе.

Ведутся три реестра: реестр избирателей мужского пола, реестр избирателей женского пола и реестр граждан иностранных государств, обладающих правом голоса (в данном случае гендерное деление избирателей отсутствует). В реестр заносятся личное имя или имена избирателя, его профессия или занимаемая должность, дата рождения, пол, место жительства, причем с указанием коммуны, улицы и земельного владения. Для иностранцев указывается информация о его постоянной или временной регистрации, а также о ее состоянии и соответствии/несоответствии требованиям законодательства. Зарегистрированы могут быть только чилийцы, достигшие 18-летнего возраста. Для иностранцев также установлена возрастная планка в 18 лет, но для них также необходимо пятилетнее проживание на территории Чили (тот же срок, что необходим и для натурализации). Данный факт подтверждается специальным документом — сертификатом, который выдается Министерством внутренних дел Чили по заявлению заинтересованного лица¹⁵.

Регистрации в качестве избирателей не подлежат лица, утратившие активное из-

бирательное право из-за помешательства; лица, лишенные судом права осуществлять политические права; лица, к которым предъявлено обвинение в совершении преступления, содержащего в себе признаки террористического акта в соответствии с уголовным законодательством Чили. Также стоит отметить, что в избирательном реестре помимо названных выше данных избиратель ставит отпечаток большого пальца правой руки.

Основания ограничения избирательных прав по Конституции 1980 года и Органическому конституционному закону 1988 года № 18700 практически идентичны тем, что закреплялись в Конституции 1925 года. Право голоса принадлежит гражданам Чили и, в исключительных случаях, иностранцам.

Утрата гражданства происходит путем прямого отказа гражданина, который будет иметь силу на основании указа верховной власти государства в случае приобретения лицом иностранного гражданства, в случае оказания услуг врагам Чили в период военных действий после объявления войны, в связи с окончанием срока действия карты о натурализации для иностранных граждан; в случае отзыва гражданства, предоставленного ранее в порядке особой благодарности.

Специфика чилийского законодательства заключается в различении понятий национальность и гражданство. Эта дифференциация проявляется, в частности, в различии правовых последствий их утраты. Утрата национальности является одним из оснований утраты гражданства.

Лица, утратившие гражданство вследствие привлечения к ответственности с назначением сурового наказания, восстанавливаются в гражданстве в простом порядке — автоматически после погашения судимости. Для лиц, которые утратили гражданство в результате привлечения к ответственности за совершение преступлений «терроризм» и «перевозка наркотических средств», требуется иная процедура — по окончании срока наказания у данных лиц

появляется право ходатайствовать перед Сенатом Национального конгресса о восстановлении гражданства¹⁶.

До 2005 года для граждан Чили участие в выборах было обязательным, для иностранцев, отвечающих установленным избирательным законодательством требованиям, — добровольным. Но март 2005 года принес значимую конституционную поправку — голосование стало добровольным, и все санкции за неявку на избирательный участок приобрели неконституционный характер.

Чили пришлось пережить сложные периоды в своей истории: от территории в составе вице-королевства и профашистского режима до социалистических и демократических реформ. На всем южноамериканском континенте Чили — единственное государство, в котором на всем протяжении XX века каждая смена личности в президентском дворце, — «Ла-Монед», — не означала автоматической резкой смены политического курса и перехода власти в руки военных, что было постоянной практикой в соседних государствах — Аргентине, например.

Конституция и избирательная система Чили не статичны и консервативны; их нормы развиваются и эволюционируют. Вместе с тем изменения, вносимые в законы в течение последних 25–30 лет, носят прогрессивный и демократичный характер: ограничение власти Президента, отмена запрета на существование политических партий.

Последнее же изменение — перевод голосования из категорий обязанностей в категорию прав граждан, во-первых, нетипично для государств Южной Америки, а во-вторых, является дискуссионным. Принуждение людей к каким-либо действиям достаточно сложно назвать демократичным, но, с другой стороны, при отсутствии высокого уровня правовой культуры широкое распространение получает абсентеизм и правовой нигилизм. Из-за ценза грамотности, как уже было сказано, почти одна пятая часть населения государства

не могла участвовать в выборах, кроме того, длительное пребывание под внешним управлением (Испания и Перу) не способствовало прогрессу демократических идей в Чили после принятия Конституции и создания Национального конгресса.

Вместе с тем последняя конституционная реформа представляет определенный практический интерес: многие отечественные конституционалисты высказывают идеи в поддержку введения института ответственности за неявку на выборы. На примере практики Чили можно будет изучить, влияет ли принуждение на абсентеизм, или необходимы иные пути решения этой сложной и актуальной проблемы.

Примечания

¹ См. подробнее: Современные избирательные системы. Вып. 6. Австрия, Ирландия, Норвегия, Чили / науч. ред.

А.В. Иванченко, В.И. Лафитский. М.: РЦОИТ, 2011. С. 386–388.

² URL: <http://www.congreso.cl>.

³ См.: Чили в XIX веке и ранее. URL: <http://www.hrono.ru/land/cili/chili.php>.

⁴ См.: Конституция Чили 1925 года. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=688>.

⁵ См. подробнее: Лаврецкий И., Альенде С. М.: Молодая гвардия. 1974. С. 29–33.

⁶ См.: Там же. С. 42–43.

⁷ См.: Там же. С. 52.

⁸ См.: Там же. С. 43–44.

⁹ См.: Там же. С. 63.

¹⁰ См.: Там же. С. 116.

¹¹ См.: Иванченко А.В., Лафитский В.И. Указ. соч. С. 390–394.

¹² См.: Там же. С. 394.

¹³ См.: Там же. С. 395–396.

¹⁴ Текст Конституции Чили 1980 года. URL: http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=125875.

¹⁵ См.: Иванченко А.В., Лафитский В.И. Указ. соч. С. 440–447.

¹⁶ См.: Там же. С. 454–457.

*E.I. Nazartsev**

EVOLUTION OF ELECTORAL LAW AND ITS BASIC PRINCIPLES IN THE REPUBLIC OF CHILE

In the paper legislation of Chile that is concerned with election law, its history and modern state is analyzed, evaluation of plus and minus sides of this state legislative provisions is given.

Key words: electoral qualifications, election legislation of Chile, history of Chile.

* *Nazartsev Evgeniy Igorevich*, senior lecturer of the Department of State and Administrative Law, Samara National Research University

ПРОТОПАРТИЙНЫЕ ОБЪЕДИНЕНИЯ ДЕКАБРИСТСКОГО ДВИЖЕНИЯ КАК ПРАРОДИТЕЛИ ВНУТРИПАРТИЙНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СОВРЕМЕННОГО ТИПА (ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ)

Статья посвящена исследованию процесса зарождения внутрипартийного (корпоративного) регулирования в России. Представлен анализ нормативных документов декабристских организаций, проведенный в целях обнаружения истоков современных институтов внутрипартийного регулирования. Обосновывается вывод о наличии многовековых российских традиций в сфере регулирования внутрипартийных отношений.

Ключевые слова: политическая партия, корпоративное регулирование, внутрипартийное регулирование, декабристские организации.

Процесс институционального оформления политических объединений в России значительно отличается от аналогичного процесса в Западной Европе, что, в первую очередь, объясняется наличием в экономике Российского государства господствующего феодально-крепостнического уклада при отсутствии конкурентной среды для иных укладов на протяжении всего монархического периода существования государства. Такой тип экономики препятствовал социальной дифференциации общества, возникновению сословных и классовых конфликтов, а следовательно, оформлению социальных групп со специфическими экономическими, социально-политическими интересами, вызывающими к жизни необходимость их подтверждения и поддержки с помощью политико-властных механизмов. Преимущественно абсолютистский характер Российской монархии и краткий период существования сословно-представительных органов предопределили невозможность зарождения политических

партий в парламентских институтах, а также разработку идеологий, отличных от государственной.

В связи с этим генезис нормативного регулирования политических объединений в России происходил в протопартийных объединениях, существовавших либо в форме группировок политических фигур, приближенных к монарху, либо в форме клубов приверженцев различных идейных течений в среде интеллигенции.

Отечественная война 1812 г. пробудила общественно-политическое сознание российской интеллигенции: тайные общества в этот период существуют в качестве «офицерских товариществ, кружков молодых людей, связанных родственными и дружескими узами»¹. В 1811–1812 гг. ведет свою деятельность юношеский кружок мечтателей «Чока» (Сахалин), президентом которого являлся Н.Н. Муравьев, в 1814 г. Н.Н. и А.Н. Муравьевы создают преддекабристское объединение «Священная артель»,

* © Мамедова В.Э., 2020

Мамедова Владислава Эдуардовна, ст. преподаватель кафедры государственного и административного права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

в 1815 г. М.Ф. Орловым и М.А. Дмитриевым-Мамоновым формируется «Орден русских рыцарей» («Орден рыцарей русского креста»), в этом же году возникла Семеновская артель, прекратившая свое действие по велению императора Александра I, в 1816 г. возникает кружок В.Ф. Раевского. Все эти объединения не имели программных и внутрирегулятивных документов, четкой структуры и определенного состава, однако именно они создали почву для перехода к следующему этапу в истории Российских политических объединений и их регулирования.

Новый этап развития внутреннего регулирования был связан с деятельностью декабристского движения, зародившегося в среде дворянской интеллигенции и приведшего к появлению первых политических организаций в России. Значимость рассматриваемого этапа детерминруется тем, что в рамках объединений данного времени осознается важность четкого закрепления состава, структуры и организации объединения; целей, задач его деятельности, способов и методов их достижения; внутренней дисциплины.

В феврале 1816 г. создается тайное объединение «Союз спасения» (М.С. Лунин, А.Н. и Н.М. Муравьевы, П.И. Пестель, С.П. Трубецкой, И.Д. Якушкин и др.)². В рамках данного объединения специальной комиссией во главе с П.И. Пестелем в 1817 г. разрабатывается «Статут Общества истинных и верных сынов Отечества», являвшийся одновременно и программой, и уставом объединения. К сожалению, непосредственный анализ указанного документа невозможен, поскольку он был уничтожен участниками Союза в 1818 г. в период его преобразования. Документы исторических исследований показывают, что Статут включал вступление и несколько разделов, устанавливавших «цель Общества и занятия его для ее достижения», «формы принятия и внутреннее образование», «правила принятия членов и порядок действий их в Обществе»³.

Статут провозглашал новое наименование Союза — «Общество истинных и верных сынов Отечества»; устанавливал идеологические цели нового общества: ликвидация крепостного права и ограничение самодержавия. Вопрос о формах и методах достижения поставленных задач оставался открытым: большинство членов Общества отдавало предпочтение пропагандистским методам⁴ (влияние на общественное мнение, которое впоследствии привело бы к октроированию императором конституции), меньшинство призывало к более радикальным методам (например, царубийство). Положения Статута о «Занятиях для достижения целей Общества» представляют собой предписания общего характера (подвизаться на пользу общую всеми силами, препятствовать всякому злу, отвращать от злых дел советами своими и так далее).

Большое внимание в Статуте уделялось внутренней структуре объединения. Статут устанавливал жесткую внутреннюю иерархию: все члены Общества подразделялись на три степени — «боляре» (учредители), «мужи» и «братья». Исключительно «боляре» могли знать конечную цель общества. В качестве руководящего органа Статут называл Верховный совет «боляр», принимавший решения, подлежащие беспрекословному исполнению всеми членами общества (высокая степень связанности члена Общества его решениями), а также разрешал вопросы о переходе членов из низших степеней в высшие и о принятии новых членов (согласно «правилам принятия членов»), совершавшегося по «тщательно разработанной системе обрядов и клятв»⁵, составлявших «форму принятия членов». «Правила принятия членов» — это требования к кандидатам в члены Общества, включавшие в основном требования к душевным и нравственным качествам, а также к твердости намерений по исполнению деятельности общества и умножению его членов. «Форма принятия членов» — это внешние процедуры принятия членов,

характеризовавшиеся высшей степенью формализованности, ритуальности, обрядности и торжественности, позаимствованные у масонских обществ. Каждой должности внутри общества соответствовала своя клятва с особым текстом⁶.

Деятельность Общества строилась на принципах строжайшей дисциплины и глубокой конспирации⁷ — «порядок действий в Обществе». Помимо перечисленного выше, Статутом освещались вопросы организационно-территориального устройства Общества: предполагалось, что «мужи» и «братья» будут объединяться по «округам» и «управам»⁸. Однако в силу недостаточной численности Общества это положение не было реализовано.

Разногласия внутри Общества по программным положениям Статута привели к ликвидации Общества и созданию в 1817 г. переходного «Военного общества», а в 1818 г. «Союза благоденствия», объединившего более двухсот членов. Комиссия в составе П.И. Колошина, Н.М. и М.Н. Муравьевых и С.П. Трубецкого разработали устав Союза, именованный «Зеленая книга» (по цвету переплета устава — зеленый символизировал надежду). В основу устава лег устав тайного прусского демократического общества «Тугендбунд» («Союз добродетели») 1808–1810 гг. за исключением требований о защите существующего строя⁹. Различные источники утверждают, что дошедший до нас текст «Зеленой книги», формулирующий цели пропагандистско-просветительского характера («общее развращение умов»¹⁰), является лишь первой частью Устава, выступавшей ширмой для «сокровенной цели» общества (ограничение самодержавия) и предоставлялся для ознакомления всем кандидатам в члены Союза¹¹. В пользу этой версии говорит и техника написания документа: в начале Устава присутствовало заглавие «Первая часть», а после изложения § 77 следовало предложение «Конец первой части»¹². Следственной комиссией по делу декабристов вопрос о существовании второй части Устава в писа-

ной форме не был рассмотрен детально. В связи с чем споры о существовании второй части Устава в литографском, конспективном либо в устном виде ведутся до сих пор¹³.

Устав Союза Благоденствия большое внимание уделяет системе руководящих органов, выстраиваемой в соответствии с целями и задачами Союза: Главный руководящий орган — Коренная управа (располагалась в Петербурге), в нее входили «посвященные» члены Союза. Уставом предусматривается система отделений, учрежденных по территориальному признаку: Коренной управе подчинялась система деловых и побочных управ в центре и на местах (Москва, Нижний Новгород, Кишинев, Полтава, Тульчин). Всего 15 управ. Побочные управы вели подготовку кандидатов на вступление в Союз благоденствия¹⁴. Кроме того, Союз в своей деятельности опирался на мелкие легальные частные объединения, являвшиеся либо филиалами Союза, либо вольными обществами, находящимися под влиянием или контролем со стороны Союза¹⁵. § 48 Устава гласил: «Вольными обществами называются в Союзе Благоденствия все общества, к цели его стремящиеся, но вне ононого находящиеся»¹⁶. Под влиянием союза находились общество «Зеленая лампа», «Измайловское общество», «Общество добра и правды», Общество Ф.Н. Глинки и Г.А. Переца, «Общество русских», некоторые масонские ложи¹⁷ и т. д. Существуют исторические свидетельства наличия отдельных Статутов, Уложений, Уставов некоторых филиалов Союза и вольных объединений. К сожалению, ни один из таких документов не сохранился. Имеющийся исторический материал позволяет сделать вывод о том, что предмет регулирования таких Статутов не выходил за рамки предмета «Зеленой книги», более того, можно выдвинуть предположение о том, что Союзом Благоденствия были выработаны два вида типовых уставов: для военных организаций (например, «Измайловского общества») и для организаций, целью кото-

рых было объединение представителей различных сословий («Зеленая лампа» и другие)¹⁸.

Такая организационная структура выстраивала определенную иерархию членов «Союза благоденствия», содействовавшую эффективному достижению его задач. «Сокровенную цель» общества знали только члены Коренной управы, руководившие деятельностью рядовых членов общества, которые в свою очередь воздействовали на писателей-членов вольных обществ. Писатели же под воздействием идей тайного общества становились механизмом их трансляции широкой аудитории – читателям, ничего неподозревающим о заговоре. Таким образом, члены тайного общества работали над достижением своих задач с минимальными рисками быть разоблаченными¹⁹.

Вопросы вступления новых членов в «Союз благоденствия» решались на более демократических основах, нежели в «Обществе истинных и верных сынов Отечества». Устав отменял сословный ценз, сохранял гендерный ценз: членом мог стать любой свободный мужчина, женщины могли лишь распространять идеи Союза, но не участвовать в его деятельности; устанавливал возрастной ценз: восемнадцать лет²⁰. Обязанности членов, закрепленные в первой части Устава, отражают лишь пропагандистский характер деятельности Союза: «распространение между соотечественниками истинных правил нравственности и просвещения»²¹, «приносить речами существенную пользу»²² и так далее.

Известно, что 1821 г. были представлены проекты нового устава Союза, но в том же году Союз Благоденствия прекращает свою деятельность. Далее работа по разработке уставных документов ведется в Северном и Южном обществах декабристов и представляет собой разного рода переработку положений «Зеленой книги» либо их дополнения. Особое внимание в предмете регулирования уставных документов по-прежнему уделялось руководящим органам (Верховная

Дума в Северном обществе и Директория в Южном); организационному делению членов (убежденные и согласные (соединенные) – в Северном обществе и первый, второй, третий разряд (по разным данным – бояре, мужья, братья либо бояре, братья, друзья) – в Южном); порядку принятия новых членов²³.

Особый интерес представляет работа по разработке программных документов в форме конституционных проектов декабристов, наиболее активно развернувшаяся именно в Северном и Южном обществах. Предшественники знаменитых проектов Н.М. Муравьева «Конституция» (Северное общество) и П.И. Пестеля «Русская правда» (Южное общество) появились еще в «Союзе спасения». Известно, что подобные проекты разрабатывались С.И. Муравьевым-Апостолом, М.Н. Новиковым, а также самими Н.М. Муравьевым и П.И. Пестелем²⁴. Однако названные выше проекты отличаются наибольшей теоретической проработкой, согласованностью положений и представляют собой не просто сочинения о желаемом порядке устройства дел в Российском государстве, но являются программными документами, закрепляющими определенные цели-идеалы государственного устройства, а также способы, методы и средства их достижения, организуемые с текущей деятельностью декабристских обществ, то есть представляют собой программу действий. Также необходимо отметить, что практически вся деятельность обществ (особенно Южного) сопровождалась внутренними документами. Известны: отчет М.П. Бестужева-Рюмина о переговорах с польскими революционными деятелями (1823–1824 гг.), проект В.Л. Давыдова об организации тайного общества на Кавказе (1824 г.), план совместных действий Южного и Северного обществ (1824 г.), ответные «Правила» Северного общества (1824 г.)²⁵ и др.

Таким образом, стоит подчеркнуть, что в декабристских организациях зарождаются все формально-определенные источ-

ники внутреннего регулирования, существующие в настоящие дни: уставные, программные и текущие документы. Определяется круг лиц, на которых распространяются внутренние нормы (более поздние декабристские организации составляли списки членов), то есть формируется институт членства (закрепляются нормы, устанавливающие требования к новым членам и порядок их принятия (клятвы, обряды). Существовавшие нормы регулировали как исключительно внутренние отношения, так и отношения организации и ее членов с иными лицами. Выделяется группа норм, посвященная отношениям, которые впоследствии будут составлять институт «свободы деятельности политических партий»: отношения по определению целей объединения, форм и методов его деятельности, внутренней структуры объединения (внутрипартийная форма правления: учреждение системы руководящих органов; организационно-территориальное устройство объединения; внутриорганизационные отношения: внутренняя дисциплина и иерархия). Внутри декабристских обществ зарождаются программные документы, представляющие собой детально разработанные планы по достижению поставленных целей, указанные документы составили первый российский опыт по разработке конституционных документов. Практически вся деятельность организаций оформлялась внутренней текущей документацией.

Документы декабристов отличаются высоким уровнем технического исполнения, большинство из них имели логически выстроенную структуру книг, глав, отделов, разделов. Нормативные предписания уставных документов носили преимущественно императивный характер: так, п. 4 Артикулов Северного общества предписывает «обращаться с подчиненными сколько можно человечнее»²⁶. По форме выражения предписаний наибольший удельный вес имели обязывающие нормы: Устав «Союза Благоденствия» гласил, что «члены, занимающиеся сло-

весностью, должны на произведения свои налагать печать изящного»²⁷; чуть меньший объем в регулировании занимали запрещающие нормы: п. 9 Артикулов Северного общества предписывает «людей без способностей не вербовать»²⁸, особенностью регулирования было наличие рекомендательных норм: Устав «Союза Благоденствия» содержит положение, согласно которому «каждый член должен стараться во всех речах своих превозносить добродетель»²⁹. По функциональной направленности большая часть норм носит регулятивный характер. В уставных документах декабристских объединений появляются нормы-дефиниции: например, § 48 Устава «Союза Благоденствия» дает определение вольного общества; нормы-декларации § 1 Устава «Союза Благоденствия» гласят: «... добрая нравственность есть твердый оплот благоденствия и доблести народной»³⁰.

Резюмируя все вышесказанное, стоит еще раз подчеркнуть, что значимость исследуемого этапа заключается в том, что он является временем, в которое в России в рамках первых политических организаций протопартийного типа зарождаются и оформляются традиции внутреннего регулирования. К сожалению, подавление декабристского восстания и государственная репрессивная деятельность, спровоцированная им, препятствовали появлению новых тайных обществ, а следовательно, и развитию внутреннего регулирования протопартийных объединений. На протяжении следующих нескольких десятков лет политическая мысль в России развивалась в организационно неформленных течениях.

Примечания

¹ См.: История России: учебное пособие / под ред. А.С. Орлова. М.: Велби; Проспект, 2006. С. 225.

² См.: Троицкий Н.А. Россия в XIX веке: курс лекций. М.: Высшая школа, 1997. С. 76.

- ³ Азадовский М.К. Затерянные и утраченные произведения декабристов: Историко-библиографический обзор // Литературное наследие. Т. 59. М.: Издательство Академии наук СССР, 1954. С. 613.
- ⁴ См.: История России: учебное пособие / под ред. А.С. Орлова. М.: Велби; Проспект, 2006. С. 226.
- ⁵ Нечкина М.В. Декабристы. М.: Наука, 1984. С. 26.
- ⁶ См.: Азадовский М.К. Указ. соч. С. 613.
- ⁷ См.: Нечкина М.В. Указ. соч. С. 27.
- ⁸ См.: Азадовский М.К. Указ. соч. С. 615.
- ⁹ См.: Троицкий Н.А. Указ. соч. С. 78.
- ¹⁰ См.: Там же. С. 79.
- ¹¹ См.: Грибовский М.К. Записка о Союзе Благоденствия, представленная ген. А.Х. Бенкендорфом императору Александру I / Декабристы. Отрывки из источников / сост. Ю.Г. Оксман. М.: Государственное социально-экономическое издательство, 1926. С. 110.
- ¹² См.: Азадовский М.К. Указ. соч. С. 618.
- ¹³ См.: Там же. С. 620–621.
- ¹⁴ См.: Троицкий Н.А. Указ. соч. С. 79.
- ¹⁵ См.: Азадовский М.К. Указ. соч. С. 624.
- ¹⁶ Цит. по: Там же.
- ¹⁷ См.: Там же. С. 626.
- ¹⁸ См.: Там же. С. 627.
- ¹⁹ См.: Парсамов В.С. Устав Союза Благоденствия и литературный канон // Пушкинские чтения в Тарту 5: Пушкинская эпоха и русский литературный канон: к 85-летию Ларисы Ильиничны Вольперт. Ч. 2. Тарту, 2011. С. 311.
- ²⁰ См.: Троицкий Н.А. Россия в XIX веке: курс лекций. М.: Высшая школа, 1997. С. 80.
- ²¹ Пыпин А.Н. Общественное движение в России при Александре I. СПб.: Гуманитарное агентство «Академический проект», 2001. С. 549.
- ²² Там же. С. 571.
- ²³ См.: Азадовский М.К. Указ. соч. С. 643, 646.
- ²⁴ См.: Там же. С. 636.
- ²⁵ См.: Там же. С. 648.
- ²⁶ Довнар-Запольский М.В. Тайное общество декабристов: Исторический очерк, написанный на основании следственного дела. М.: Типография товарищества И.Д. Сытина, 1906. С. 220.
- ²⁷ Пыпин А.Н. Указ. соч. С. 571.
- ²⁸ Довнар-Запольский М.В. Указ. соч. С. 221.
- ²⁹ Пыпин А.Н. Указ. соч. С. 567.
- ³⁰ Избранные социально-политические и философские произведения декабристов / под ред. И.Я. Щипанова. Т. I. М.: Государственное издательство политической литературы, 1951. С. 240.

V.E. Mamedova*

PROTOPARTY ASSOCIATIONS OF DECEMBRIST MOVEMENT AS ANCESTORS OF INTRAPARTY REGULATION OF MODERN TYPE (HISTORICAL AND LEGAL ANALYSIS)

The article examines the origin of intraparty (corporate) regulation in Russia. It contains analysis of Decembrist regulatory documents aimed to find out the beginning of modern institutes of intraparty regulation. The following conclusion is drawn: there are centuries-old Russian traditions in the area of regulation of intraparty relations.

Key words: political party, corporate regulation, intraparty regulation, Decembrist organizations.

* Mamedova Vladislava Eduardovna, senior lecturer of the Department of State and Administrative Law, Samara National Research University

ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС, АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 347

*В.В. Андреева**

ПРИНЦИП ДОБРОВОЛЬНОСТИ ПРИ РАССМОТРЕНИИ ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ МЕЖДУНАРОДНЫМ СПОРТИВНЫМ АРБИТРАЖЕМ

В статье рассматривается принцип добровольности как основополагающее начало международного спортивного арбитража. Анализ действующих нормативно-правовых актов в сфере спорта выявляет несоблюдение данного принципа. Автор указывает на общепризнанность его во всем мире, делает вывод о том, что без добровольного согласия сторон на обращение в международный спортивный арбитраж, дело им рассмотрено быть не может. Нарушение данного принципа должно служить беспорным основанием для отказа в его принудительном исполнении.

Ключевые слова: третейский суд, международный спортивный арбитраж, принципы третейского разбирательства, принцип добровольности, арбитражное соглашение.

Международный спортивный арбитраж по своей правовой природе является разновидностью третейского суда.

Одним из существенных условий рассмотрения спора третейским судом является соблюдение принципа добровольности.

А. Вицын еще в свое время писал: «Только добрая воля лица может подвергнуть спорное дело разбирательству третейского суда-от того оно и называется добровольным»¹.

Следует отметить, что принцип добровольности является проявлением принципа диспозитивности третейского разбирательства. Таким образом, несоблюдение данного принципа противоречит диспозитивному началу реализации частных гражданских прав, так как свобода подразумевается не только в решении вопроса о необходимости реализации права, но и в выборе способа защиты.

Так, некоторые авторы рассматривают данный принцип как конкретизацию в третейском разбирательстве принципа свободы договора².

Конституционный Суд Российской Федерации акцентирует внимание на том, что подписание арбитражного соглашения (оговорки) о передаче возникающих споров на рассмотрение арбитража (третейского суда) свидетельствует о реализации права на свободу договора и добровольном избрании этого способа разрешения споров³.

Так, Г.В. Севостьянов указывает, что выбор конкретного способа АРС основан на добровольном взаимном волеизъявлении сторон (процессуальном договоре сторон)⁴.

Принцип добровольности признан в качестве основополагающего начала третейского суда не только в нашей стране, но и во всем мире.

* © Андреева В.В., 2020

Андреева Валерия Владимировна, юридический факультет Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

Согласно статье 1 Регламента международного арбитража американской арбитражной ассоциации, при наличии между сторонами письменного соглашения спор разрешается в арбитражном порядке в соответствии с положениями указанного Регламента, действующими на момент арбитражного разбирательства⁵.

Так, в п. 1.1 параграфа 1 Арбитражно-Регламента Немецкой институции по арбитражному делу говорится, что Настоящий Арбитражный Регламент применяется к спорам, передаваемым в соответствии с заключенным сторонами арбитражным соглашением на разрешение арбитражного суда⁶.

Согласно п. 5.2 Регламента Спортивного третейского суда Республики Беларусь Суд по соглашению сторон может передавать споры, возникающие при осуществлении физическими и юридическими лицами деятельности в области спорта⁷.

Так, правильное толкование принципа добровольного подчинения юрисдикции Международного спортивного арбитража создаст прочную правовую основу для властной деятельности этого органа.

Принцип добровольности обращения в третейский суд проявляется в том, что никто не может быть принужден к рассмотрению дела в третейском суде помимо своей воли.

Также В. Хвалеи одним из главных условий для признания арбитражного соглашения недействительным называет заключение соглашения «с пороком воли»⁸. Так, под угрозой быть недопущенными к участию в Олимпийских играх спортсмены подписывают заявку «Entryform», подтверждающую согласие спортсменов на урегулирование споров в определенном третейском суде в соответствии с процедурой, установленной в регламенте такого суда, что ограничивает право спортсмена на обращение к иным, помимо третейского суда, органам для разрешения спортивного спора, который может возникнуть в будущем.

Так, исключительная подведомственность Международного спортивного ар-

битража закреплена в Олимпийской хартии. Ст. 59 «Споры-арбитраж» изложена следующим образом: «Все споры, возникающие по случаю и в связи с Олимпийскими играми, должны разрешаться исключительно в Международном спортивном арбитражном суде в соответствии с кодексом спортивного арбитража»⁹.

Принцип добровольности обращения к арбитражному разбирательству был предметом рассмотрения Швейцарского федерального суда, который оправдал «принудительное» использование арбитражей в спорте, хотя существующая практика является ограничением принципа добровольности, такой арбитраж служит интересам обеих сторон¹⁰.

В одной из своих парламентских речей Жорес высказал следующие положения: «Обязательный арбитраж предполагает, что уже теперь существует социальный фактор, который в состоянии взять на себя ответственное руководство экономической жизнью»¹¹.

Включение арбитражной оговорки в такие уставы, как Всемирный антидопинговый кодекс, многочисленные уставы и регламенты федераций и организаций говорит об обязательном характере арбитража в сфере спорта, что делает Международный спортивный арбитраж не альтернативным государственному способу разрешения споров, а единственно возможным, что не может не нарушить право участников спорных правоотношений избрать по своему усмотрению один из способов разрешения споров.

Так, В.В. Путин обоснованно не признал решение Гаагского суда по делу акционеров ЮКОСа, указав, что Россия не ратифицировала Конвенцию, тем самым не дала свое согласие на свое участие в разрешении дела указанным третейским судом¹².

Следовательно, когда одна из сторон конфликта не согласна на обращение в международный спортивный арбитраж, дело им рассмотрено быть не может. В противном случае нарушение данного принципа должно служить бесспорным

основанием для отказа в его принудительном исполнении.

Примечания

¹ Вицын А. Третейский суд по русскому праву. Историко-догматическое рассуждение. М., 1856. С. 19.

² Минаков А.И. Арбитражные соглашения и практика рассмотрения внешне-экономических споров. М., 1985. С. 20.

³ Определение Конституционного Суда РФ от 26.10.2000 № 214-О // Третейский суд. 2002. № 1/2. С. 118.

⁴ Севастьянов Г.В. Правовая природа третейского разбирательства как института альтернативного разрешения споров (частного процессуального права) // Третейский суд. Вып. 7. URL: <http://goo.gl/1d2yMh> (дата обращения: 07.02.2019).

⁵ Регламент международного арбитража американской арбитражной ассоциации. URL: <http://goo.gl/rco3tI> (дата обращения: 07.02.2016).

⁶ Арбитражный Регламент Немецкой институции по арбитражному делу. URL: <http://goo.gl/yX9PMO> (дата обращения: 07.02.2019).

⁷ Регламент Спортивного третейского суда Республики Беларусь. URL: <http://goo.gl/t6KDBG> (дата обращения: 07.02.2019).

⁸ Цит. по: Михайлова Е.В. Альтернативное разрешение споров: учебное пособие. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2011. С. 72.

⁹ Олимпийская хартия. URL: <http://goo.gl/AXmXzZ> (дата обращения: 07.02.2019).

¹⁰ Спортивный арбитраж в Швейцарии. URL: <http://goo.gl/lp9VgC> (дата обращения: 07.02.2019).

¹¹ Цит. по: Войтинский И. Примири-тельное и третейское разбирательство. М.: ВЦСПС, 1923. С. 204.

¹² Владимир Путин: Россия не признает юрисдикцию Гаагского суда по делу акционеров. URL: <http://www.1tv.ru/news/polit/286197> (дата обращения: 21.01.2019).

*V.V. Andreeva**

PRINCIPLE OF VOLUNTARINESS IN HANDLING CIVIL CASES BY CAS

This articles looks into the principle of voluntariness as the basic grounds for international sports arbitration. Analysis of existing regulatory legal acts in sports field indicates that this principle is not observed. The author point out the general recognition of this principle around the world and draws the conclusion that without wilful consent of the parties to appeal to the international sports court of arbitration, the case cannot be reviewed in this court. Violation of this principle should be the undisputed basis for refusal in its enforcement.

Key words: arbitration court, international court or arbitration for sports, principles of arbitration proceedings, principle of voluntariness, arbitration agreement.

* *Andreeva Valeria Vladimirovna*, Law Faculty, Samara National Research University

ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ СТАТЕЙ

Текстовый редактор – Microsoft Word.

Формат – А 4.

Поля – 2 см со всех сторон.

Шрифт – Times New Roman

Размер шрифта – 14.

Межстрочный интервал – 1,5.

Абзацный отступ – 1,25.

Ориентация – книжная, без простановки страниц, без переносов, без постраничных сносок.

Графики, таблицы и рисунки – черно-белые, без цветной заливки. Допускается штриховка.

УДК (см., например, teacode.com/online/udc или udk-codes.net).

Фамилия автора(ов), инициалы.

Расшифровка имени, отчества, полное название представляемой организации (вуза) – дается в подстрочнике, сноска со значком (*).

Название статьи – по центру, без отступа, строчными буквами.

Текст статьи – выравнивание по ширине.

Краткая аннотация статьи на русском языке.

Аннотация содержит характеристику основной темы, цели работы и ее результаты. В аннотации указывают, что нового несет в себе данная статья по сравнению с другими, родственными по тематике. Рекомендуемый средний объем аннотации – 500 печатных знаков.

Ключевые слова и фразы (не менее 5–7).

*Образец оформления статьи
(на русском и английском языке)*

УДК 34.346

А.В. Пашков*

СУБЪЕКТЫ ПРАВОВОГО МАКРОЭКОНОМИЧЕСКОГО МОДЕЛИРОВАНИЯ

В подстрочнике:

* © Пашков А.В., 2012

Пашков Андрей Викторович, канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданского процессуального и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета имени академика С.П. Королева

Статья содержит анализ макроэкономики как правового явления. Как правовой феномен макроэкономика рассматривается, с одной стороны, как элемент правовой доктрины (формализация отдельных макроэкономических показателей), с другой стороны, как часть правовой культуры. Цель правового моделирования в макроэкономике автор видит в обеспечении условий для воспроизводства рыночных социальных отношений, в том числе в реализации теории прав и свобод человека и правового государства. Гражданское общество рассматривается как субъект права, уравнивающий государство в его влиянии на экономику

Ключевые слова: макроэкономика, рынок, экономические права, теория прав и свобод человека, государственное вмешательство в экономику, пределы вмешательства государства в экономику, гражданское общество как субъект права

Рассматривая в одной из предыдущих своих статей⁹ макроэкономическую как правовое явление, автор высказал предположение о том, что ...

Ссылки в тексте – концевые.

Оформляются по следующему образцу.

Образец

Примечания

¹ Абузярова Н.А. Проблемы обеспечения законности в трудовых отношениях (теоретический аспект): автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Омск, 2000. 46 с.

² Агафонов А.Ю. Основы смысловой теории сознания. СПб.: Речь, 2003. 296 с.

³ Акты Земских соборов / отв. ред. А. Г. Маньков. М.: Юридическая литература, 1985. 511 с.

⁴ Аристотель. Собр. соч.: в 4 т. М.: Мысль, 1984. Т. 4. 830 с.

⁵ Бердяев Н.А. Философская истина и интеллигентская правда // Вехи: сб. статей о русской интеллигенции. М.: Новости, 1990. С. 5–26.

⁶ Бродель Ф. Материальная цивилизация, экономика и капитализм XV–XVIII вв.: в 3 т. / пер. с фр. Л.Е. Куббеля. М.: Прогресс, 1986. Т. 1. 623 с.

⁷ Васильков Я.В. От шаманизма к йоге: что произошло в «осевой период»? [Электронный ресурс]: доклад, прочитанный 27.10.2005 на втором заседании научного семинара «Восток: философия, религия, культура». URL: <http://east.philosophy.ru.ru> (дата обращения: 25.11.2005).

⁸ Концепция повышения эффективности межбюджетных отношений и качества управления государственными и муниципальными финансами в Российской Федерации в 2006–2008 годах: одобрена распоряжением Правительства Российской Федерации № 467-р от 03.04.2006 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 15. Ст. 1640.

⁹ Мычко Е.И. Практико-ориентированные технологии формирования коммуникативной культуры педагога: дис. ... д-ра пед. наук. Калининград, 2002. 421 с.

¹⁰ Национальный архив республики Коми (НАРК). Ф. 1346. Оп. 1.

¹¹ НАРК. Ф. 134. Оп. 3.

¹² О воинской обязанности и военной службе: Федеральный закон от 28.03.1998 г. № 53-ФЗ (ред. от 08.12.2011) // СЗРФ. 1998. № 13. Ст. 1475.

¹³ О наблюдении каждому присутственному месту за целостностью отведенных ему апартаментов дабы из пристроек отнюдь ничего утрачено не было: Постановление Сената. № 12762, 16 октября 1766 г. // Полное собрание законов Российской Империи (ПСЗРИ). СПб.: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. Собрание I. Т. XVIII.

¹⁴ О непринуждении обывателей строить квартиры для помещения драгун и солдат: Постановление Сената, в подтверждении императорского указа от 12 февраля 1725 г. № 4936, 19 июля 1726 г. // ПСЗРИ. СПб.: Тип. II Отделения Собственной Его Императорского Величества Канцелярии, 1830. Собрание I. Т. VII.

¹⁵ Об общеправовом классификаторе отраслей законодательства: Указ Президента РФ № 2171 от 16 декабря 1993 г. // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1993. № 51. Ст. 4936.

¹⁶ Политология: энциклопедический словарь / общ. ред. и сост. Ю. И. Аверьянов. М.: Изд-во Моск. коммерч. ун-та, 1993. 431 с.

¹⁷ Практическое пособие для государственных нотариусов по вопросам охраны прав граждан на наследование личной собственности: Письмо Минюста СССР от 21.04.1980. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁸ Региональное законодательство [Электронный ресурс]. URL: <http://www.regionz.ru/index.php?ds=671170> (дата обращения: 26.01.2011).

¹⁹ Семенова В.И. Мировоззренческие истоки погребальной обрядности в культуре народов Западной Сибири в эпоху средневековья: автореф. дис. ... д-ра культ. наук. Томск, 2006. 47 с.

²⁰ Хоружий С.С. Философский процесс в России как встреча философии и православия // Вопросы философии. 1991. № 5. С. 26–57.

²¹ URL: <http://www.gramota.net/materials/3/2010/2/5.html>.

²² James E. O. Prehistoric Religion: a Study in Prehistoric Archaeology. N.Y., 1957.

²³ Nicolich M. 1968: Student Protest in Yugoslavia // New Politics. 1989. Vol. 2. № 3.

²⁴ Scelling F. W. J. Stuttgarter Privatvorlesungen. Torine, 1973. S. 85–110.

Статьи, оформленные не по правилам, рассматриваться не будут.