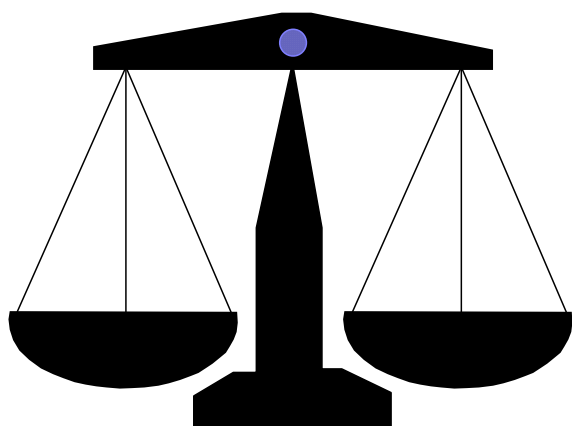


**ВОПРОСЫ  
ПРАВОВЕДЕНИЯ**



**• ИЗДАТЕЛЬСТВО ТГТУ •**

Министерство образования и науки Российской Федерации  
Тамбовский государственный технический университет

**ВОПРОСЫ  
ПРАВОВЕДЕНИЯ**

*Сборник научных трудов  
юридического факультета*

Основан в 1999 г.

**Выпуск 3**

Тамбов  
•Издательство ТГТУ•  
2004

ББК Х.я43  
В74

Редакционная коллегия:  
Заслуженный юрист РФ, проф. **В.В. Назаров**,  
проф. **В.Н. Чернышов** (ответственный редактор),  
проф. **С.А. Есиков**, **Н.Н. Мочалин**, **М.А. Евсейчева**

В74 Вопросы правове­дения: Сборник научных трудов юридического факультета. Вып. 3 / Под общ. ред. В.Н. Чернышова; Тамб. гос. техн. ун-т. – Тамбов, 2004. – 92 с.

В сборнике представлены работы, составленные по материалам преподавателей, аспирантов и студентов-исследователей ТГТУ.

Статьи отражают современное состояние исследований как в общих вопросах юриспруденции, так и в вопросах, связанных с компьютерными преступлениями, информатизацией правовой деятельности и т.д.

Сборник рассчитан на научных работников, правоведов, аспирантов и студентов юридических специальностей.

ББК Х.я43

ISBN 5-8265-0133-2

© Тамбовский государственный  
технический университет (ТГТУ),  
2004

Научное издание

**ВОПРОСЫ  
ПРАВОВЕ­ДЕНИЯ**

**Выпуск 3**

**СБОРНИК НАУЧНЫХ ТРУДОВ ЮРИДИЧЕСКОГО ФАКУЛЬТЕТА**

Редактор Т.М. Глинкина  
Компьютерное макетирование Е.В. Кораблевой

Подписано в печать 23.04.04  
Формат 60 × 84 / 16. Бумага офсетная. Печать офсетная  
Гарнитура Times New Roman. Объем: 5,35 усл. печ. л.; 5,3 уч.-изд. л.  
Тираж 100 экз. С. 364<sup>М</sup>

Издательско-полиграфический центр  
Тамбовского государственного технического университета,  
392000, Тамбов, Советская, 106, к. 14

**ПРАКТИКА ПОДГОТОВКИ СТУДЕНТОВ В ОБЛАСТИ  
ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ НА ЮРИДИЧЕСКОМ  
ФАКУЛЬТЕТЕ ТАМБОВСКОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО  
ТЕХНИЧЕСКОГО УНИВЕРСИТЕТА**

---

---

В условиях информатизации, характерной для современного этапа развития общества, деятельность отдельных людей и организаций все в большей степени начинает зависеть от их информированности и способности эффективно использовать имеющуюся информацию. Прежде чем принять рациональное решение в любой сфере деятельности, необходимо провести работу по сбору и переработке больших объемов информации, ее осмыслению и анализу. В связи с этим, умение работать с информацией и владение средствами информационных технологий становятся важнейшими составляющими в структуре профессиональной готовности специалиста.

При подготовке студентов по специальности «Юриспруденция» изучение информационных технологий Государственным образовательным стандартом предусмотрено в рамках дисциплины «Информатика и математика», относящейся к общематематическим и естественно-научным дисциплинам, а также при изучении общепрофессиональной дисциплины «Криминалистика».

В процессе изучения дисциплины «Информатика и математика» рассматриваются такие вопросы, как технические и программные средства вычислительной техники; алгоритмы; языки программирования; основы защиты информации и сведений, составляющих государственную тайну; методы защиты информации и т.д. Студенты получают базовые знания в области информационных технологий, что недостаточно современному высококвалифицированному специалисту юридического профиля.

При изучении дисциплины «Криминалистика» рассматриваются такие вопросы, как определение места компьютеров в структуре средств криминалистической техники и методы решения криминалистических задач с их использованием; информационно-справочное обеспечение криминалистической деятельности, но время, отведенное на изучение данных вопросов, не позволяет подробно их рассмотреть.

Как показал опыт практической работы, этого недостаточно для получения студентами умений и навыков решения профессиональных задач с использованием средств информационных технологий, необходимых в современных условиях.

Для формирования готовности специалиста юридического профиля к профессиональной деятельности в условиях современной информационно-правовой среды необходимо:

– в учебный процесс ввести ряд дисциплин информационного цикла («Компьютерные технологии», «Информационные технологии для органов уголовной юстиции», «АИПС правоприменительной деятельности», «Новые информационные технологии в судебной экспертизе»);

– пересмотреть содержание дисциплин специализации и общепрофессиональных дисциплин, методики их изучения с позиции овладения студентами технологией решения профессиональных задач, познания объектов, процессов и явлений современной информационно-правовой среды с использованием средств информационных технологий.

При разработке курсов, специальных тем и разделов учитывались: структурированность, модульность, систематичность и последовательность, научная и практическая ценность, профессиональная направленность предлагаемого материала.

Дисциплина «Компьютерные технологии» обеспечивает формирование у студентов общих представлений об использовании информационных технологий в профессиональной деятельности специалиста юридического профиля, основных понятий и знаний структуры баз данных, а также освоение технологии работы с базами данных и современными системами управления базами данных (СУБД).

Полученные в процессе изучения данной дисциплины знания в области информационных технологий, их возможности в правовой сфере циклически повторяются, обобщаются, конкретизируются и закрепляются при дальнейшей подготовке специалиста юридического профиля.

Таким образом, в рамках дисциплины «Компьютерные технологии» студенты приобретают знания и умения, необходимые для изучения дисциплин «Информационные технологии для органов уголовной юстиции», «АИПС правоприменительной деятельности», «Новые информационные технологии в судебной экспертизе» и «Криминалистика».

В рамках дисциплины «Информационные технологии для органов уголовной юстиции» обучающиеся овладевают умениями составлять алгоритмы решения юридических задач, создавать массивы профессионально значимой информации, правильно выбирать методы и средства работы с правовой информацией, навыками обобщения и анализа информации с использованием информационных технологий.

На лекциях и лабораторных работах повторяются и закрепляются знания, полученные студентами при изучении дисциплин «Информатика и математика», «Компьютерные технологии», «Уголовный процесс», «Уголовное право» и других общепрофессиональных дисциплин. Это обеспечивает формирование системного видения процесса решения профессиональных задач в условиях современной информационно-правовой среды и повышает мотивацию к использованию средств информационных технологий в профессиональной деятельности.

В рамках дисциплины «АИПС правоприменительной деятельности» у студентов формируются общие представления об информационных системах, их свойствах и возможностях в правоприменительной деятельности, навыки работы с справочно-правовыми системами, обобщаются и закрепляются умения и навыки по созданию баз данных с использованием программных средств общего назначения, полученных при изучении дисциплин «Информатика и математика» и «Компьютерные технологии».

При изучении дисциплины «Новые информационные технологии в судебной экспертизе» студентами осваивается технология решения судебно-экспертных задач с использованием средств информационных технологий. В частности, они изучают математические методы решения судебно-экспертных задач, графические методы анализа и представления криминалистической информации, программно-технический комплекс для автоматизации судебно-экспертной деятельности.

Опыт практической работы показал, что для формирования готовности специалиста юридического профиля к профессиональной деятельности в условиях современной информационно-правовой среды, помимо предлагаемых дисциплин информационного цикла, целесообразно пересмотреть содержание дисциплин специализации и общепрофессиональных дисциплин, методики их изучения. Включение специальных разделов и тем в содержание дисциплин специальности «Юриспруденция», в которых изучаются возможности информационных технологий в профессиональной деятельности специалиста юридического профиля на различных этапах процесса принятия профессиональных решений, а также использование современных методов и технологий обучения, обеспечивает активизацию учебно-познавательной деятельности студентов и эффективность процесса овладения специальностью.

Важную роль в процессе подготовки специалиста юридического профиля в области информационных технологий играет самостоятельная работа студентов, так как именно практика, самостоятельная деятельность играют первостепенную роль в формировании необходимых умений и навыков работы с современными средствами информационных технологий.

В рамках дисциплины «Компьютерные технологии» освоение и закрепление теоретических положений, формирование умений и навыков работы со средствами информационных технологий проводится на лабораторных работах с использованием компьютерной техники и программных средств общего назначения. На лабораторных работах студенты приобретают умения и навыки по созданию массивов профессионально значимой информации на примере СУБД MS Access.

При изучении дисциплин «АИПС правоприменительной деятельности» и «Информационные технологии для органов уголовной юстиции» проводятся лабораторные работы в компьютерном классе. На них студенты решают профессионально ориентированные задачи с использованием специально подобранного комплекса профессионально значимых программных средств, включающего как универсальные, так и специальные программные продукты. Задания скомпонованы по принципу усложнения и носят профессионально ориентированный характер, что служит дополнительной мотивацией и формирует осознание необходимости и эффективности использования информационных технологий в юридической деятельности.

В рамках дисциплины «Новые информационные технологии в судебной экспертизе» используются как семинарские, так и лабораторные занятия. Семинарские занятия посвящены рассмотрению и анализу математического аппарата и комплекса методов, используемых при решении криминалистических задач.

Основной задачей лабораторных занятий является формирование у студентов умений и навыков решения судебно-экспертных задач средствами информационных технологий. На лабораторных работах, выполняемых с использованием специализированных программных продуктов, предлагаются профессионально ориентированные задачи, для решения которых необходимо использовать знания и умения, полученные при изучении дисциплин «Информатика и математика», «Компьютерные технологии» и «Криминалистика».

Работа с универсальными, на более высоком уровне, и специальными программными продуктами, при которой необходимо использовать знания других предметных областей, позволяет студентам «погрузиться» в профессиональную среду специалиста, что способствует формированию системного видения выполняемых специалистом функций, создает устойчивую внутреннюю мотивацию к использованию информационных технологий при решении профессиональных задач.

Под более высоким уровнем понимается усложнение предлагаемых студентам задач, решаемых с помощью универсальных программных продуктов. К специальным программным продуктам отнесены: справочно-правовые системы («КонсультантПлюс», «Гарант», «Кодекс»); информационно-поисковые системы («Оружие», «Ружье», «Патрон»); экспертные системы («Клинок», «Автоэкс») и т.д.

Самостоятельная работа, при которой средства информационных технологий используются как инструмент решения профессиональных задач, позволяет студентам приобрести знания, умения и навыки по созданию систематизированных массивов профессионально значимой информации, сформировать осознание необходимости и эффективности использования информационных технологий в юридической деятельности, системное видение процесса решения профессиональных задач и овладеть технологией их решения посредством информационных технологий.

В процессе подготовки специалиста юридического профиля используется целый спектр методов обучения (монологических, показательных, диалогических, исследовательских), особое внимание уделяется методам активного обучения (проектов, проблемных ситуаций, информационно-ресурсный).

В основе метода проектов лежит развитие критического мышления, познавательных навыков обучающихся, умений самостоятельно конструировать свои знания и ориентироваться в информационно-правовом пространстве.

Данный метод предполагает совместную работу студентов в малых группах, которые формируются по признаку близости выбранной проблемы, т.е. группа имеет общую тему проекта, а каждый ее член работает над более конкретным частным вопросом.

Метод проектов основан на использовании разнообразных методов, технологий и интегрировании знаний, умений и навыков из различных предметных областей. Процесс решения проблемы осуществляется в форме сотрудничества участников проекта и преподавателя и приближается к исследовательской деятельности, при которой соблюдаются постепенный переход от всесторонней помощи преподавателя в процессе решения учебных задач к увеличению активности обучаемых – до полной самостоятельности в обучении.

Результаты работы над проектом докладываются и обсуждаются в коллективе учебной группы. Коллективное обсуждение сложных вопросов в ситуации сотрудничества, диалоговая форма работы, высказывание личного мнения по проблеме с обоснованием собственной точки зрения способствуют повышению творческой активности студентов и развитию логики, учит их критически оценивать материал и сознательно усваивать знания.

Для обеспечения исследовательского характера образовательного процесса целесообразно использовать информационно-ресурсный метод, предполагающий самостоятельную работу студентов по сбору, организации хранения большого объема информации по проблеме, разработке структуры связей между различными информационными сообщениями. Внедрение данного метода подразумевает такую модификацию субъект-объектных отношений обучающегося и преподавателя, при которой преподаватель не столько обучает, сколько ориентирует в информационном

поле, актуализирует и стимулирует обучающегося к профессиональному развитию и саморазвитию, создавая условия для его профессионального роста.

Таким образом, разработанная методика обеспечивает подготовку специалиста юридического профиля к использованию средств информационных технологий, как для профессионального самосовершенствования, так и для решения юридических задач, т.е. формирует их готовность к профессиональной деятельности в условиях современной информационно-правовой среды.

**В.В. Леонов**

## **ПОНЯТИЕ ГРАЖДАНСКОГО СОСТОЯНИЯ ЛИЧНОСТИ И ЕГО ВИДЫ**

Одной из составной, основной частью правового состояния личности является категория гражданского состояния личности.

Вследствие закрепления юридической принадлежности лица к определенному государству, справедливо отмечает Н.В. Витрук, личность приобретает новое юридическое качество – гражданина государства. Поскольку по отношению к государству личность выступает в специфическом качестве гражданина именно этого государства, поскольку последнее адресуется к нему не как к человеку вообще, а как к своему гражданину или, если речь идет об иностранце либо лице без гражданства, как к субъекту иного правового (гражданского) состояния. Таким образом, подчеркивает Н.В. Витрук, отношения государства и личности, прежде всего, опосредуются институтом гражданства<sup>1</sup>.

Некоторые авторы рассматривают категорию гражданство как субъективное право<sup>2</sup>, как правоотношение<sup>3</sup>. Мы не можем согласиться с этими утверждениями. Гражданство по своей юридической природе не есть субъективное право, как справедливо отмечает В.В. Полянский, оно не может быть субъективным (в смысле обладания правом на гражданство) в силу того, что, во-первых, здесь налицо двухсторонняя связь, которая носит объективный характер, и, во-вторых, положение субъектов этой связи таково, что только государство обладает суверенным правом окончательно решать вопрос об установлении или прекращении этой связи<sup>4</sup>. Вместе с тем, подчеркивает В.В. Полянский, физическое лицо (гражданин, иностранец, апатрид) имеет субъективные права, реализуемые в конкретных правоотношениях по поводу возникновения или прекращения гражданства (право подачи ходатайства о приеме в гражданство, о выходе из него и т.п.). Но это – не субъективное право гражданства, а субъективное право по поводу гражданства<sup>5</sup>. С.И. Русинова также полагает, что гражданство есть не субъективное право лица на принадлежность к государству, а объективный фактор. «Гражданство, – пишет она, – является прежде всего объективным правом человека, устанавливающим принадлежность последнего к определенному государству»<sup>6</sup>.

В правоотношениях между личностью и государством взаимными правами и обязанностями обладают как гражданин, так и государство. Миронов О.О., например, указывает, что гражданство представляет собой своеобразное субъективное право. Гражданство является необходимой предпосылкой для наделения лица всеми конституционными правами, свободами и обязанностями<sup>7</sup>. Но если гражданство – необходимое условие обладания правами и обязанностями, как справедливо отмечает С.А. Комаров, то получается, что предпосылкой субъективного права является само субъективное право<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. – М., 1979. – С. 24.

<sup>2</sup> Миронов О.О. Субъекты советского государственного права. – Саратов, 1975.

<sup>3</sup> Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. – М., 1979.

<sup>4</sup> Критика этого положения цитируется в монографии Витрука Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. – М., 1979. – С. 52 – 54.

<sup>5</sup> Полянский В.В. Принципы советского гражданства // Советское государство и право. – 1980. – № 5. – С. 124.

<sup>6</sup> Русинова С.И. Государственное устройство социалистических стран Европы // Правоведение. – 1962. – № 4. – С. 47.

<sup>7</sup> Миронов О.О. Субъекты советского государственного права. – Саратов, 1975. – С. 70.

<sup>8</sup> Комаров С.А. Советское общенародное государство и личность. – Красноярск, 1986. – С. 72.

Таким образом, в литературе гражданство часто определяется как правовая связь личности с государством. Витрук Н.В. совершенно справедливо замечает, что гражданство, как особая правовая связь лица с государством, отождествляется с правовым статусом гражданина<sup>9</sup>. Таким образом, правовой статус является следствием политико-правовой связи личности с государством<sup>10</sup>. Витрук Н.В. также предлагает включить в перечень форм правовых связей – принадлежность. Гражданство, пишет он, и является правовой связью по принадлежности к определенному государству<sup>11</sup>.

Таким образом, гражданство есть устойчивая правовая связь личности с государством, выраженная в совокупности их взаимных прав и обязанностей.

Итак, институт гражданства показывает, действительно ли признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина воспринимаются государством как обязанность, как приоритетная программа своих действий. Если исходить из конституционных положений, то это несомненно так. Однако не всегда даже законодательные формулировки соответствуют провозглашенным конституцией положениям. Напомним, что в Законе РФ 1991 г. гражданство определялось как устойчивая правовая связь человека с государством, выражающаяся в совокупности их взаимных прав, обязанностей и ответственности, основанная на признании и уважении достоинства, основных прав и свобод человека<sup>12</sup>. Противоречивость и непоследовательность некоторых положений нового закона свидетельствуют о незавершенности процесса оптимизации многих его содержательных характеристик. Весьма показательны в этом отношении те изменения, которые внесены новым законом в уже сложившееся понятие гражданства. Сейчас, закрепляя понятие гражданства, законодатель ограничился лишь первой частью этого определения, видимо, посчитав для государства неудобным находиться в состоянии ответственности перед своими гражданами. Удивительно, но получается, что в результате всех многотрудных, прямо пострадавших народом демократических переустройств мы пришли к тому, как показывает новый закон о гражданстве, что государство не очень-то хочет, чтобы правовые отношения России с человеком по вопросам гражданства по-прежнему формировались на основе признания и уважения достоинства, основных прав и свобод личности. Закон Российской Федерации о гражданстве определил, что гражданство есть устойчивая правовая связь лица с Российской Федерацией, выражающаяся в совокупности их взаимных прав и обязанностей<sup>13</sup>.

Следует также подчеркнуть, что взаимоотношения между гражданином и государством также есть и политическая форма связи личности и общества.

Гражданское состояние личности, относительно принадлежности к определенному государству, выступает в виде определенного статуса:

- состояния гражданина;
- состояния иностранного гражданина;
- состояния лица без гражданства (апатриды).

Здесь также возможно выделение самостоятельного вида – **состояние лица с двойным гражданством (бипатриды)**. Его нельзя рассматривать как разновидность гражданского состояния иностранного гражданина или гражданина. У лица с двойным гражданством совсем иной статус, он шире, чем правовой статус гражданина или иностранного гражданина. Оно обладает рядом дополнительных прав и обязанностей, так как лицо, связанное с двумя государствами, должно подчиняться законам обоих. Каждое государство, в свою очередь, обязано покровительствовать лицам с двойным гражданством, в том числе и в случае проживания на территории третьей страны.

Несмотря на то, что двойное гражданство имеет сегодня явную тенденцию к расширению, оно порождает ряд серьезных проблем как для государств, так и для лиц с двойным гражданством (бипатридов). Ведь если гражданин должен исполнять определенные обязанности сразу перед двумя государствами, то одно это обстоятельство содержит в себе большой конфликтообразующий потенциал. Конечно, государства пытаются между собой договориться посредством заклю-

<sup>9</sup> Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. – М., 1979. – С. 48.

<sup>10</sup> Комаров С.А. Советское общенародное государство и личность. – Красноярск, 1986. – С. 72.

<sup>11</sup> Витрук Н.В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе. – М., 1979. – С. 52.

<sup>12</sup> О гражданстве Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 28.11.1991 г. № 1948-1 // Российская газета. 1992. – 6 февр.

<sup>13</sup> О гражданстве Российской Федерации: Федеральный закон от 31.05.2002 г. № 62-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 03.06.2002.



чения двухсторонних соглашений, в частности по вопросам воинской службы бипатридов. Чаще всего устанавливается, что гражданин может служить в армии того государства, на территории которого он проживает постоянно к достижению призывного возраста или возраста, необходимого для несения воинской обязанности на контрактной основе. Таким образом, лицо освобождается от несения воинской службы в другом государстве, гражданином которого он является.

Российская Конституция и Закон Российской Федерации о гражданстве допускают двойное гражданство. Так, в ст. 62 Конституции Российской Федерации сказано, что гражданин Российской Федерации может иметь гражданство иностранного государства (двойное гражданство) в соответствии с федеральным законом или международным договором Российской Федерации.

Накопленный с 1991 г. опыт правового регулирования отношений гражданства в условиях демократической России, сложившийся спектр реальных политических, экономических, межгосударственных и межнациональных отношений, влияющих на состояние института гражданства, несомненно были учтены при подготовке нового закона о гражданстве. Теперь государство иначе воспринимает свою заинтересованность в разрешении вопросов двойного гражданства. Статью 6 нового закона следует привести целиком.

«Гражданин Российской Федерации, имеющий также иное гражданство, рассматривается Российской Федерацией только как гражданин Российской Федерации, за исключением случаев, предусмотренных международным договором Российской Федерации или федеральным законом.

Приобретение гражданином Российской Федерации иного гражданства не влечет за собой прекращение гражданства Российской Федерации»<sup>14</sup>.

Таким образом, государство сейчас лишь фиксирует сам факт наличия у гражданина России гражданства иного государства. От непризнания в принципе за гражданами России иного гражданства государство перешло к констатации самого факта наличия иного гражданства у гражданина России. Государство отказалось от дачи разрешения, как это было ранее, на приобретение гражданином России двойного гражданства и таким образом от контроля за этими процессами (во всяком случае до тех пор, пока возможно в отдаленном будущем в каком-либо нормативном правовом акте не будут определены условия и порядок приобретения гражданином России иного гражданства).

Состояние двойного гражданства появлялось у некоторых граждан России и в прошлые годы, в частности, в результате признания иностранным государством своим гражданином лица, родившегося на территории данного государства; автоматического распространения гражданства мужа на его жену и др. Однако, повторим, в тот период Россия не признавала такие основания возникновения двойного гражданства для своих граждан.

Конечно, тот факт, что гражданин России, приобретший иное гражданство и заявивший таким образом о своей устойчивой правовой связи с иностранным государством, уже находится в устойчивой правовой связи (как то определяет новый закон о гражданстве) с Российской Федерацией; порождает ряд серьезных правовых последствий как для гражданина, так и для Российской Федерации. Государство сейчас делает вид, будто ничего не произошло, и считает такого гражданина только гражданином Российской Федерации. Однако другая сторона правовых отношений гражданства – сам гражданин, приобретая иное гражданство, явно не хочет быть гражданином только Российской Федерации. Хорошо, конечно, если среди его приоритетов как гражданина нескольких государств будут преобладать интересы гражданина России и вся его деятельность будет направлена во благо интересам России. В настоящее время в Российской Федерации заключен договор с Республикой Таджикистан об урегулировании вопросов двойного гражданства<sup>15</sup> и соглашение с Туркменистаном об урегулировании вопросов двойного гражданства<sup>16</sup>.

---

<sup>14</sup> О гражданстве Российской Федерации: Федеральный Закон от 31.05.2002 г. № 62-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 03.06.2002. – № 22. – Ст. 2031.

<sup>15</sup> Договор между Российской Федерацией и Республикой Таджикистан об урегулировании вопросов двойного гражданства (Москва, 7 сентября 1995 г.). Договор ратифицирован Российской Федерацией Федеральным законом от 15 декабря 1996 г. № 152-ФЗ.

<sup>16</sup> Соглашение между Российской Федерацией и Туркменистаном об урегулировании вопросов двойного гражданства (Ашхабад, 23 декабря 1993 г.). Соглашение ратифицировано Российской Федерацией Федеральным законом от 25 ноября 1994 года № 41-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 4 марта 1996 г. – № 10. – Ст. 830; Бюллетень международных договоров. – 1996. – № 6. – С. 11.

Своеобразная форма двойного гражданства возникает в отношениях России и Белоруссии. Статья 2 Устава Союза Белоруссии и России устанавливает, что каждый гражданин Российской Федерации и каждый гражданин Республики Беларусь является одновременно гражданином Союза<sup>17</sup>. В развитие этого положения Договор между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о равных правах граждан наделяет граждан обоих государств равными избирательными, гражданскими и другими правами и свободами<sup>18</sup>. Своеобразие данной формулы двойного гражданства состоит в том, что гражданство устанавливается применительно к государству.

В данном же случае речь идет о гражданстве Союза, который государством не является.

Проблема двойного гражданства приобрела сегодня особую остроту в связи с образованием Союза независимых государств, в результате чего 25 млн. русскоязычного населения помимо своей воли оказались за рубежом, из них, по округленным данным, 11,5 млн. – на Украине, 6,3 млн. – в Казахстане, около 3 млн. – в Закавказье и Средней Азии, около 1,4 млн. – в Прибалтике<sup>19</sup>. С другой стороны, на территории Российской Федерации в настоящее время находится свыше полумиллиона иностранных граждан из ближнего и дальнего зарубежья. Среди них много беженцев, статус которых четко не определен. Новый закон о гражданстве отказался от ряда важных положений, закрепленных в Законе РФ 1991 г. В частности, раньше признавалось, что если гражданин Российской Федерации постоянно проживает на территории республики в составе Российской Федерации, то он одновременно является и гражданином этой республики. Сейчас в законе вообще нет упоминания о гражданах республик в составе Российской Федерации. А ведь таких республик не одна и не две, а 21. Если о суверенитете этих республик как одной из характеристик их государственности высказываются различные точки зрения, то о наличии у республик гражданства дискуссий нет – это общепризнанный и неперемный атрибут любого государства.

Комаров С.А., помимо выше указанных видов гражданского состояния, справедливо выделяет в качестве разновидности гражданского состояния иностранного гражданина – **состояние лица, которому предоставлено убежище**, так как их правовой статус шире, чем правовой статус иностранного гражданина или лица без гражданства, хотя бы потому, что они обладают рядом политических прав российских граждан<sup>20</sup>. Лица, пользующиеся политическим убежищем, теряют, как правило, правовую связь с государством своего гражданства.

В статье 63 Конституции Российской Федерации сказано, что Российская Федерация предоставляет политическое убежище иностранным гражданам и лицам без гражданства в соответствии с общепризнанными нормами международного права. В Российской Федерации не допускается выдача другим государствам лиц, преследуемых за политические убеждения, а также за действия (или бездействие), не признаваемые в Российской Федерации преступлением. Выдача лиц, обвиняемых в совершении преступления, а также передача осужденных для отбывания наказания в других государствах осуществляются на основе федерального закона или международного договора Российской Федерации.

Российская Федерация предоставляет политическое убежище лицам, ищущим убежище и защиту от преследования или реальной угрозы стать жертвой преследования в стране своей гражданской принадлежности или в стране своего обычного местожительства за общественно-политическую деятельность и убеждения, которые не противоречат демократическим принципам, признанным мировым сообществом, нормам международного права. При этом принимается во внимание, что преследование направлено непосредственно против лица, обратившегося с ходатайством о предоставлении политического убежища<sup>21</sup>.

Как выше было указано, в правовой статус гражданского состояния личности входят такие виды, как **состояние иностранного гражданина и состояние лица без гражданства**. Понятия иностранного гражданина и лица без гражданства раскрыты в Законе Российской Федерации о гражданстве, в котором

<sup>17</sup> Бюллетень международных договоров. – 1997. – № 9.

<sup>18</sup> Договор между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о равных правах граждан (Москва, 25 декабря 1998 г.). Договор ратифицирован Российской Федерацией Федеральным законом от 01.05.1999 г. № 89-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 22.11.1999. – № 47. – Ст. 5625; Бюллетень международных договоров. Февраль 2000 г. – № 2.

<sup>19</sup> Авакьян С.А. Российское гражданство: опыт и проблемы // Законодательство. – 1997. – № 5.

<sup>20</sup> Комаров С.А. Советское общенародное государство и личность. – Красноярск, 1986. – С. 71.

<sup>21</sup> Положение о порядке предоставления Российской Федерацией политического убежища: Утв. Указом Президента Российской Федерации от 21 июля 1997 г. № 746 // Собрание законодательства Российской Федерации. – 28.07.1997. – № 30. – Ст. 3601.

иностранный гражданин – это лицо, обладающее гражданством иностранного государства и не имеющее гражданство Российской Федерации. Лицо без гражданства (апатрид) не принадлежит к российскому гражданству и не имеет доказательств принадлежности к гражданству другого государства<sup>22</sup>.

Иностранный гражданин, пребывая на территории Российской Федерации, находится в правовой связи как с Российским государством, так и с государством, гражданином которого он является. Находясь под юрисдикцией государства пребывания, он не теряет в то же время правовой связи со своим государством. Данное положение распространяется на иностранцев, прибывших в нашу страну на ограниченный срок и на постоянное место жительства, и имеет некоторые особенности в отношении лиц, обладающих дипломатическим и консульским иммунитетом, и тех, кому предоставлено политическое убежище. На лиц, обладающих правом экстерриториальности, иммунитетом, не распространяется юрисдикция страны пребывания.

Правовое состояние иностранных граждан на территории Российской Федерации определяется российским законодательством и международными договорами. Им может быть определен национальный режим или режим наибольшего благоприятствования, а также специальный (преференциальный) режим. Национальный режим исходит из того, что иностранцы в определенной мере приравниваются к гражданам страны пребывания. Режим наибольшего благоприятствования означает, что иностранцы пользуются на территории Российской Федерации всеми теми наиболее благоприятными условиями, которые предоставлены гражданам любого третьего государства. Специальный режим отличается предоставлением определенных привилегий и преимуществ обычно в отношениях с соседними странами. Например, в области приграничной торговли, общения населения, упрощенного порядка посещения родственников в сопредельных странах и др.<sup>23</sup>

Тот или иной режим устанавливается на основе взаимности. При этом государства самостоятельно определяют объем прав, которыми наделяются находящиеся на их территориях иностранцы. В этом одно из проявлений суверенитета государства, его право самостоятельно решать вопросы внутренней и внешней политики.

Лица без гражданства, постоянно проживающие на территории Российской Федерации, имеют с некоторыми изъятиями (например, не обладают избирательным правом, не служат в армии) такие же права и обязанности, как и российские граждане.

Так как в наш политико-правовой лексикон вошли понятия «беженцы» и «вынужденные переселенцы», нам также представляется, что к видам гражданского состояния личности можно выделить самостоятельные подвиды **состояние беженцев** и **состояние вынужденных переселенцев**. Причем состояние беженцев следует рассматривать как разновидность гражданского состояния иностранного гражданина, а состояние вынужденных переселенцев – как разновидность состояния гражданина.

Россия присоединилась к международным соглашениям относительно беженцев. В соответствии с международно-правовыми подходами беженец – это лицо, прибывшее или желающее прибыть на территорию Российской Федерации, не имеющее гражданства Российской Федерации. Это лицо было вынуждено или имеет намерение покинуть место своего постоянного жительства на территории другого государства вследствие совершенного в отношении его насилия или преследования в иных формах либо реальной опасности подвергнуться насилию или иному преследованию по признаку расовой или национальной принадлежности, вероисповедания, языка, а также принадлежности к определенной социальной группе или из-за политических убеждений. У каждого беженца существуют обязательства в отношении страны, в которой он находится, в силу которых, в частности, он должен подчиняться законам и распоряжениям, а также мерам, принимаемым для поддержания общественного порядка.

Беженец не может быть ни иностранцем, ни лицом без гражданства, у него свое правовое состояние, которое определяется законами страны его регистрации или, если у него такой не имеется, законами страны его проживания.

В Российской Федерации существуют также вынужденные переселенцы. По существу это те же беженцы, однако международное законодательство считает беженцами граждан другого государства или

---

<sup>22</sup> О гражданстве Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 28.11.1991 г. № 1948-1 // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. – 06.02.1992. – № 6. – Ст. 243.

<sup>23</sup> Лазарев Л.В., Марышев Н.И., Пантелеева И.В. Иностранцы граждане (правовое положение). – М., 1992. – С. 36.

лиц без гражданства. Вынужденные переселенцы – это граждане Российской Федерации, которые либо внутри России не по своей воле покидают место постоянного жительства, либо прибывают на территории Российской Федерации из других государств, где им опасно далее находиться.

Таким образом, вынужденный переселенец – гражданин Российской Федерации, покинувший место жительства вследствие совершенного в отношении него или членов его семьи насилия или преследования в иных формах либо вследствие реальной опасности подвергнуться преследованию по признаку расовой или национальной принадлежности, вероисповедания, языка, а также по признаку принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений, ставших поводами для проведения враждебных кампаний в отношении конкретного лица или группы лиц, массовых нарушений общественного порядка.

Закон «О вынужденных переселенцах» определяет права и обязанности:

1) лица, получившего свидетельство о регистрации ходатайства о признании его вынужденным переселенцем (единовременное денежное пособие; направление и проживание в центре временного размещения; бесплатная медицинская и лекарственная помощь);

2) вынужденного переселенца (самостоятельный выбор места жительства на территории Российской Федерации; направление на проживание в Центре временного размещения или в жилом помещении из фонда жилья; содействие в обеспечении проезда и провоза багажа).

Никто не может вернуть вынужденного переселенца против его воли на территорию, которую он покинул, а также никто не может переселить вынужденного переселенца без его согласия в другой населенный пункт, а перечень предлагаемых для местожительства населенных пунктов носит рекомендательный характер.

Вынужденный переселенец вправе обжаловать решения и действия (бездействие) органов власти в вышестоящий орган или в суд. Закон предписывает органам власти взаимодействовать с общественными организациями, отстаивающими права вынужденных переселенцев.

Исходя из сказанного, можно заключить, что гражданское состояние личности характеризуется взаимными правами и обязанностями между личностью и государством, выражается в их правовой связи, которая заключается в том, что личность через нее наделяется определенными правами и обязанностями, утрата данной связи изменяет определенный правовой статус.

**С.А. Иванов**

## **КАКИМИ ЖЕ БЫТЬ ПРИМЕЧАНИЯМ К СТ. 228 УК РФ?**

---

---

Мировое сообщество начало наступление на наркоманию в конце XIX века. Однако и по сей день борьба эта носит скорее переменный характер. В документах одной из последних международных конференций по борьбе со злоупотреблением наркотиков и их незаконным оборотом, проходившей в Вене, подчеркивалось:

«Вред, наносимый физическому, психологическому и социальному состоянию индивидуумов и общин, превратил наркоманию в угрозу обществу в мировом масштабе. Ввиду ее отрицательного влияния на здоровье населения и социальную среду, а также экономические ресурсы, наркомания превратилась для многих правительств в вызывающую озабоченность проблему»<sup>24</sup>.

Российскую Федерацию проблема распространения наркомании тоже не прошла стороной. С каждым годом растет число лиц, наших сограждан, потребляющих наркотики. К сожалению, в настоящее время основным способом борьбы с распространением наркотиков в нашей стране остается уголовно-правовой.

По замыслу законодателя большую роль в этой борьбе должна была сыграть ст. 228 УК РФ (в редакции 1996 года), предусматривающая наступление уголовной ответственности за незаконные изго-

---

<sup>24</sup> Максимов О. Угрожающие тенденции // Юридическая газета. – 1998. – № 11. – С. 5.

товление, приобретение, хранение, перевозку, пересылку либо сбыт наркотических средств или психотропных веществ. Указанная статья имела в своем содержании примечание, которое должно было усилить эффективность ее применения:

**Примечание.** Лицо, добровольно сдавшее наркотические средства или психотропные вещества и активно способствовавшее раскрытию или пресечению преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств или психотропных веществ, изобличению лиц, их совершивших, обнаружению имущества, добытого преступным путем, освобождается от уголовной ответственности за данное преступление.

Однако данная редакция примечания в борьбе с наркотической преступностью оказалась неэффективной и часто вызывала нарекания как в научной среде, так и со стороны правоприменителей.

Федеральным законом от 8 декабря 2003 года № 162-ФЗ в Уголовный кодекс Российской Федерации были внесены изменения и дополнения, которые коснулись и статей преступлений, совершаемых в сфере незаконного оборота наркотиков<sup>25</sup>. Названный закон изложил примечания к ст. 228 УК РФ следующим образом.

**Примечания:** 1 Лицо, совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей, добровольно сдавшее наркотические средства, психотропные вещества или их аналоги и активно способствовавшее раскрытию или пресечению преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, изобличению лиц, их совершивших, обнаружению имущества, добытого преступным путем, освобождается от уголовной ответственности за данное преступление. Не может признаваться добровольной сдачей наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов изъятие указанных средств, веществ или их аналогов при задержании лица, а также при производстве следственных действий по их обнаружению и изъятию.

2 Крупным размером в настоящей статье, а также в статьях 228.1 и 229 настоящего Кодекса признается количество наркотического средства, психотропного вещества или их аналога, превышающее размеры средней разовой дозы потребления в десять и более раз, а особо крупным размером – в пятьдесят и более раз. Размеры средних разовых доз наркотических средств и психотропных веществ для целей настоящей статьи, а также статей 228.1 и 229 настоящего Кодекса утверждаются Правительством Российской Федерации.

Чем же были вызваны столь существенные изменения структуры «старого» примечания и будут ли новые примечания к ст. 228 УК РФ более эффективными в борьбе с наркотической преступностью? – На эти вопросы мы и попытаемся дать ответ.

Во-первых, согласно примечанию 1, при выполнении соответствующих вышеназванных условий освобождается от уголовной ответственности только лицо, «совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей», т.е. за совершение преступления, предусмотренного ст. 228 УК РФ (в редакции ФЗ от 08.12.2003). В ранее действующей редакции примечания лицо освобождалось от уголовной ответственности за так называемое «данное преступление». Ввиду изложенного, имела право на существование точка зрения, согласно которой словосочетание «данное преступление» могло быть истолковано, с одной стороны, как преступление, предусмотренное ст. 228 УК РФ, и с другой – как любое преступление, связанное с незаконным оборотом наркотических средств или психотропных веществ<sup>26</sup>.

Постановлением «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» от 27.05.1998 Пленум Верховного Суда РФ (п. 10) разъяснил, что от уголовной ответственности освобождаются лица, совершившие лишь преступления, предусмотренные ч. 1 – 4 ст. 228 УК РФ (в редакции 1996 года). Однако, например, Гасанов считал, что из данного разъяснения усматривалось ограничительное толкование примечания к ст. 228 УК РФ<sup>27</sup>. В связи с чем представлялось целесообразным на законодательном уровне, а не в форме судебного толкования, определить понятие «данное преступление» в самом примечании к ст. 228 УК РФ, что и было сделано ФЗ от 08.12.2003.

Необходимо отметить, что в юридической литературе неоднократно высказывалось мнение о необходимости расширения действия примечания к ст. 228 УК РФ и распространения его на более широкий

<sup>25</sup> Российская газета. – 2003. – 16 декабря.

<sup>26</sup> Гасанов Э. Ответственность за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, по новому УК Азербайджанской Республики // Законность. – 2001. – № 4. – С. 55.

<sup>27</sup> Там же.

круг составов преступлений, связанных с наркотиками. Например, предлагалось расширить сферу его применения по делам о незаконном культивировании растений, содержащих наркотические вещества (ст. 231), представляющем собой, по сути, разновидность (или этап) «изготовления» (ч. 2 ст. 228 УК РФ)<sup>28</sup>. Представляется, что данное предложение нуждается в дальнейшем изучении и проверке экспериментальным путем.

Во-вторых, законодатель в примечании 1 к ст. 228 УК РФ пояснил, что «не может признаваться добровольной сдачей наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов изъятие указанных средств, веществ или их аналогов при задержании лица, а также при производстве следственных действий по их обнаружению и изъятию».

Вышеуказанным постановлением Пленум Верховного Суда РФ (п. 10) разъяснил, что добровольная сдача наркотических средств или психотропных веществ означает выдачу лицами этих средств или веществ представителям власти при реальной возможности распорядиться ими иным способом. В частности, как добровольную сдачу наркотических средств или психотропных веществ следует считать выдачу их лицом по предложению следователя перед началом производства в помещении выемки или обыска.

На практике такое разъяснение Пленума вызывало разночтения, что нередко вело к судебным ошибкам. В одних случаях, основываясь на данной позиции Пленума, суды признавали выдачу наркотиков как добровольную сдачу, в других – нет, мотивируя тем, что лицо не имело реальной возможности распорядиться имеющимся у него наркотическим препаратом. Приведем описание двух достаточно распространенных примеров из практики. Так, Советский суд города Владивостока осудил по ч. 1 ст. 228 УК РФ Б. Во время проведения операции «Конопля» сотрудники милиции задержали Б., доставили его в отделение, пригласили понятых. В кабинете перед началом выемки у Б. спросили, не имеет ли он при себе наркотики. Б. ответил утвердительно и добровольно выдал пакетик с 0,01 г героина<sup>29</sup>. В другом же случае судом Центрального района города Хабаровска М. был освобожден от уголовной ответственности потому, что при задержании его сотрудниками милиции на вокзале при посадке в поезд, на вопрос, не везет ли он запрещенных законом вещей, М. сразу же отдал им пакетик с 0,5 г гашиша<sup>30</sup>.

Если рассматривать по сути приведенные примеры, то необходимо признать, что как в первом, так и во втором случаях у задержанных лиц отсутствовала реальная возможность распорядиться по своему усмотрению наркотиками, а стало быть, и не было «добровольности» в их выдаче.

В связи с вышеизложенным, некоторые ученые предлагали раскрыть понятие «добровольная сдача» непосредственно в уголовном законе. Для освобождения от ответственности лицо должно сдать наркотики, добровольно явившись в правоохранительные органы для этой цели, а не будучи поставленным в безвыходное положение в результате их действий<sup>31</sup>.

В-третьих, законодатель непосредственно в примечании 2 к ст. 228 УК РФ определил размеры крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ и их аналогов.

Вообще проблема определения изъятых наркотических средств, психотропных веществ всегда остро стояла в правоприменительной практике. Крупный размер, особо крупный и, соответственно, небольшой размер наркотических средств и психотропных веществ определялся, исходя из данных сводных таблиц, утвержденных Постоянным комитетом по контролю наркотиков при Министерстве здравоохранения Российской Федерации. Состав преступления отсутствовал, если в ходе предварительного следствия устанавливалось, что размер обнаруженных наркотиков оказывался меньше, чем это указано в таблице.

Причем существовало достаточно небезосновательное мнение, что Постоянный комитет по контролю наркотиков, изменяя соответствующий размер того или иного наркотического средства или психо-

<sup>28</sup> Кругликов Л.Л. Вопросы регламентации уголовной ответственности за преступления в сфере незаконного оборота наркотиков // Проблемы совершенствования законодательства криминального профиля / Под ред. проф. И.Э. Звечаровского. – Иркутск, 2000. – С. 72 – 73.

<sup>29</sup> Архив суда Советского района г. Владивостока. – 1999. – Дело № 1-311/99.

<sup>30</sup> Архив суда Центрального района г. Хабаровска. – 2000. – Дело № 1-168/00.

<sup>31</sup> Противодействие незаконному обороту наркотических средств и психотропных веществ: Учебное пособие. Ч. 2 / Под ред. А.Н. Сергеева. – М., 2001. – С. 226.

тропного вещества, вносил свои коррективы по сути дела в действующее уголовное законодательство<sup>32</sup>, т.е. выполнял фактически роль законодателя.

И в названном случае можно было говорить о возникновении двух моментов. Первый – формальный. Сводная таблица – это не нормативный акт, а всего лишь рекомендации Постоянного комитета по контролю наркотиков, которым работники судебно-следственных органов могли и не следовать. Если подобное происходило, то вопрос о размере предмета преступных посягательств, связанных с нелегальным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, мог решаться неоднозначно как сотрудниками правоохранительных органов, так судами России.

Второй момент – содержательный. Изучение Сводной таблицы заставляло задуматься над обоснованностью отраженного в ней мнения Постоянного комитета по контролю наркотиков. Позиция последнего породила критическое к ней отношение со стороны многих исследователей проблемы<sup>33</sup>. В первую очередь обращает на себя внимание то обстоятельство, что минимальная граница крупного размера для большинства наркотиков ничтожно мала<sup>34</sup>.

Указанные моменты приводили к тому, что суды зачастую выносили парадоксальные приговоры. Например, Иланским районным судом Красноярского края был вынесен приговор по итогам трехдневного заседания суда по рассмотрению уголовного дела. Особенность его в том, что с одной стороны, совершено преступление, квалифицированное следствием и судом как особо тяжкое, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 и 4 ст. 228 УК РФ (более 10 лет свободы). С другой стороны, на скамье подсудимых оказались несовершеннолетний Саша Шупилов, учащийся

11-го класса, и едва достигший совершеннолетия Евгений Симашкевич. Оба положительно характеризовались, не привлекались ранее к ответственности, не имели приводов в милицию, достаточно были заняты в домашнем хозяйстве, наркологической экспертизой наркоманами не признаны. И тем не менее суд приговорил Шупилова к 4,5 годам лишения свободы, Симашкевича – к 8 годам с конфискацией имущества и отбыванием наказания в колонии строго режима.

Преступление выглядело весьма прозаически. Договорившись, юноши поехали на мотоцикле к подсобному хозяйству, нарвали в пакет листья дикорастущей конопли, которая в виде сорняка сплошными зарослями покрывает территорию Иланского района. Но тут же были задержаны нарядом милиции. Было проведено предварительное расследование. Экспертиза установила в содержимом пакета наркотическое вещество – марихуану в особо крупном размере (от 500 г и более – на основании Сводной таблицы заключений Постоянного комитета по контролю наркотиков). Ее вес составил по заключению эксперта 576 г.

В ходе судебного заседания в качестве свидетеля был допрошен главный ветврач района Ступчиков. Он показал, что в связи с дороговизной витаминов для домашних животных и кормов он нередко рекомендует населению применять коноплю для подкормки скота в личных подсобных хозяйствах. К материалам дела были приобщены извлечения из ветеринарной литературы, характеризующие положительные кормовые свойства дикорастущей конопли. Нередко и народная медицина рекомендует коноплю, находит она и другое применение в быту<sup>35</sup>.

Таким образом, основываясь на положениях ведомственного нормативного акта, суды зачастую решали судьбу людей, когда, согласно ст. 8 УК РФ, основанием уголовной ответственности является

<sup>32</sup> Романова Л.И. Наркомания и наркотизм. – СПб., 2003. – С. 315.

<sup>33</sup> Любавина М.А. Постановление Пленума Верховного Суда РФ. Статья 228 УК РФ // Борьба с незаконным оборотом наркотиков: проблемы уголовного права, криминалистики, прокурорского надзора. – М., 2000. – С. 35 – 36; Миронова Л.А. Проблемы предупреждения наркотизма нормами уголовного законодательства // Там же. – С. 40 – 41; Наумов А. Ответственность за незаконный оборот наркотиков. Вопросы правотворчества и правоприменения // Российская юстиция. – 2000. – № 7. – С. 30 – 31; Феоктистов М.В. Совершенствование уголовного законодательства об ответственности за преступления, связанные с наркотиками // Борьба с незаконным оборотом наркотиков: проблемы уголовного права, криминалистики, прокурорского надзора. – М., 2000. – С. 23; Целинский Б.П. Проблемные вопросы уголовного антинаркотического законодательства // Там же. – С. 11 – 13; Цымбал Е.И. Совершенствование мер правового противодействия незаконному обороту наркотиков // Там же. – С. 25 – 26.

<sup>34</sup> Ахмадуллин А. Сложности применения ст. 228 УК // Законность. – 2000. – № 11. – С. 25 – 26; Богомолов В. Перекос в борьбе с наркоманией // Там же. – 1998. – № 3. – С. 37 – 38.

<sup>35</sup> Иванкевич В. Когда граммы измеряются годами // Законность. – 1999. – № 1. – С. 32 – 34.

совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом РФ.

Производилось и анкетирование работников судебно-следственных органов. Перед ними ставился вопрос о том, как они определяют размер наркотических средств и психотропных веществ. Все опрошенные ответили, что ориентируются на Сводную таблицу Постоянного комитета по контролю наркотиков. На вопрос, как, на взгляд практических работников, надлежит все-таки решать проблему с определением размера наркотических средств и психотропных веществ, были получены следующие ответы: 74,5 % опрошенных ответили, что с учетом Сводной таблицы; 13 % предложили ставить этот вопрос перед экспертами, обладающими надлежащими познаниями; 4 % склоняются к тому, что необходим соответствующий нормативный акт, а не просто рекомендации, которым можно и не следовать; 8,5 % воздержались от ответа<sup>36</sup>.

В специальной литературе одни авторы предлагали поручить экспертам определять размер наркотических средств и психотропных веществ<sup>37</sup>. Конечно же это потребует от государства значительных материальных затрат, связанных с оснащением экспертных лабораторий и дополнительной подготовкой экспертов. Однако, например, Прохорова М.Л. считает, что понятия «небольшой размер», «крупный размер», «особо крупный размер» являются сугубо правовыми понятиями, поэтому определяться с их содержанием должны только следователи и судьи, а эксперты не уполномочены давать ответы на юридические вопросы<sup>38</sup>.

Сторонники Прохоровой для определения размера крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ предлагали в качестве формального критерия использовать то количество препарата, потребление которого средним нормальным человеком может привести к заболеванию последнего наркоманией. В связи с чем они считали необходимым пересмотреть подход к определению небольшого, крупного и особо крупного размеров наркотических средств и психотропных веществ, для чего соответствующим специалистам нужно было разработать научно обоснованные рекомендации по этому вопросу, а государственным органам облечь их в форму нормативного акта (предпочтительнее, чтобы это было Приложение к УК РФ)<sup>39</sup>.

Вероятно, что этот путь и выбрал законодатель.

Существуют и иные мнения по определению размеров наркотических средств и психотропных веществ. Например, Яркова считает, что законодатель в примечании должен определить границы ответственности «по марихуане» как, например, одному из самых распространенных и слабых наркотиков. И там же должен поручить экспертам-специалистам просчитать «убойность» других наркотиков по отношению к марихуане и определить границы той или иной ответственности по всем другим видам наркотиков<sup>40</sup>, что сделано во многих зарубежных странах.

Однако, на мой взгляд, при назначении справедливого наказания суду все равно никак не обойтись без заключения эксперта. Здесь нужно отметить, что в изъятом наркотическом веществе может содержаться разная концентрация самого наркотически активного препарата. Например, разброс значений концентраций тетрагидроканнабинола (наркотически активного препарата) в марихуане, очевидно, связан с зависимостью содержания данного компонента от сорта, района произрастания конопли, погодных условий, времени сбора и т.д.<sup>41</sup> Если взять пример Ярковой, то вряд ли будет справедливым наказание, если мы будем относить к марихуане с низким содержанием тетрагидроканнабинола героин с высоким содержанием в смеси наркотически активного препарата, выявлением которого и должен заниматься эксперт. Как уже было сказано, конечно же, проведение подобных экспертиз потребует значительных финансовых затрат от государства, но деньги можно будет изыскать, о чем будет сказано ниже.

<sup>36</sup> Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование. – СПб., 2002. – С. 163.

<sup>37</sup> Романова Л.И. Наркомания и наркотизм. – СПб., 2003. – С. 318; Райгородский В.М., Хрусталева В.Н. Проблемы исследования наркотических средств // Правоведение. – 1999. – № 2. – С. 195.

<sup>38</sup> Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование. – СПб., 2002. – С. 163 – 164.

<sup>39</sup> Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование. – СПб., 2002. – С. 166 – 167; Ахмадуллин А. Сложности применения ст. 228 УК // Законность. – 2000. – № 11. – С. 26; Колбаев Р. Нет преступления без указания на то в законе // Законность. – 1999. – № 3. – С. 36 – 37.

<sup>40</sup> Яркова В. Почему наркодельцы уходят от ответственности // Российская юстиция. – 2003. – № 7. – С. 38.

<sup>41</sup> Райгородский В.М., Хрусталева В.Н. Проблемы исследования наркотических средств // Правоведение. – 1999. – № 2. – С. 192.



Необходимо отметить, что примечание 1 к ст. 228 УК РФ сохранило прежнюю совокупность условий освобождения от уголовной ответственности «старого» примечания, которую, например, Гаспарян охарактеризовал как «усложненный механизм освобождения от уголовной ответственности лиц, добровольно сдавших наркотические средства». «Наряду с добровольной сдачей наркотика, чтобы избежать уголовного преследования, они теперь должны принять личное участие и в оперативных мероприятиях, направленных на раскрытие либо пресечение данного преступления, установление фактических обстоятельств дела, причастных к совершению деяния лиц и так далее»<sup>42</sup>.

Ввиду изложенного, он предлагал разделить структуру «старого» примечания на два самостоятельных. Первое предусматривало бы освобождение от уголовной ответственности лиц, добровольно сдавших наркотические средства или психотропные вещества при наличии реальной возможности распорядиться ими иным образом. Второе – лиц, хотя и не сдавших добровольно наркотические средства или психотропные вещества, но активно способствовавших раскрытию или пресечению преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств или психотропных веществ, изобличению лиц, их совершивших, обнаружению имущества, добытого преступным путем<sup>43</sup>.

Однако в юридической литературе уже тогда бытовало мнение, что примечание к ст. 228 УК РФ (в редакции 1996 года) и так не способствует борьбе с распространением наркотических веществ и психотропных веществ, так как поставщики и сбытчики наркотиков используют его как лазейку, чтобы избежать уголовной ответственности.<sup>44</sup> И вытекало это, о чем было уже сказано выше, как раз из разночтений п. 10 постановления от 27.05.1998 Пленума Верховного Суда РФ, который разъяснил, что добровольной сдачей наркотических средств следует считать выдачу их лицом по предложению следователя перед началом производства выемки или обыска. Негативное влияние данного разъяснения Пленума заключалось в том, что на практике оно зачастую распространялось на ситуации задержания лиц по подозрению в незаконном обороте наркотиков с целью сбыта. Если, например, наркокурьер знал, что в поезде, в котором он ехал, производится досмотр вещей или даже обыск, то мог без опасения выдать наркотики, так как презюмировалась добровольная сдача наркотиков<sup>45</sup>.

Как было указано выше, в настоящее время законодатель в законе исправил названное разъяснение Верховного Суда РФ.

К вышесказанному необходимо дополнить, что в юридической литературе существует мнение, согласно которому в уголовном кодексе более четко должен быть решен вопрос о возможности освобождения от уголовной ответственности лица, активно способствовавшего раскрытию преступления, изобличающего соучастников, хотя бы и вынужденно сдавшего наркотики<sup>46</sup>. Дело иногда, например, и в том, что некоторые подозреваемые или обвиняемые, боясь наступления уголовной ответственности, добровольно могут и не сдать наркотические средства или психотропные вещества, находящиеся у них, однако раскаиваются в ходе дальнейшего следствия и идут на сотрудничество с правоохранительными органами, чем приносят огромную пользу нелегкому делу борьбы с незаконным оборотом наркотиков.

К тому же, стоит отметить, что в настоящее время в нашей стране не принят соответствующий закон, который бы предусматривал четкий механизм защиты свидетелей и иных лиц, содействующих расследованию преступлений. Что и сводит действенность примечания к минимуму. «Осознавая свою незащищенность, правонарушители, как правило, не идут на подобного рода сотрудничество с органами следствия и дознания».<sup>47</sup>

Учитывая изложенное, можно согласиться с мнением Гаспаряна о разделении, но уже по отношению к примечанию № 1 к ст. 228 УК РФ.

Принимая во внимание все вышесказанное, нельзя также и не согласиться с Прохоровой<sup>48</sup> о дополнении примечаний новым.

<sup>42</sup> Гаспарян Н. Что считать добровольной выдачей наркотиков // Российская юстиция. – 1999. – № 11. – С. 39.

<sup>43</sup> Там же.

<sup>44</sup> Боровский Г. Борьба с наркоманией в округе // Законность. – 2000. – № 1. – С. 26.

<sup>45</sup> Курченко В. Добровольная сдача наркотиков в теории и судебной практике // Российская юстиция. – 2003. – № 9. – С. 62.

<sup>46</sup> Там же.

<sup>47</sup> Ахмадулин А. Сложности примечания ст. 228 УК // Законность. – 2000. – №11. – С. 27.

<sup>48</sup> Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование. – СПб., 2002. – С. 210.

«Лицо, совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей, страдающее наркоманией, добровольно обратившееся в медицинское учреждение за получением медицинской помощи или в реабилитационный центр для наркоманов для прохождения программы реабилитации, освобождается от уголовной ответственности за данное преступление».

Конечно же, наше государство к введению такого примечания может быть пока еще не готово ввиду ограниченных финансовых возможностей, так как действующие в стране наркологические диспансеры и другие специализированные медицинские учреждения переполнены и испытывают острый недостаток в квалифицированных специалистах, медикаментах и оборудовании; требуется разработка и внедрение в лечебную практику новых методик преодоления наркотической зависимости. Однако время упускать тоже не стоит, пока проблема распространения наркомании не превратилась в национальную катастрофу. Деньги на открытие широкой сети наркологических клиник и диспансеров, а также на создание мощной научно-технической базы антинаркотической направленности можно изъять у тех же самых наркосбытчиков, зарабатывающих огромные средства на продаже наркотиков. Например, по каналу «РТР» телевидения в авторской программе Аркадия Мамонтова «Обратная сторона. Чек» показали некоего человека по кличке «Кочегар», имеющего: личный дом, который ему построили за 3 месяца, пять-шесть квартир и шикарную «иномарку». Про него соседям известно, что нигде не работает, занимается распространением наркотиков, однако привлечение его к уголовной ответственности затруднено отсутствием доказательств виновности, либо его «покрывают» коррумпированные органы государства<sup>49</sup>. В юридической литературе неоднократно высказывалось мнение об усилении контроля со стороны государства за «грязными» доходами граждан и юридических лиц<sup>50</sup>. Причем заниматься этим должны соответствующие структуры правоохранительных органов, которые должны быть материально заинтересованы в результатах своей деятельности.

К сожалению, вызывает недоумение отмена законодателем такого вида наказания как конфискация имущества (п. 5 ст. 1 ФЗ от 8 декабря 2003 го-да № 162-ФЗ).

Итак, по нашему мнению, структура примечания к статье 228 УК РФ должна быть представлена в законе следующим образом:

**Примечания:** 1 Лицо, совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей, добровольно сдавшее наркотические средства, психотропные вещества или их аналоги, освобождается от уголовной ответственности за данное преступление. Не может признаваться добровольной сдачей наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов изъятие указанных средств, веществ или их аналогов при задержании лица, а также при производстве следственных действий по их обнаружению и изъятию.

2 Лицо, совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей, хотя и не сдавшее добровольно наркотические средства или психотропные вещества или их аналоги, но активно способствовавшее раскрытию или пресечению преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, изобличению лиц, их совершивших, обнаружению имущества, добытого преступным путем, освобождается от уголовной ответственности за данное преступление.

3 Крупным размером в настоящей статье, а также в ст. 228.1 и 229 настоящего Кодекса признается количество наркотического средства, психотропного вещества или их аналога, превышающее размеры средней разовой дозы потребления в десять и более раз, а особо крупным размером – в пятьдесят и более раз. Размеры средних разовых доз наркотических средств и психотропных веществ для целей настоящей статьи, а также ст. 228.1 и 229 настоящего Кодекса утверждаются Правительством Российской Федерации.

4 Лица, признанные в установленном порядке больными наркоманией, не подлежат уголовной ответственности за совершение одного или нескольких преступлений, предусмотренных ст. 228 – 233 настоящего кодекса. Заболевание наркоманией служит основанием для назначения при-

<sup>49</sup> Канал «РТР». Эфир от 25.02.2002. 20 ч 35 мин.

<sup>50</sup> Скобликов П.А. О правовых основаниях изъятия доходов от противозаконной деятельности // Государство и право. – 2001. – № 1. – С. 63 – 70; Углубление социального контроля преступности – одна из предпосылок решения социально-экономических проблем (материалы «круглого стола») // Государство и право. – 1999. – № 9. – С. 60 – 86.

нудительных мер медицинского характера или прохождения программы принудительной реабилитации наркоманов.

*М.А. Ментюкова*

## **ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ВЕКСЕЛЯ В КАЧЕСТВЕ ИНСТРУМЕНТА КРЕДИТОВАНИЯ**

В настоящее время вексель является одним из самых действенных инструментов финансового рынка. Согласно закону вексель – составленное по установленной законом форме безусловное письменное долговое денежное обязательство одной стороны (векселедателя) безоговорочно уплатить в определенном месте сумму денег, указанную в векселе, другой стороне – владельцу векселя (векселедержателю) – при наступлении срока выполнения обязательства (платежа) или по его требованию (ст. 815 ГК РФ). Исходя из этого определения следует вывод о том, что вексель может выступать в качестве рыночного кредитно-расчетного инструмента, способного выполнять функции как ценной бумаги, так и кредитных денег и средства платежа<sup>51</sup>.

Кроме всего прочего, вексель (точнее – простой вексель) получил широкое применение в практической деятельности российских коммерческих банков. В процессе своей работы банки производят большое количество разнообразных вексельных операций, среди которых не последнее место занимают операции по использованию векселей в качестве кредитного инструмента.

Вексельный кредит менее рискованный по сравнению с банковским кредитом в связи с тем, что он не нуждается в особом залоге и менее рискован, чем банковский кредит. Вексельный кредит не связывает оборотные средства кредиторов, ибо позволяет им расплачиваться векселями со своими поставщиками.

Для предприятий вексельный кредит выгоден тем, что:

– преодоление необоснованного и неэффективного ограничения платежеспособного спроса и в целом ряде случаев способ добиться роста производственной активности;

– банковская гарантия платежа путем предоставления векселя снимает необходимость для предприятий предоплаты в тех нередких случаях, когда она служит исключительно для защиты от риска неплатежей, тем самым появляется возможность ускорения материального оборота;

– банковские векселя, предоставленные клиентам банка под депозиты, которые являются для банка гарантией оплаты векселей, как правило, по сумме в два раза и более превосходят размер депозита и, таким образом величина оборотных средств оперативного управления предприятия увеличивается;

– в прямой экономии на налоговых выплатах, налог на доход, полученный по векселю для предприятия – 15 %, по сравнению с налогообложением аналогичного дохода на депозитном вкладе в банке, который составляет 35 %<sup>52</sup>;

– ликвидность вложений; бурно развивающийся вексельный рынок предоставляет возможность продать вексель или учесть его в банке.

Рассмотрим более подробно кредитование под залог векселей и векселедательский кредит.

Кредитование под залог векселей имеет определенную специфику. Выдача ссуд производится под залог векселей: кредитование под соло-вексель и открытие клиенту специального ссудного счета, который обеспечивается векселями.

При векселедержательском кредите собственная кредиторская задолженность оформляется векселями. При этом получатель векселя – поставщик товаров, производитель услуг или иное лицо, являющееся кредитором, имеет возможность получить средства в банке векселедателя-должника за счет открытого ему кредита.

<sup>51</sup> Крутицкий Н.А. Вексель как один из способов прекращения денежного обязательства // Известия вузов. Правоведение. – 2001. – № 2.

<sup>52</sup> Сименкова Е.В. Операции с ценными бумагами. – М., 1997.

Как правило, кредит по векселям, переданным в залог, предоставляется лишь в размере 60 – 90 % от их стоимости. Поэтому взыскание вексельной суммы в случае невыполнения условий кредитного договора может принести определенный эффект.

Техника осуществления кредитования под залог векселей описана в гл. 2 разд. 2 Рекомендаций по работе с векселями<sup>53</sup>. Заметим, что под залог векселей вовсе необязательно должен предоставляться кредит именно по специальному ссудному (активному текущему) счету *on call* (до востребования). Вполне возможно принятие в залог векселей с выдачей традиционного кредита (единовременно всей суммой) по простому ссудному счету на срок, а не до востребования.

В Рекомендациях говорится, что закладываемые векселя предоставляются в банк в таком же порядке, как и при учете. Это неверно, поскольку учет оформляется обыкновенным, а залог – специальным индоссаментом (залоговым или обеспечительным). Такой индоссамент выражается словами типа «Валюта в залог такому-то по основанию такому-то», «В обеспечение такому-то...» и т.п. (ст. 18 Положения о векселях).

Подчеркиваем, что указание в данном случае на основание возникновения обеспеченного обязательства не противоречит абстрактной природе индоссаментов. Залоговый индоссамент (как, впрочем, и инкассовый) лишены свойства абстрактности самим Положением о векселях: предусматривая обязательность включения в них оговорки типа «в залог» и «на инкассо», законодатель тем самым говорит об основании совершения индоссаментов данных типов. Залог, как известно, не может существовать без основного обязательства, на которое не только можно, но и необходимо указать.

Векселя с таким индоссаментом немедленно по его выполнении должны быть переданы залогодержателю, который иначе может лишиться своих прав, ибо зачеркнутый индоссамент (в том числе – залоговый) считается ненаписанным (ст. 16 Положения). Естественно, вексель не может быть заложен на срок, превышающий срок платежа по векселю<sup>54</sup>.

В случае, если в процессе нахождения векселя в залоге его держатель найдет лицо, пожелавшее принять от него вексель, векселедержатель (залогодатель) может учинить соответствующий индоссамент на векселе только в присутствии залогодержателя, который будет контролировать, чтобы первый не зачеркнул залогового индоссамент в его пользу и не снабдил свой индоссамент безоборотной оговоркой.

Следует ли после этого для перевода обеспеченного залогом векселя долга выполнять новый залоговый индоссамент от имени нового векселедержателя? Нам это представляется излишним, поскольку перевода основного долга вообще не должно производиться за ненужностью.

Действительно, по наступлении срока погашения обязательства, обеспеченного залогом векселя, залогодержатель, не получив следующего исполнения, либо получает платеж по векселю так же, как если бы он был собственником векселя, либо добивается вынесения судебного решения или исполнительной надписи, на основании которой продает вексель. Далее он неизбежно попадет к одному из лиц, обязавшихся после залогодателя, которым последний и будет выплачивать все понесенные ими издержки в результате неполучения векселя из залога из-за недобросовестности должника<sup>55</sup>.

В случае же исполнения обеспеченного кредитного обязательства надлежащим образом банк возвращает заложенный вексель. Залоговый индоссамент зачеркивается банком или самостоятельно бывшим должником (залогодателем).

Под векселедательским кредитом принято понимать соглашение между кредитором и заемщиком о выдаче первым кредита последнему путем передачи или повышения ликвидности обусловленных договором векселей. Первый случай имеет место при выдаче векселя без принятия денежного эквивалента, второй – при авалировании векселей третьих лиц, находящихся в собственности заемщика, или векселей самого заемщика.

<sup>53</sup> Закон. – 1999. – № 7, июль. – С. 34.

<sup>54</sup> Новоселова Л.А. О правовых последствиях нарушения денежного обязательства // Вестник ВАС РФ. – 1999. – № 4. – С. 34.

<sup>55</sup> Куликова Л.А. Обзор судебной практики разрешения споров по векселям // Юридический мир. – 2001. – № 7. – С. 47.

Банк заключает с клиентом кредитный договор о предоставлении клиенту кредита, в котором делает оговорку о возможности его исполнения путем выдачи в пользу клиента простого векселя на сумму кредита<sup>56</sup>. Разумеется, срок платежа по векселю должен быть строго определен или, по крайней мере, ограничен периодом времени, который менее длителен, чем срок возврата кредита по договору.

Клиент, получивший данный вексель, может либо дождаться срока платежа по нему и потребовать платежа от банка, либо, не дожидаясь наступления срока, продать вексель третьему лицу. В обоих случаях клиент получает за вексель деньги и пользуется ими. Векселеприобретатель компенсирует свои затраты по покупке векселя с наступлением срока платежа по нему – он предъявит вексель на платеж в банк и получит за него деньги.

Банк по наступлении срока погашения кредита требует на основании кредитного договора сумму кредита и процентов по нему, чем покрывает затраты по оплате вексельной суммы и получает вознаграждение, являющееся его прибылью.

Такой кредит в литературе получил наименование вексеledательского, вероятно, в силу того, что решающим фактором успеха сделки является платежеспособность и безупречная деловая репутация банка-вексеledателя<sup>57</sup>. С одной стороны, это качество является гарантией надежности выданных им векселей, а с другой – косвенно гарантирует и платежеспособность заемщика – первого вексеledержателя.

Вывод о праве на существование операции вексеledательского кредита можно сделать, лишь анализируя содержание конкретных договоров, оформляющих операции. Дело в том, что такого рода договоры имеют различное правовое оформление, в силу чего могут иметь различную юридическую природу.

### **1-й тип договоров (три вида)**

Наиболее распространенными до недавнего времени были договоры, в соответствии с которыми кредит предоставляется простыми векселями кредитора, содержащими определенные условия. Если из договора не вытекает того, что деньги по этим векселям должны быть выплачены самим кредитором, то данный договор должен быть признан либо договором особого рода, либо разновидностью договора займа, либо договором купли-продажи векселей с отсрочкой платежа, но во всяком случае не кредитным, поскольку кредит согласно ст. 819 ГК РФ может выдаваться только деньгами<sup>58</sup>.

1.1 Договором особого рода следует признавать договор, в соответствии с которым должник обязывается уплатить кредитору деньги либо безвозмездно индоссировать в пользу кредитора векселя последнего.

1.2 Договором займа следует признавать договор, в соответствии с которым должник обязывается безвозмездно индоссировать в пользу кредитора векселя последнего. Здесь полученная от кредитора сумма вещей возвращается вещами, того же рода и качества. Такие договоры опасны для банков, поскольку им придется сознаться, что векселя, коими выдает ей сумма займа, являются вещами, определенными родовыми (а не индивидуальными) признаками. Признай они это, они тут же получат вопросы от ЦБ РФ – почему не зарегистрирован выпуск ценных бумаг, которые предназначались для публичного размещения?

1.3 Наконец, договором купли-продажи с отсрочкой платежа следует считать такой договор, по которому должник обязывается уплатить кредитору деньги за полученные векселя.

### **2-й тип договоров (одна разновидность)**

Если векселя, передаваемые кредитором, таковы, что предполагается уплата по ним самим кредитором заемщику, то перед нами предварительный договор о предоставлении кредита в будущем путем оплаты выданных кредитором в пользу заемщика векселей. Аналогичное применение векселя можно встретить в международной торговле в операции акцептного кредита, когда банк акцептует выставлен-

<sup>56</sup> Маневич В.Е., Парламутов В.Л. Вексельное обращение и вексельный кредит // Финансы. – 1999. – № 5. – С. 3.

<sup>57</sup> Яковлев В.И. Некоторые особенности вексельных отношений // Финансы. – 2002. – № 2. – С. 28.

<sup>58</sup> Габов А.В. О денежном характере вексельного обязательства // Юридический мир. – 1998. – № 10. – С. 34.

ные на него тратты с расчетом на последующее возмещение уплаченной суммы<sup>59</sup>. Уплата суммы банком как акцептантом тратт и играет роль предоставления кредита импортеру товаров.

### **3-й тип договоров (три разновидности)**

3.1 Договор кредита. Традиционный денежный кредит, но с двумя особыми условиями:

- 1) выдача кредита производится на специальный ссудный счет, открываемый заемщику;
- 2) сумма кредита, зачисленная на ссудный счет, не может быть снята заемщиком с него иначе, как направлением ее кредитору для приобретения векселей последнего. Возврат кредита также происходит только в денежной форме.

Чтобы избежать ошибок при оформлении договоров данного типа, необходимо железно запомнить следующие правила:

- а) выдача банком собственных соло-векселей никак не может быть приравнена к выдаче кредита;
- б) договор кредита не может породить обязанности заемщика возвратить того, чего ему не выдавалось: с заемщика требуют возврата денег, но ведь именно денег-то он и не получал!

3.2 Договор кредита с условием об альтернативном обязательстве должника. Все то же самое, что и в первой разновидности, но должнику предоставляется выбор, чем возвращать кредит – деньгами или векселями.

3.3 Договор комиссии, предметом которой являются действия заемщика по приобретению им векселей кредитора за счет средств, полученных от реализации его векселей. Также сначала кредитор дает денежные средства на спецссудный счет, продает заемщику свои векселя, которые тот использует в хозяйственной деятельности. Обязательством заемщика в таком договоре является приобретение на свободном рынке векселей кредитора на определенную сумму и безвозмездное индоссирование их в пользу кредитора<sup>60</sup>.

### **4-й тип договоров (одна разновидность)**

Это традиционно оформленный договор купли-продажи векселей с отсрочкой платежа<sup>61</sup>. Все описанные выше виды договоров соответствуют действующему законодательству и вполне имеют право на существование.

Таким образом, исходя из вышеизложенного, следует сделать вывод о большом значении использования векселя в качестве инструмента кредитования, так как он значительно упрощает процесс взаимодействия между предприятиями, организациями, банками.

*Н.Н. Абашии*

## **НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА СПРАВЕДЛИВОСТИ ПРИ НАЗНАЧЕНИИ НАКАЗАНИЯ ПО современному российскому уголовному праву**

---

---

Многие годы суды при назначении наказания виновным обязаны были руководствоваться указаниями, изложенными в постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 19 июня 1959 года «О практике применения судами мер уголовного наказания», где говорилось, что «Назначая лицам, виновным в совершении тяжких преступлений, а также особо опасным рецидивистам строгие меры наказания, суды вместе с тем должны шире применять меры наказания, не связанные с лишением свободы, к лицам, совершившим преступления, не представляющие большой общественной опасности, и способным стать на путь исправления без изоляции их от общества». (Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924 – 1977 гг., часть 2, с. 8).

<sup>59</sup> Маневич В.Е., Парламутов В.Л. Вексельное обращение и вексельный кредит // Финансы. – 1999. – № 5. – С. 3.

<sup>60</sup> Камфер Ю. Договоры, связанные с использованием векселей // Экономика и жизнь. – 2001. – Вып. 13, июль. – С. 34.

<sup>61</sup> Никифорова М.А. Особенности передачи прав требования по векселю // Государство и право. – 2001. – № 2. – С. 24.

Спустя двадцать лет, Пленум Верховного Суда СССР в своем постановлении от 29 июня 1979 года «О практике применения судами общих начал назначения наказания» вновь указывал, что «судам надлежит обеспечить неуклонное применение предусмотренных законом строгих мер наказания к лицам, совершившим тяжкие преступления, ранее судимым, упорно не желающим приобщаться к честной трудовой жизни. Наряду с этим следует использовать предоставленные законом возможности для назначения наказаний, не связанных с лишением свободы, в отношении лиц, виновных в совершении менее опасных преступлений и способных исправиться без изоляции от общества». (Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР 1924 – 1986 гг., с. 548).

Еще через двадцать лет Председатель Верховного Суда Российской Федерации В.М. Лебедев в своей статье «О некоторых вопросах назначения судами уголовного наказания» (Бюллетень Верховного Суда РФ № 9 за 1999 год) подтвердил, что «В новом Уголовном кодексе последовательно реализовывались две общемировые тенденции развития уголовного права: смягчение ответственности за преступления, не представляющие большой общественной опасности и совершенные впервые, с одновременным ужесточением наказания за наиболее опасные и распространенные преступления, а также в отношении рецидива преступлений».

Действительно в части второй статьи первой нового Уголовного кодекса законодатель впервые провозгласил, что «Настоящий Кодекс основывается на Конституции Российской Федерации и общепризнанных принципах и нормах международного права».

Одним из таких принципов является изложенный в статье 6 УК РФ принцип справедливости, означающий, что наказание должно соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного.

В развитие данного основополагающего принципа законодатель в статье 60 УК РФ изложил общие начала назначения наказания, указав, что лицу, признанному виновным в совершении преступления, назначается справедливое наказание в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части УК РФ, и с учетом положений Общей части УК РФ.

При назначении наказания учитываются характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи.

Таким образом, законность и справедливость наказания в значительной степени предопределены правильностью квалификации содеянного и пределами санкции за конкретное деяние.

Вместе с тем в судебной практике назначения наказания в пределах санкции за конкретное деяние имеют место существенные недостатки, поэтому законодатель совершенно обоснованно в целях сужения рамок судейского усмотрения и обеспечения строго индивидуального подхода при назначении наказания впервые предусмотрел в Общей части УК РФ 1996 года специальные правила назначения наказания, которые должны были бы способствовать более эффективному формированию практики ужесточения наказания за наиболее опасные и распространенные преступления, а также в отношении рецидива преступлений, с одновременным смягчением наказания за неоконченное преступление и при таких смягчающих обстоятельствах, как явка с повинной, активное способствование раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого преступным путем.

Однако шестилетний опыт работы судов показал, что судебных ошибок, связанных с назначением виновным несправедливого наказания, не стало меньше, о чем свидетельствуют показатели судебной статистики по Тамбовской области за последние 12 лет.

Так, если в 1992 году в кассационном порядке по причине назначения несправедливого наказания вследствие его чрезмерной мягкости или суровости было отменено и изменено 49 приговоров или 25,3 %, то в последующие годы количество таких ошибок постоянно возрастало и по итогам 2003 года их уже было допущено 105 или 35,0 %.

Причина такого положения в определенной степени кроется и в неудачной редакции новых правил назначения наказания.

Несмотря на внешнюю простоту изложения этих правил, Верховный Суд Российской Федерации в своем постановлении «О практике назначения судами уголовного наказания» от 11 июня 1999 года вы-

нужден был давать судам достаточно обширные разъяснения по их применению, что само по себе уже свидетельствует о несовершенстве вышеуказанных норм уголовного закона.

Так, согласно статье 66 УК РФ срок наказания за покушение на преступление не может превышать трех четвертей наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ за оконченное преступление. При смягчающих обстоятельствах, предусмотренных пунктами «и» и «к» части первой статьи 61 УК РФ, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок наказания не может превышать трех четвертей максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ (ст. 62 УК РФ). Срок наказания при рецидиве преступлений не мог быть ниже половины, при опасном рецидиве преступлений – не менее двух третей, а при особо опасном рецидиве преступлений – не менее трех четвертей максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление (ст. 68 УК РФ в редакции до 8 декабря 2003 г.).

Совершенно очевидна недифференцированность изложенных в ст. 62, 66 УК РФ правил назначения наказания и их оторванность от сложившейся судебной практики, поскольку трудно найти пример, когда при покушении на преступление или наличии явки с повинной суд назначил бы более трех четвертей максимального срока наиболее строгого вида наказания лицу, впервые совершившему преступление небольшой и средней тяжести или даже тяжкое преступление.

С другой стороны, срок наказания, исчисленный по правилам, предусмотренным ч. 2 ст. 68 УК РФ (в редакции до 8 декабря 2003 года), часто не соответствовал характеру и степени общественной опасности совершенного преступления, личности виновного и имеющимся по делу смягчающим обстоятельствам, поэтому суды в этих случаях вынуждены были не в порядке исключения, а, как правило, применять статью 64 УК РФ.

8 декабря 2003 года законодатель в новой редакции принял статью 68 УК РФ, но тем самым фактически восстановил прежние рамки судейского усмотрения при назначении наказания.

В частности, согласно новой редакции части второй статьи 68 УК РФ срок наказания при любом из видов рецидива преступлений не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

Однако это означает, что на практике данная норма закона, как в большинстве случаев и статьи 62, 66 УК РФ, будет носить чисто декларативный характер, поскольку, например, по краже с незаконным проникновением в жилище низший предел санкции и одна третья часть максимального срока наиболее строгого вида наказания за это преступление абсолютно равны и составляют 2 года, а по ч. 1 и 2 ст. 105, ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 117, ст. 126, ч. 1 и 2 ст. 127, ст. 131 – 132, ч. 4 ст. 158, ч. 4 ст. 159, ч. 4 ст. 160, ч. 2 и 3 ст. 161, ст. 162 УК РФ и др. низший предел санкции вообще превышает предусмотренный ч. 2 ст. 68 УК РФ минимальный срок наказания.

Кроме того, согласно части третьей статьи 68 УК РФ при любом из видов рецидива преступлений закон допускает назначение и менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, если судом будут установлены смягчающие обстоятельства, предусмотренные статьей 61 УК РФ (т.е. и при наличии отягчающих обстоятельств), а в силу статьи 62 УК РФ при наличии явки с повинной или добровольном возмещении ущерба, причиненного преступлением, и при отсутствии отягчающих обстоятельств срок наказания не может превышать трех четвертей максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

В этой связи представляется, что сроки наказания в специальных правилах должны быть дифференцированы не только с учетом категории преступления, стадии его совершения, вида рецидива преступлений и наличия смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» и «к» части первой статьи 61 УК РФ, но и отдельно для лиц, впервые совершивших преступление, и рецидивистов.

Это может быть сделано следующим образом.

Во-первых, для лиц, впервые совершивших особо тяжкое преступление, срок наказания в виде лишения свободы определяется в пределах санкции совершенного преступления, а при неоконченном преступлении и (или) смягчающих обстоятельствах, предусмотренных пунктами «и» и «к» части первой статьи 61 УК РФ, срок наказания в виде лишения свободы для таких лиц не должен быть более 10 лет,



за исключением преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 105, ч. 2 и 3 ст. 205, ст. 209, 277 УК РФ, по которым срок наказания в этих случаях не должен быть более 15 лет.

Так, например, для лица, впервые совершившего особо тяжкое преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 105 УК РФ, срок наказания в виде лишения свободы может быть определен в пределах санкции данного преступления, т.е. от 6 до 15 лет, а при наличии обстоятельств, предусмотренных ст. 62 УК РФ и (или) ст. 66 УК РФ, – от 6 до 10 лет.

Для лица, впервые совершившего особо тяжкое преступление, предусмотренное ч. 2 ст. 105 УК РФ, срок наказания также может быть определен в пределах санкции за данное преступление, т.е. от 8 лет до пожизненного лишения свободы, а при наличии обстоятельств, предусмотренных ст. 62 УК РФ и (или) ст. 66 УК РФ, этот срок может быть определен только в пределах от 8 до 15 лет.

Во-вторых, для лиц, впервые совершивших преступление средней тяжести или тяжкое преступление, срок наказания в виде лишения свободы не может быть более половины максимального срока, предусмотренного санкцией за совершенное преступление, а при неоконченном преступлении и (или) смягчающих обстоятельствах, предусмотренных пунктами «и» и «к» части первой статьи 61 УК РФ, срок наказания в виде лишения свободы для таких лиц не может быть более 2 лет.

Так, например, для лица, впервые совершившего преступление средней тяжести, предусмотренное ч. 2 ст. 158 УК РФ, или тяжкое преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 158 УК РФ, срок наказания в виде лишения свободы соответственно не должен быть более 2 лет 6 месяцев и 3 лет, а при наличии обстоятельств, предусмотренных ст. 62 УК РФ и (или) ст. 66 УК РФ, – 2 лет.

В-третьих, при особо опасном рецидиве преступлений для лиц, совершивших тяжкое или особо тяжкое преступление, срок наказания в виде лишения свободы соответственно не может быть менее 10 или 20 лет, но в пределах санкции совершенного преступления, а при неоконченном преступлении и (или) при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» или «к» части первой статьи 61 УК РФ, срок наказания в виде лишения свободы соответственно не может быть менее 4 и 10 лет, за исключением преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 105, ч. 2 и 3 ст. 205, ст. 209, 277 УК РФ, по которым срок наказания в этих случаях не может быть менее 15 лет.

Так, например, при особо опасном рецидиве преступлений для лица, совершившего тяжкое преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 158 УК РФ, или особо тяжкое преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 105 или ч. 2 ст. 105 УК РФ, срок наказания в виде лишения свободы соответственно не может быть менее 6, 15 и 20 лет, а при наличии обстоятельств, предусмотренных ст. 62 УК РФ и (или) ст. 66 УК РФ, сроки этого вида наказания соответственно не могут быть менее 4, 10 и 15 лет.

В-четвертых, при любом рецидиве преступлений, кроме особо опасного, для лиц, совершивших преступление средней тяжести или тяжкое преступление, срок наказания в виде лишения свободы соответственно не может быть менее половины максимального срока наказания, предусмотренного за совершенное преступление, а при неоконченном преступлении и (или) при наличии смягчающих обстоятельств, предусмотренных пунктами «и» или «к» части первой статьи 61 УК РФ, срок наказания для такого лица не может быть менее 2 лет.

Так, например, при любом рецидиве преступлений, кроме особо опасного, для лица, совершившего преступление средней тяжести, предусмотренное ч. 2 ст. 158 УК РФ, или тяжкое преступление, предусмотренное ч. 3 ст. 158 УК РФ, срок наказания в виде лишения свободы соответственно не может быть менее 2 лет 6 месяцев и 3 лет, а при наличии обстоятельств, предусмотренных ст. 62 УК РФ и (или) ст. 66 УК РФ, срок наказания не может быть менее 2 лет.

Безусловно, вышеизложенные правила назначения наказания должны применяться отдельно по каждому совершенному виновным преступлению или самостоятельному эпизоду преступления и во всех этих случаях определение более мягкого наказания возможно только в соответствии со статьей 64 УК РФ, т.е. при наличии исключительных обстоятельств по делу.

Вместе с тем в целях исключения случаев назначения чрезмерно сурового наказания по совокупности преступлений лицам, впервые совершившим тяжкие преступления, предусмотренные различными частями одной статьи Особенной части УК РФ, необходимо в статью 69 УК РФ внести дополнение, согласно которому окончательный срок наказания по совокупности преступлений для таких лиц мог бы определяться не только путем полного или частичного сложения назначенных наказаний, но и путем

поглощения менее строгого наказания более строгим и при этом не превышать максимального срока наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое из входящих в совокупность преступлений.

Представляется, что вышеуказанные предложения по совершенствованию специальных правил назначения наказания будут реально способствовать реализации принципа справедливости при назначении наказания, исключению самой возможности назначения судом чрезмерно сурового или чрезмерно мягкого наказания и, в конечном счете, исправлению виновных и восстановлению социальной справедливости.

*О.А. Бастрыкина*

## **СИСТЕМА ПРАВА И СИСТЕМА ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА:**

### ***СООТНОШЕНИЕ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ***

---

---

Знание о системе права не может быть ограничено исследованием ее понятия. Сложность и многогранность этого явления заставляет нас искать не только объективные основы данного правового единства, но и устанавливать механизмы взаимодействия входящих в правовую систему явлений, определять структуру, генетические, функциональные связи, составлять прогнозы их развития.

В юридической науке проблема соотношения системы права и системы законодательства обсуждается давно. Ее разрешение окажет благоприятное воздействие на деятельность законодателя, научные разработки, а также на организацию учебного процесса при подготовке юристов. По данному вопросу уже сложились некоторые относительно устойчивые представления. В частности, признается объективный характер этих систем,<sup>62</sup> наличие у них сходства и различий, устанавливается определяющая роль системы права для системы законодательства.

В литературе даются разные определения системы права. Очень часто под ней понимается обусловленное социально-экономическим и политическим строем общества целостное единство правовых норм, распределенных по институтам и отраслям права, в соответствии с предметом и методом правового регулирования. Некоторые определяют систему права как упорядоченное по единству предмета и метода правового регулирования определенное множество правовых форм, формируемое для всестороннего регулирования общественных отношений.<sup>63</sup> Существует точка зрения на систему права как на его внутреннюю структуру, выражающую расположение правовых институтов по связанным между собой подразделениям – отраслям права<sup>64</sup>, либо как на строение права, либо как на «институциональную структуру права», отражающую внутреннюю согласованность отраслей права<sup>65</sup>. Кроме этого, в философской науке выделяются такие направления научного исследования, как «элементаризм» и «концепция целостности». Первое связано с рассмотрением понятия системы через понятие элемент и исходит из выявления элементного состава исследуемого явления, на определение свойств элементов, входящих в систему. Его придерживаются такие философы, как Б.М. Кедров, Э.С. Маркарян, Л. фон Берталанфи, В.С. Тютин и др.<sup>66</sup>

С точки зрения «концепции целостности», определение системы права встречается в работах Д.А. Керимова. Она характеризуется, как целостное образование, в которой объединение норм права, его институтов и отраслей имеет необходимый характер<sup>67</sup>.

---

<sup>62</sup> Мицкевич А.В. Соотношение системы советского права с системой советского законодательства // Ученые записки ВНИИСЗ. – М., 1967. – Вып. 1. – С. 11.

<sup>63</sup> Венгеров А.Б., Барабашев Н.С. Нормативная система и эффективность общественного производства. – М., 1985. – С. 45.

<sup>64</sup> Алексеев С.С. Общие теоретические проблемы системы советского права. – М., 1961. – С. 7.

<sup>65</sup> Саидов А.Х. Введение в основные правовые системы современности. – Ташкент, 1988. – С. 13.

<sup>66</sup> Кедров Б.М. Классификация наук. Прогноз К. Маркса о науке будущего. – М., 1985. – С. 185; Маркарян Э.С. Вопросы системного исследования общества. Серия 3. Философия. – М., 1872. – С. 14; Л. фон Берталанфи. История и статус общей теории систем // Системные исследования. – М., 1973. – С. 29; Тютин В.С. Отражение, система, кибернетика. Теория отражения в свете кибернетического и системного подхода. – М., 1972. – С. 11.

<sup>67</sup> Керимов Д.А. Философские проблемы права. – М., 1990. – С. 288.

Система законодательства – внутренне и внешне организованная целостность, состоящая из всех нормативно-правовых актов государства, характеризующаяся единством содержания, обеспечивающая правовой порядок в регулировании общественных отношений, в которой объективируются внутренние содержательные и структурные характеристики права.

Неотъемлемой частью комплексного исследования систем является анализ внутреннего строения данной системы, представляющей собой способ взаимосвязи и взаимозависимости элементов системы. И система права, и система законодательства обладают функциональной общностью, и направлены на регулирование отношений в обществе.

Система права и система законодательства – взаимосвязанные категории, это два аспекта одной сущности – права. Они соотносятся как форма и содержание.

Система права – внутренняя структура права, связанная с регулируемым правом общественными отношениями. Система законодательства – внешняя характеристика права, которая отражает систему нормативно-правовых актов, т.е. источники права.

Система права имеет объективный характер, обусловленный экономическим и социально-политическим развитием общества. Она не связана с волеизъявлением законодателя. Основными элементами системы права, как было отмечено ранее, являются: нормативное предписание, правовой институт, отрасль и подотрасль права, которые и учитывают общественные отношения, их специфику и развитие.

Появление новых отраслей и институтов права, а следовательно, обновление системы права связано, прежде всего, с появлением новых общественных отношений, которые подлежат правовому регулированию.

Но система права не может рассматриваться без ее связи с внешней формой права – системой законодательства. Законодательство – объединение правовых норм в конкретные правовые акты, придание им объективности и определенности. Но система законодательства – это дифференцированная система нормативно-правовых актов, основанная на принципах субординации и координации ее структурных элементов.

Но система права и система законодательства имеют и существенные различия, что говорит об их относительной самостоятельности.

Можно выделить следующие различия между системой права и системой законодательства.

Во-первых, первичным элементом системы права является нормативное предписание (норма права), а первичным элементом системы законодательства – нормативно-правовой акт. Нормативно-правовой акт – письменный документ соответствующего государственного органа, которым устанавливаются, изменяются или прекращаются нормы права, содержащие правило общего характера<sup>68</sup>. Все нормативно-правовые акты взаимосвязаны и располагаются в определенной системе, подчинены друг другу или соотносятся друг с другом (например, Конституция РФ гласит: «Все законы и подзаконные акты не должны противоречить Конституции Российской Федерации»).

Но иногда отрасли права не совпадают с отраслями законодательства. Могут быть разные варианты их соотношения.

В одних случаях отрасль права есть, а отрасли законодательства нет (финансовое право, право социального обеспечения). Эти отрасли не имеют кодифицированного акта, а весь массив нормативного материала рассредоточен по различным нормативно-правовым актам. Иногда наблюдается обратная ситуация, когда отрасль законодательства существует без отрасли права (таможенное законодательство, медицинское законодательство).

Но существует вариант, при котором отрасль права совпадает с отраслью законодательства (гражданское, семейное, трудовое, уголовное, административное, земельное право).

Во-вторых, отрасль права и отрасль законодательства имеют разные критерии деления. Главными системообразующими факторами системы права (т.е. ее деление на правовые институты и отрасли) являются предмет и метод правового регулирования. Исходя из этого, нормы отрасли права отличаются высокой степенью однородности. Отрасли же законодательства, регулируя определенные сферы общественной жизни, в качестве системообразующего фактора имеют лишь предмет правового регулирования. Если отрасль права регулирует однородную группу об-

---

<sup>68</sup> Комаров С.А. Общая теория государства и права. – М., 1996. – С. 149.

ественных отношений (например: предметом земельного права выступает совокупность имущественных и неимущественных общественных отношений, возникающих в области государственного управления, использования и охраны земель), то предмет отрасли законодательства включает в себя разнообразные отношения, поэтому отрасль права не отличается однородностью, как отрасль права.

В-третьих, внутренняя структура системы права отличается от внутренней структуры системы законодательства.

Система законодательства складывается в результате издания правовых норм, закрепления их в официальных актах и систематизации этих актов. Она имеет сложную структуру. В зависимости от оснований (критериев) можно выделить горизонтальную, вертикальную, федеративную и комплексную системы законодательства.

Горизонтальное (отраслевое) строение системы законодательства обусловлено предметом правового регулирования, здесь отражены горизонтальные связи между элементами законодательства, которые производны от характера взаимосвязей между составными частями предмета правового регулирования.

Вертикальное (иерархическое) строение отражает иерархию органов государственной власти и нормативно-правовых актов по их юридической силе. Во главе системы нормативно-правовых актов Российской Федерации стоит Конституция, далее идут законы, указы Президента, постановления Правительства, нормативные акты местных органов власти, локальные нормативные акты.

Вертикальное строение системы права – это деление права на элементы (нормы права, правовые институты, отрасли и подотрасли права).

Федеративное строение системы основано на двух критериях – федеративной структуре государства и круге полномочий субъектов Федерации в сфере законодательства. В соответствии со ст. 65 Конституции Российской Федерации и Федеративным договором от 31 марта 1992 г. можно выделить три уровня нормативно-правовых актов Российской Федерации: федеральное законодательство (Конституция Российской Федерации, основы законодательства, федеральные законы, указы Президента Российской Федерации, постановления Правительства Российской Федерации и иные нормативные акты Федерации); законодательство субъектов Российской Федерации – республик в составе РФ (конституции республик, законы и иные нормативные акты), краев, областей, автономных округов, автономной области, городов федерального значения – Москвы, Санкт-Петербурга (уставы, законы, постановления глав администраций и иные нормативные акты); законодательство органов местного самоуправления (решения, постановления).

Комплексные образования в системе законодательства складываются в зависимости от объекта правового регулирования и системы государственного управления. К ним можно отнести природоохранительное, транспортное законодательство, нормативные акты, определяющие правовое положение отдельных социальных групп (молодежи, женщин, ветеранов).

В-четвертых, система права носит объективный характер, а система законодательства зависит от воли законодателя, т.е. на нее воздействует субъективный фактор. Система права, характеризующаяся объективностью, выражает разнообразные стороны общественных отношений, которые требуют правового регулирования. Но система законодательства, также не лишена объективного фактора, так как и она связана с социально-экономическими и политическими процессами, происходящими в обществе.

Как было отмечено, система законодательства не всегда совпадает с системой права. Можно выделить следующие причины такого несовпадения.

Во-первых, это предопределяется самим развитием социальных интересов, которые отражаются в праве. Право – это динамичная система, которая развивается вместе с развитием общественных отношений. Таким образом, право как система складывается в законотворческом процессе, результатом которого являются нормативно-правовые акты.

Во-вторых, необходимость общества в текущем правотворчестве, когда вносятся изменения в действующие нормативно-правовые акты.

В-третьих, необходимость принятия законов не только в строгом соответствии с предметами отраслей права, но и по области государственной деятельности. Эти законы, как правило, регулируют разнородную группу общественных отношений.

В-четвертых, происходит процесс углубления механизмов технико-правового регулирования, что влечет за собой увеличение объема правотворчества.

В-пятых, особенность федеративного устройства государства, обуславливающее существование подсистем законодательства (на федеральном уровне и на уровне субъекта федерации).

Основные направления развития и совершенствования права связаны с социально-экономическими и политическими реформами, происходящими в стране. Одновременно идут глубинные процессы изменения самого содержания права, обновления законодательства и осознания новой роли правовых явлений в жизни человека и общества. Здесь можно выделить такие тенденции: 1) общие, характерные для права в целом, включая систему права и систему законодательства как две стороны одного целостного явления; 2) тенденции развития структуры (системы) права; 3) тенденции совершенствования законодательства.

К общим тенденциям относятся следующие:

1 Постепенное изменение соотношения – «человек и право». Речь идет о создании такой правовой системы, где бы в центре внимания всегда были человек, его права и свободы. Сюда же относится изменение методов правового регулирования: переход от императивных к диспозитивным методам, преобладание общедозволительного типа регулирования в отношениях между людьми.

2 Децентрализация правового регулирования. Конституция РФ и Федеративный договор создали базу для законодательного стимулирования развития субъектов Федерации, органов местного самоуправления. Значительное развитие получают такие средства децентрализованного регулирования, как договоры, субсидиарное применение, аналогия закона и права.

3 Интеграция в российское законодательство в определенных случаях общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации (ст. 15 Конституции РФ). Можно говорить также об интеграционной тенденции законодательства стран – участниц СНГ в экономическом, информационном пространстве, сфере борьбы с преступностью.

В числе тенденций развития структуры (системы) права можно назвать следующие.

1 Процесс постепенного накопления нормативного материала и распределение его по структурным блокам – институтам, отраслям, подотраслям. Все более заметна тенденция к определенной унификации подобных блоков как равнозначных по объему, структуре и другим характеристикам, что позволяет расширять плоскости их взаимодействия, повышать эффективность регулирования. Данный процесс включает в себя образование новых институтов и отраслей (информационное право, медицинское право, налоговое право), а также вычленение их из уже существующих структурных подразделений (избирательное право).

2 Рост значения правового регулирования, что влечет за собой образование комплексных структурных объединений юридических норм. Это обусловлено комплексным характером предмета и метода правового регулирования, субъектов и объектов правовых отношений. Возникновение комплексных образований зависит и от степени развитости правовой системы, от взаимодействия ее с другими нормативно-регулятивными системами общества.

3 Возможное развитие системы права в направлении от современной структуры с ее довольно прочными связями между институтами и отраслями к «плазменному» строению, где первичные структурные элементы будут находиться в состоянии относительной автономности. В необходимых случаях при наличии определенных системообразующих факторов они могут создавать структурные ассоциации для решения каких-либо вопросов. Проблемы, возникающие из естественных потребностей общественного развития, обуславливают цели законодателя по их урегулированию.

Тенденции совершенствования законодательства выглядят следующим образом.

1 Приведение всего законодательного массива в соответствие с Конституцией РФ. Этот процесс включает в себя пересмотр действующего законодательства, отмену устаревших нормативных актов, создание новых нормативно-правовых актов, совершенствование законодательной техники и законодательного процесса.

2 Формирование новых комплексных отраслей законодательства. Комплексное правовое воздействие позволяет более эффективно и целенаправленно решать экономические и социальные вопросы.

3 Становление новой структуры законодательства, вызванное разграничением полномочий между Федерацией, республиками в составе РФ и другими субъектами Федерации.

## **ФЕНОМЕН РЕГИОНАЛЬНОЙ ПОЛИТИЧЕСКОЙ ВЛАСТИ В ИСТОРИИ РОССИИ**

Политическая власть в регионе является важнейшим элементом региональной политической системы. Она выступает в качестве проводника воли населения как самоорганизующегося территориального сообщества, т.е. артикулирует и представляет его интересы, предоставляя тем самым ему возможность выступить в качестве субъекта политики.

Рассматривая специфику положения регионов и региональной власти в истории России, следует отметить ее неразрывную связь со спецификой формирования и исторически сложившейся природой российской государственности. В отечественной политической мысли существует широкий спектр подходов к изучению данной проблемы. Так, например, представитель «государственной школы» в русской историографии Б.Н. Чичерин считал, что в силу недостаточной развитости «гражданского и экономического быта» на Руси особая роль в ее истории принадлежала государственному началу, выступающему в качестве создателя всех организованных социальных, экономических и политических форм народной жизни. Все это и предопределило, как считал историк, существование в истории страны централизованной системы управления, утвердившейся в свое время за счет ограничения, а то и полного упразднения прав наследственной (княжеской и боярской) аристократии, замененной особым военно-служилым сословием. По замечанию другого видного русского историка и общественного деятеля П.Н. Милюкова, именно «атомизация» населения, отсутствие местных связей и прочной социальной организации на местном уровне позволяло центральному правительству лепить из местных обществ какие угодно «тела», жестко привязанные к центру.<sup>1</sup> Помимо этого, такие русские историки, как К.Д. Кавелин, С.М. Соловьев и тот же П.Н. Милюков отмечали, что постоянное расширение территории страны, растущие задачи ее обороны и наличие вследствие протяженности ее границ реального или гипотетического внешнего врага вели к усилению роли государства, к росту его вмешательства в жизнь общества, что и предопределяло его военно-служилый характер. Децентрализованное государственное устройство показало свою неэффективность в межгосударственных столкновениях, а доминирование Руси над наследниками татаро-монгольских завоевателей было обеспечено лишь после создания централизованного государства.

Таким образом, с точки зрения приверженцев данного подхода, особенности геополитического положения страны (враждебное окружение и огромная протяженность границ), наличие большого количества территорий с неодинаковым уровнем социально-экономического развития предопределили то обстоятельство, что на протяжении практически всей русской истории регион не рассматривался в качестве самостоятельной политической единицы. Он всегда выступал как объект политики центральной государственной власти, причем как объект самой этой властью формируемый в процессе административной реорганизации.<sup>1</sup>

В то же время существуют и более «узкие» в историческом плане концепции, связанные с рассмотрением ограниченного числа факторов, предопределивших несформированность в России региона как полноправного субъекта политических отношений. Так, например, некоторые историки связывают формирование на Руси централизованного военно-служилого государства с прямым и косвенным влиянием татаро-монгольской оккупации, подорвавшей экономическую и политическую основу феодального уклада и приведшей в итоге к тому, что в процессе последующей централизации русских земель были скопированы вассальные отношения в «холопской» форме, утверждение которых сопровождалось умалением власти князей в наследственных вотчинах. Другие исследователи, например, американский историк российского происхождения А. Янов, видят истоки «централизованного деспотизма» в опричнине Ивана Грозного, которая, по их мнению, силовым путем положив конец борьбе между централь-

<sup>1</sup> Пайпс Р. Россия при старом режиме. – М., 1993. – С. 95.

<sup>2</sup> Данилевский Н.Я. Россия и Европа. – М., 1991. – С. 485.

ной монархической властью и амбициями удельных князей, привела к торжеству «военно-служилых» принципов<sup>69</sup>.

С нашей точки зрения, при определении причин слабости самостоятельного регионального начала в русской истории необходимо комбинировать подход, предлагаемый при изучении данного феномена Б.Н. Чичериным, С.М. Соловьевым и П.Н. Милюковым (его слабостью является попытка выявить общие закономерности без учета специфики отдельных эпох) с выделением тех периодов русской истории, которые внесли решающий вклад в формирование феномена сверхцентрализации.

Так, если в период Киевской Руси территориальная организация определялась принципами, свойственными и для ранней стадии западно-европейского феодализма (власть княжеского рода, построенного как иерархия наследственных владетелей земель), то период феодальной раздробленности предложил Руси несколько вариантов модели государственного устройства и организации власти: отношения вассалитета западно-европейского типа (Литовско-Русская земля), равноправные отношения с князем земельной боярской аристократии, основной статус которой было владение вотчинами (Галицкая земля), «самовластие князя», подавившего традиционную аристократию (боярство, дружину) при опоре на низшие слои местного общества (Андрей Боголюбский в Суздальской земле). В связи с причинами, названными историками «государственной школы», из трех перечисленных типов сеньериально-вассальных отношений Россия выбрала именно первый.

Значительный вклад в создание жесткой централизованной государственности внесла деятельность московского правителя Ивана Калиты (получил трон великого князя «на вечные времена»), который, осуществляя захват новых земель, активно переселяя прежних вотчинников за счет опоры на аппарат служилых людей, фактически предопределил торжество военно-служилого деспотизма.

Если протекавший в последующую эпоху (XIV – XVI вв.) процесс превращения бывших князей-вотчинников в великокняжеских слуг при сохранении некоторых элементов вотчинного иммунитета оставлял шансы на нахождение более сбалансированных моделей их отношений с центральной государственной властью, то период правления Ивана Грозного и, прежде всего опричнина, предопределили окончательный переворот в сторону сверхцентрализованной модели. Если предшествовавшие опричнине реформы Избранной Рады были нацелены на повышение эффективности управления на местах за счет расширения прав выборного местного самоуправления (институт губных старост), то сам опричный переворот, по мнению русского историка В.О. Ключевского, имел своей целью, помимо ликвидации последнего из существовавших уделов, апробирование в рамках «особого двора и удела» военно-деспотических методов правления «в чистом виде»<sup>4</sup>. Данное обстоятельство является весьма характерным.

И в будущем для повышения эффективности централизованной системы управления центральная власть будет использовать две основные стратегии: если первая предусматривает внедрение некоторых элементов местного самоуправления при сохранении подконтрольности местных властей, то вторая – «перетряхивание» органов местной власти с введением туда новых людей и усилением их «привязки» к центру, что, собственно, и осуществил Иван Грозный в период опричнины.

В последующий же период времени (конец XVI – начало XVII в.) процессы административной централизации получили свое развитие, а власть на местах получили назначаемые из центра воеводы, сосредоточившие в своих руках значительные властные полномочия и подмявшие под себя органы земского самоуправления. В то же время слабость собственного аппарата порождала неэффективность института воеводства и делала его зависимым от центральных властей.

Воцарение Петра I объективно завершило становление российского государства как многонациональной державы и стало началом перехода к имперскому типу государственности, в соответствии с принципом «империума», характеризующегося унификацией административно-территориального устройства. Стремясь добиться большей эффективности в государственном управлении с целью осуществления форсированной модернизации экономики и укрепления армии, Петр I прибегал к обоим отмеченным нами методам реформирования: за счет внедрения в него элементов самоуправления и контроля снизу, а также за счет перестройки из центра и создания новых, зачастую дублирующих уже существующие административные и контрольные органы, в том числе и в рамках новых административно-

<sup>69</sup> Янов А. Истоки автократии // Октябрь. – 1991. – № 8. – С. 150 – 156.

<sup>4</sup> Ключевский В.О. О русской истории. – М., 1993. – С. 207.

территориальных единиц (губерний). Однако детальная формально-бюрократическая регламентация работы местных чиновников не способствовала повышению ее эффективности, а лишь сковывала инициативу чиновников.

Деятельность преемников Петра I в области изменения административно-политического устройства Империи и системы управления регионами не привела к их существенному изменению: чередование на троне «либеральных» монархов и приверженцев муштры соответственно сопровождалось чередованием двух традиционных для России подходов, соответственно делающих ставку на самоуправленческие и «административно-политические» начала. Так, например, знаменитая земская реформа Александра, предусматривающая передачу решения вопросов в сфере местного хозяйства, образования и здравоохранения выборным уездным и губернским управам, имела «локальный» характер в силу ограниченности прав этих органов и сохранения за ними контроля со стороны губернаторской власти и МВД. К тому же введение столь ограниченного в своих правах местного самоуправления относилось лишь к 34 губерниям европейской России, исключая Сибирь, Правобережную Украину, польские, литовские и белорусские земли, а также Прибалтику.

Накануне же революции 1917 г. Российская империя, сохраняя централизованный характер власти и управления, в то же время оставалась неоднородным в плане административно-территориального устройства образованием, что, в частности, проявлялось в формальном «полугосударственном» статусе таких ее частей, как Финляндия, Хивинское ханство, Бухарский эмират и Урянхайский край (Тува). Помимо этого, единообразие территориального деления на уровне регионов (губерний) смягчалось за счет сохранения исторически обусловленных форм организации местной жизни разных народов – уездов, округов, краев, волостей, гминов, улусов и т.д., а также исторически сложившихся местных сводов законов: кодекса Наполеона в Царстве польском, Литовского статуса в Полтавской и Черниговской губерниях, Магдебургского права в Прибалтике, местных обычаев на Кавказе, в Сибири, в Средней Азии.

С первых лет Советской власти начался поиск адекватной замены принципа великорусской державности в государственном строительстве. Такая замена была найдена в виде принципа самоопределения наций (вместо национально-культурной автономии) и в военно-политическом и хозяйственном объединении регионов (губерний) с преимущественно сельским населением вокруг крупных пролетарских центров. Реализация этих принципов в 1917 – 1922 гг. обеспечивала большевикам поддержку со стороны национальных движений и контроль (в том числе репрессивный) за консервативным селом. Реализация данного подхода привела к созданию автономных республик и разукрупнению губерний, формируемых вокруг промышленных городов с военными гарнизонами.

Уже вскоре после победы вооруженного восстания в Петрограде руководство большевиков стало постепенно, с учетом обстановки, создавать жестко централизованную единую властную вертикаль, опираясь на местные и военные организации партии и действуя через эмиссаров ВЦИК и ВРК. В условиях же хаоса и разрухи региональные ячейки ВКП(б) нередко осуществляли чистку губернских Советов от «сепаратистов» и иных депутатов «небольшевистской ориентации». Постепенно централизованный контроль за деятельностью местных Советов усиливался: так в соответствии с изданной 24 декабря 1917 г. ЦИК инструкцией «О правах и обязанностях Советов» к ведению последних были отнесены все вопросы местной жизни – хозяйственные, политические и культурные – но действовать они должны были на основе постановлений и декретов центральной партийной власти и вышестоящих Советов. Переломным же моментом в подчинении Советов контролю большевистской партии стало выступление левых эсеров в июле 1918 г., после подавления которого была «свернута» многопартийность и местные органы власти окончательно получили «однопартийный» характер.

В результате в течение целого ряда десятилетий в бывшем Советском Союзе организация общества осуществлялась на принципах «демократического централизма» и на весьма специфической концепции федерализма. Местная власть территориальных субъектов различного уровня находилась по сути дела в полном подчинении Центра. Так, например, национальные республики, области и края в РСФСР постоянно были объектом прямого административного манипулирования, когда центральная власть определяла все основные параметры их жизнедеятельности. В отношении же союзных республик манипулирование носило более закамуфлированный характер и осуществлялось в том числе и через кадровую политику. Так, еще при Сталине в них был введен институт вторых секретарей республиканской компартии и первого заместителя председателя правительства, назначаемых непосредственно из Москвы. По-



сты же первого секретаря республиканской компартии, председателей парламента и правительства отдавались представителям коренной национальности. Особое значение при этом приобретал пост второго секретаря, который, будучи назначенным и ответственным непосредственно перед ЦК КПСС, фактически являлся заместителем центральной власти, осуществляя контрольные функции, а также занимаясь распределением кадров и «интернационализацией» республик. Помимо этого, центральные власти непосредственно осуществляли назначения на пост заместителя председателя республиканского Совета, и зачастую – на должности руководителей республиканского КГБ и МВД, на посты командующего военным округом, гарнизоном и пограничными войсками, а также на посты руководителей всесоюзного значения.

Существование подобных принципов формирования, комплектования и функционирования органов государственной власти союзных республик не позволяло считать их полноценными участниками федеративных отношений и определяло специфику положения их партийных руководителей: обладая значительными властными полномочиями на местах, они в то же время были обязаны беспрекословно выполнять все указания Москвы и находились под ее жестким контролем. Построение всей системы управления регионами по принципу «партийных округов» ставило по сути дела в одинаковое зависимое положение органы партийной, исполнительной и законодательной властей и союзных республик, и российских областей.

Таким образом, как многоаспектность феномена региональной политической власти, так и различное положение регионов в политической жизни различных стран требуют рассмотрения разных подходов к изучению ее специфики. При этом следует отметить, что в советский период комплексное изучение феномена региональной политической власти отсутствовало, что предопределялось господствующими в политической практике подходами, а также исследовательским подходом, предусматривающим централизованное планирование и управление всеми сферами жизнедеятельности населения регионов. Поскольку современная российская политическая наука пока не сумела выработать сколь-нибудь целостной методики изучения региональной власти, будут делаться подходы, предлагаемые зарубежными исследователями.

*С.В. Медведева*

## **ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ОСНОВАНИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ ФАКТОВ, ИСКЛЮЧАЮЩИХ ПРАВОВУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЛИЧНОСТИ**

---

---

Юридические факты, исключаящие правовую ответственность, представляют собой, как отмечалось ранее, общественно полезные и правомерные поступки. Совершение этих поступков вызывается различными внешними причинами или основаниями, которые хотя тесно и связаны с поступками, однако им не принадлежат, поскольку первая причина всякого человеческого действия лежит вне поступка. Так, В.Н. Козак отмечает, «что вначале возникает общественно опасная ситуация и как ответная реакция на чего-то, что законодатель называет необходимой обороной, крайней необходимостью, исполнением приказа или распоряжения».<sup>70</sup> Поэтому необходимо проводить четкое различие между самим обстоятельством и основанием его совершения. В качестве такого основания выступают юридические факты – явления, процессы, события объективной действительности, которые необходимы и достаточны для оправдания совершения субъектом действий, внешне подпадающих под признаки правонарушений, закрепленных в нормах права, и которые исключают правовую ответственность личности. Несмотря на то, что указанные факты свойственны отдельным видам юридических фактов, исключаящих правовую ответственность, они, тем не менее, имеют много общего, что дает возможное это общее вынести и рассмотреть отдельно. Такой метод исследования целесообразен, прежде всего, потому, что при анализе отдельных видов юридических фактов, исключаящих правовую ответственность личности, нет необходимости прибегать к повторению того общего, что присуще им всем. Более того, важно то, что

---

<sup>70</sup> Козак В.Н. Вопросы теории и практики крайней необходимости. – Саратов, 1981. – С. 57.

выделение общих моментов позволяет глубже уяснить признаки и значение конкретных оснований юридических фактов, исключающих правовую ответственность личности.

Необходимыми основания признаются потому, что без них совершение указанных действий недопустимо. Достаточность же указанных оснований предполагает, что в данный момент имеется такая их совокупность, которая объясняет и оправдывает причинение вреда объектам правовой охраны. Анализ отдельных оснований юридических фактов, исключающих правовую ответственность личности, позволяет сделать вывод, что все они характеризуются некоторыми общими чертами: сложностью, исключительностью и объективностью.

Сложность означает, что рассматриваемые основания юридических фактов, исключающих правовую ответственность личности, образуются разнообразными и неоднозначными элементами, которые лишь в своем единстве обуславливают необходимость (вынужденность) совершения поступков, исключающих правовую ответственность. Иногда такая сложность прямо закрепляется в законодательстве. Так, в соответствии со ст. 39 УК РФ основанием юридического факта возникновения крайней необходимости выступает единство таких факторов, как опасность, непосредственно угрожающая личности или охраняемым законом интересам общества или государства, а также обстановка, свидетельствующая о неустранимости этой опасности иными средствами, чем только совершение действий, подпадающих под признаки деяния, предусмотренного уголовным законом. Равным образом ст. 38 УК РФ указывает на основания такого юридического факта, исключающего правовую ответственность, как причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, а именно: меры задержания применяются к лицу, совершившему преступление и действия при задержании должны применяться, если нельзя было иными средствами задержать лицо, совершившее преступление, не связанное с причинением вреда; действия по его задержанию проводились с целью доставления его в соответствующие органы и пресечения возможности совершения им новых преступлений; при проведении задержания не было допущено превышения необходимых для этого мер.

Значение совокупности факторов, образующих основание юридических фактов, исключающих правовую ответственность, заключается в том, что отсутствие любого из них исключает в целом все основание, поскольку недостаточное основание не есть основание. Поэтому совершение действий, внешне подпадающих под признаки каких-либо правонарушений, при отсутствии хотя бы одного из факторов, составляющих основание юридических фактов, совершения указанных обстоятельств, свидетельствует об их неправомерности.

С изложенным тесно связан вопрос о количестве рассматриваемых оснований юридических фактов. Иначе говоря, одно или несколько оснований имеют необходимая оборона, крайняя необходимость, причинение вреда при задержании, обоснованный риск, невменяемость и другие юридические факты, исключающие правовую ответственность. Представляется, что проведенное исследование позволяет заключить, что каждый отдельный вид юридических фактов, исключающих правовую ответственность, имеет одно, но сложное основание. Элементы этого основания удобно именовать отдельно – правовым и фактическим основанием.

К правовым основаниям юридических фактов, исключающих правовую ответственность личности, относятся: угрожающая опасность в случаях крайней необходимости, общественно опасное посягательство при необходимой обороне, совершение преступления при задержании преступника, наличие психического заболевания у лица, совершившего правонарушение – при невменяемости. Такое наименование обуславливается тем, что указанные явления, события и поступки по общему правилу прямо предусмотрены и охарактеризованы в нормах права, как одни из оснований рассматриваемых юридических фактов.

К фактическим основаниям относятся, например, необходимость немедленного причинения вреда посягающему при необходимой обороне; неустранимость в данной обстановке угрожающей опасности иными средствами при крайней необходимости; необходимость немедленного доставления преступника органам власти при задержании преступника; невозможность достижения общественно полезного результата нерискованными действиями при обоснованном риске и др. Вывод о том, что имелась необходимость совершения действий, подпадающих под признаки какого-либо правонарушения, это всегда вопрос факта, который определяется обстановкой совершения данного поступка. Поэтому данные факторы носят название фактических оснований.

Предложенное разделение сложного единого основания на указанные составные элементы в определенной мере условно, однако, оно все же отражает реальную действительность: неоднозначность эле-

ментов, образующих единое основание. Кроме того, такое разделение подчеркивает и неравноценное значение правового и фактического оснований. Правовое основание является главным, решающим, определяющим в этом единстве, ибо лишь с его наличием возникает опасность причинения вреда правоохраняемым интересам и им же вызывается реальная обстановка, свидетельствующая о наличии или отсутствии необходимости в действиях, подпадающих под признаки какого-либо правонарушения, т.е. в необходимости причинения вреда объектам правовой охраны (фактическое основание). Правовое основание в первую очередь определяет и пределы этого вреда. Вместе с тем со всей определенностью следует подчеркнуть, что необходимым и достаточным условием для совершения поступков, исключающих правовую ответственность, является единство правового и фактического оснований. Их отсутствие, равно как и наличие лишь одного из них, всегда свидетельствует о том, что законного основания причинения вреда объектам правовой охраны нет, и поэтому нанесение такого вреда влечет ответственность лица по общим правилам. Иногда, применительно к отдельным юридическим фактам, исключающим правовую ответственность, относят причинение вреда при отсутствии на то основания, что влечет за собой ответственность как за превышение пределов причинения данного вреда. Так, по мнению И.С. Тишкевича, причинение преступнику тяжкого вреда при наличии возможности задержать его вообще без насилия, нужно квалифицировать как превышение мер по задержанию преступника.<sup>71</sup> Исключительность определяется тем, что определенные события или поступки выходят за рамки нормального состояния и угрожают причинением либо фактически уже причиняют вред правоохраняемым интересам. Очевидно, что, прежде всего, правовое основание придает рассматриваемым обстоятельствам характер исключительности, ибо в качестве такого основания выступают явления, события, поступки, причиняющие вред или грозящие его причинением правоохраняемым интересам. Следовательно, если указанные факторы характером исключительности не обладают, то это свидетельствует об отсутствии правового, а тем самым и любого другого основания причинения вреда объектам правовой охраны.

Третьим признаком анализируемых оснований является их объективность, о чем свидетельствует содержание составляющих их элементов-факторов. Так, фактами объективной действительности выступают, например, совершение преступления и обстановка, требующая немедленного доставления преступника органам власти при его задержании; общественно опасное посягательство и обстановка защиты, вызывающая необходимость немедленного причинения посягающему вреда при необходимой обороне. Вместе с тем объективное содержание рассматриваемых факторов всегда субъективно оценивается субъектом поступка, которые они обуславливают. При этом если между объективным содержанием основания и его субъективной оценкой нет большого расхождения, то лицо имеет субъективную возможность совершить правомерный поступок. Нельзя, однако, исключить, что субъективная оценка в ряде случаев может неправильно отражать объективную реальность и это зависит как от сложившейся обстановки, так и от личных качеств данного лица. Тем самым открывается путь для его субъективной ошибки при оценке объективного содержания рассматриваемых оснований, вид которых имеет важное значение для оценки причиненного вреда.

Признаком, конкретизирующим объективность рассматриваемых оснований, является их наличность, т.е. существование во времени и пространстве. Причем, характерной чертой оснований юридических фактов, исключающих правовую ответственность, выступает их быстротечность. Так, общественно опасное посягательство, опасность, угрожающая правоохраняемым интересам, совершение преступления, физическое или психическое принуждение – все это, как правило, быстро протекающие во времени и ограниченные в пространстве факты объективной действительности, требующие решительных и незамедлительных ответных действий. Наличность основания имеет важное значение для оценки правомерности поступков, вызванных данным основанием. Эти поступки могут признаваться правомерными, если они совершены в течение времени существования их оснований. Например, применительно к крайней необходимости С.А. Домахин отмечал, что опасность, которая уже миновала или уже причинила вред, не может создать состояние крайней необходимости.<sup>72</sup> Иначе говоря, начало, продолжение и завершение юридического факта, исключающего правовую ответственность, определяется продолжительностью существования его основания, т.е. его начальным и конечным моментом. При этом наличность основания возникает лишь тогда, когда имеются оба его составных элемента: правовое и фактическое основание, взятые в своем единстве. В случае, когда есть лишь правовое основание, но еще не созрело либо уже исчерпало себя фактическое основание, причинение вреда объектам правовой охраны

<sup>71</sup> Тишкевич И.С. Право граждан на задержание преступника. – М., 1983. – С. 72 – 73.

<sup>72</sup> Домахин С.А. Крайняя необходимость по советскому уголовному праву. – М., 1956. – С. 33.

недопустимо, поскольку в первом случае основание совершения юридического факта, исключающего правовую ответственность, еще не возникло, а во втором – уже миновало.

Иногда при характеристике оснований юридических фактов, исключающих правовую ответственность, указывают на такой их общий признак, как действительность (реальность) основания. Например, при обоснованном риске причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам должно быть действительным, а не воображаемым.

Выделение признака действительности основания совершения юридических фактов, исключающих правовую ответственность личности, связывают с тем, что в реальной жизни лицо часто неправильно оценивает объективные явления и события, принимая их за основания совершения указанных фактов, хотя в действительности данные события и явления такими основаниями не являются. Однако подобные соображения могут быть положены лишь в обоснование более глубокого исследования правовой оценки при ошибке лица в правовом основании причинения такого вреда. Следует также иметь в виду, что подобная ошибка может иметь место в отношении не только правового, но и фактического основания, а также в своевременности причинения вреда, его объекте, пределах и т.д.

Таким образом, проведенный анализ позволяет сформулировать рассматриваемые основания как исключительные по своему характеру и сложные по составу факторы объективной действительности, вызывающие необходимость совершения поступков, внешне подпадающих под признаки какого-либо деяния, предусмотренного законом.

Рассматриваемые основания не только объясняют и оправдывают совершение юридических фактов, исключающих правовую ответственность, но и в значительной мере определяют характер этих юридических фактов, ограничивая тем самым круг правонарушений, под внешние признаки которых они подпадают.

*С.В. Медведева*

## **ПОНЯТИЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВ, ИСКЛЮЧАЮЩИХ ПРАВОВУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЛИЧНОСТИ**

---

---

В настоящее время, когда в Российской Федерации закрепляются основные принципы правового государства, большое значение приобретает усиление охраны прав и интересов личности, общечеловеческих ценностей, приоритет которых перед всеми иными ценностями является постулатом цивилизованной системы права. В связи с этим актуально исследовать проблемы коллизий между гражданами, государством и обществом. Одной из сфер, где возникают коллизии интересов граждан, государства и общества, является сфера разграничения правомерного и преступного поведения. Граждане вынуждены совершать поступки, связанные с правомерным причинением вреда ценностям, которые охраняются законом (например: нанесение вреда посягающему при необходимой обороне). Поскольку такие поступки по внешним признакам совпадают с признаками преступных посягательств, вывод об их правомерности – прерогатива государства в лице специально уполномоченных на то органов и должностных лиц на основании закона и в соответствии с установленной им процедурой. Констатация этого факта свидетельствует о том, что нанесенный вред соответствует требованиям закона, является основанием для признания совершенного деяния не только не общественно опасным и не общественно-противоправным, а напротив, правомерным и, как правило, общественно полезным. Поэтому в науке теории государства и права такие поступки именуются обстоятельствами, исключающими правовую ответственность.

Исследование обстоятельств, исключающих правовую ответственность, занимает значительное место в науке теории государства и права, однако она не достаточно разработана.

Исключение правовой ответственности является обязательным, если поведение лица после совершения правонарушения квалифицируется законом как социально одобряемое. Решение, вынесенное с учетом всех обстоятельств, воспринимается как справедливое, ответственность в этом случае достигает поставленных перед ней целей.

Установление действующим законодательством института обстоятельств, исключающих правовую ответственность личности, является ярким проявлением гуманизма государства, оказывающего доверие гражданам и исключающего их от неблагоприятных последствий совершенного правонарушения.

Исключить ответственность можно только в отношении человека, который имеет определенные законом обязанности. Поэтому вопрос об исключении правовой ответственности возникает, если, с одной стороны в действиях лица содержатся признаки состава правонарушения, а с другой стороны – имеется основание для исключения его от ответственности.

Исключение от правовой ответственности погашает правовое значение факта совершения правонарушения.

Обстоятельства, исключающие правовую ответственность, следует отличать от оснований освобождения последней. К сожалению, в нормативных актах и юридической литературе такое разграничение зачастую не проводится.

Ряд авторов основаниями освобождения от правовой ответственности называют крайнюю необходимость и необходимую оборону<sup>1</sup>, непреодолимую силу, умысел потерпевшего<sup>2</sup>, отсутствие вины должника или причинителя вреда<sup>3</sup>.

Однако в данных случаях нет оснований для правовой ответственности. Так, при необходимой обороне нет правонарушения, ибо отсутствует такой ее важный признак, как общественная опасность поведения. При необходимой обороне действия совершаются в социально полезных целях – для защиты общественных и государственных интересов личности или прав обороняющегося или другого лица от общественно опасного посягательства путем причинения вреда посягающему. Нет общественной опасности и в действиях, совершенных в состоянии крайней необходимости, ибо здесь вред причиненный, меньше вреда предотвращенного.

Профессор С.С. Алексеев в качестве основания освобождения от ответственности называет невиновность. Он пишет: «Особенности гражданско-правового регулирования отношений, связанных с имущественными правонарушениями, показывают, что более правильным, более логичным было бы пойти по другому пути, и, отказавшись от аналогии с уголовным правом, отнести вину не к составу правонарушения, а рассмотрение ее как невиновности – особой правовой категории – основаниям освобождения от ответственности».<sup>4</sup> Такое решение проблемы вины, по его мнению, вытекает из действия в гражданском праве презумпции виновности правонарушителя, благодаря чему истец не обязан доказывать вину ответчика.

Однако действующее законодательство рассматривает невиновность в качестве обстоятельства, исключающего гражданско-правовую ответственность. Так, ст. 401 ч. 1 ГК РФ устанавливает, что лицо, не исполнившее обязательство либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность лишь при наличии вины, а, следовательно, при ее отсутствии вопрос о наступлении ответственности либо об освобождении не возникает, т.е. гражданско-правовая ответственность исключается. Кроме того, исключается ответственность предприятий, не выполнивших договорные обязательства вследствие независящих от них причин. На мой взгляд, при наличии обстоятельств, исключающих ответственность, речь идет о лице, которое не совершило правонарушения. Следовательно, в отношении этого лица не может возникнуть вопрос о привлечении его к правовой ответственности либо об освобождении от нее.

Представляется, что разграничение понятий исключения от правовой ответственности и освобождения от нее имеет не только важное политическое и юридическое, но и нравственное значение. Исключение от правовой ответственности и освобождение от таковой объединяет то, что специально уполномоченные органы государства не возлагают на данное лицо ограничения личного, имущественного и иного характера, предусмотренного законом, в том числе связанные с вынесением обвинительного приговора суда, назначением наказания. Важное отличие, однако, заключается в том, что при исключении правовой ответственности отсутствует само основание такой ответственности, т.е. преступное деяние. Напротив, об освобождении от правовой ответственности можно говорить тогда, когда лицо уже совершило преступное деяние, однако при наличии условий, характеризующих причиненное деяние или личность преступника, те же специфические органы государства освобождают данное лицо от бремени ответственности.

---

<sup>1</sup> Брайнин Я.М. Уголовная ответственность в советском уголовном праве. – М.: Юридическая литература, 1963. – С. 247; Селернева Н.К. Освобождение от уголовной ответственности несовершеннолетних с применением мер воспитательного характера: Дис. ... канд. юрид. наук. – Свердловск, 1969. – С. 34.

<sup>2</sup> Захаров М.Л., Лившиц Р.З., Цедербаум Ю.А. Возмещение ущерба. Комментарий. – М.: Профиздат, 1988. – С. 32; Калмыков Ю.Х. Обязательства, возникающие вследствие причинения вреда имуществу: Дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1962. – С. 108.

<sup>3</sup> Матвеев Г.К. Основания гражданско-правовой ответственности. – М.: Юридическая литература, 1970. – С. 64.

<sup>4</sup> Алексеев С.С. О составе гражданского правонарушения // Правоведение. – 1958. – № 1. – С. 51.

Определение обстоятельств, исключающих правовую ответственность личности, имеет важное научное и практическое значение. Главная роль такого понятия – отразить то, объективно-реальное, что характеризует эти обстоятельства. Понятие указанных обстоятельств основывается на родовых свойствах, отдельных видов, фиксирует общее и единое в них, акцентирует внимание на том, что их объединяет. Иными словами, в основе данного понятия лежат существенные основания, определяющие свойства рассматриваемых обстоятельств. Именно в силу этого их понятие приобретает статус общего. Оно призвано отразить место обстоятельств в системе категорий науки теории государства и права. Это тем более важно, что в науке различным образом решается вопрос, к какому институту права относятся исследуемые обстоятельства: неодинаково определяются их характеристики, различным образом трактуются последствия совершения действий при наличии этих обстоятельств. Разрешению этих и других вопросов и призвано способствовать определение их общего понятия. Значение данного понятия определяется и задачей правильного истолкования и описания отдельных видов рассматриваемых обстоятельств. Прежде чем определить их общие и родовые свойства. Кроме того, научное значение общего понятия обстоятельств, исключающих правовую ответственность, имеет существенные прогностические свойства. Очевидно, что с дальнейшим поступательным развитием общества, прогрессом науки будут появляться новые виды поведения, внешне подпадающие под признаки какого-либо преступления, но исключающие правовую ответственность. Определить понятие того или иного явления – значит, раскрыть его важнейшие, решающие черты, которые в своем единстве отражали бы его качественное своеобразие и одновременно отличали его от смежных явлений. Следовательно, определить общее понятие обстоятельств, исключающих правовую ответственность – значит, путем обобщения важных и существенных свойств, абстрагируясь от несущественных признаков, вычленив и описать те общие черты, которые объединяют и выделяют их в качественно своеобразную группу среди других правовых явлений. Наиболее правильное определение можно получить путем перехода от исследования отдельных видов обстоятельств к их общему понятию. Поэтому понятие отдельных видов обстоятельств представляет собой определенные ступеньки в понимании сути всех обстоятельств, исключающих правовую ответственность личности.

К понятию обстоятельств, исключающих правовую ответственность, предъявляется ряд требований. Во-первых, обстоятельства выражаются через определенные поступки людей, а, следовательно, вполне логично выявить именно те их специфические признаки, которые характеризуют данные поступки, прежде всего, с внешней стороны, позволяя тем самым выделить их из всей массы совершаемых социально правовых поступков, не имеющих отношения к предмету исследования. Во-вторых, учитывая, что всякий человеческий поступок характеризуется социальным содержанием, возникает необходимость в установлении признаков, определяющих социальное-политическое содержание обстоятельств, исключающих правовую ответственность. В-третьих, принимая во внимание, что рассматриваемые поступки, находятся в сфере права, обязательными признаками их общего понятия являются признаки юридической формы. Таким образом, для того, чтобы определить общее понятие обстоятельств, исключающих правовую ответственность, следует выделить и назвать ряд признаков, относящихся к разным сторонам и уровням этого понятия.

Представляется верным взгляд на обстоятельства, исключающие правовую ответственность, как на определенный акт человеческого поведения. Применительно к крайней необходимости это специально отметили А. Молодцов и В. Савельев, указав, что она представляет собой «конкретный акт человеческого поведения, т.е. действия, направленные на устранение опасности»<sup>5</sup>. Это положение может быть сформулировано более общим образом и распространено на все обстоятельства, исключающие правовую ответственность. Все они представляют собой сознательные и волевые поступки человека. Так, необходимая оборона — это поведение гражданина, выразившееся в причинении посягающему вреда с целью защиты правоохраняемых интересов. Точно также выполнение профессиональных обязанностей заключается в объективно выраженном поступке определенного лица, совершенном с какой-то общественно полезной целью.

Таким образом, признаками, характеризующими обстоятельства, исключающие правовую ответственность, являются следующие, если:

1) они представляют собой сознательный и волевой поступок человека, подпадающий под внешние признаки преступлений и совершаемый при наличии к тому определенных оснований;

---

<sup>5</sup> Советская юстиция. – 1983. – № 4. – С. 27.

2) они по своему социально-политическому содержанию являются общественно полезными или социально приемлемыми;

3) они предусмотрены нормами различных отраслей права;

4) они исключают общественную опасность и противоправность деяния, тем самым, правовую ответственность, т.е. являются правомерными. В ряде случаев поведение человека с внешней своей стороны может быть похожим на преступление, однако не является таковым по существу. Так, непреступно общественно опасное посягательство невменяемого или малолетнего лица, причинившего вред при казусе или под влиянием непреодолимой силы. Равным образом исключается преступность деяния и в случае его малозначительности, не запрещенности законом и т.д. Однако всех их объединяет то, что они в любом случае исключают основание правовой ответственности, а, следовательно, и саму возможность возложения на лицо правовой ответственности за совершенное.

С учетом изложенного понятие обстоятельств, исключающих правовую ответственность, может быть сформулировано следующим образом – это предусмотренные различными отраслями законодательства и внешне сходные правомерные поступки, совершаемые при наличии определенных оснований, которые исключают правовую ответственность.

*Р.В. Сыщиков*

## **ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МИРОВОЙ ЮСТИЦИИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ**

---

---

Прошло немало времени с момента вступления в силу Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» и выяснилось, что формирование системы мировой юстиции для нашей страны оказалось делом достаточно трудным.

До настоящего времени проблемными остаются вопросы: каким образом и кто будет осуществлять финансирование мировых судей, подбирать кадры, снабжать их необходимым справочным и правовым материалом.

В настоящее время нарушен основной принцип обеспечения судебной системы – ее федеральное финансирование, позволяющее обеспечить точное и единообразное проведение судебной реформы.

Впервые суд, как орган государства, стал делом второстепенным, вынесенным за рамки общегосударственных интересов. Подобное положение не только не способствует укреплению судебной системы. Отнеся мировых судей к судам субъекта Федерации, а также определив, что финансируются мировые судьи либо органами юстиции, либо субъектами Федерации, законодатели посчитали свою задачу выполненной, хотя далеко не все вопросы были решены. И если институт функционирует и в основном обеспечен всем необходимым, то это прежде всего заслуга властей субъекта Федерации, обеспечивающих своему населению доступную судебную защиту.

Одна из главных проблем – обеспечение мировых судов отдельными служебными помещениями. Как видно из периодической литературы в ряде областей данную проблему помогают разрешать областные администрации и главы муниципальных образований областей. Только благодаря этому к концу 2001 года многие мировые судьи были обеспечены отдельными помещениями. Так, в отдельных областях мировые судьи размещались в федеральных судах за счет отселения из этих помещений посторонних организаций. Но во многих областях данный вопрос не решен на должном уровне. Так, например, в Белгородской области во многих районах выделенные мировым судьям помещения по различным причинам либо не в полной мере обеспечивают нормальные условия работы, либо не могут быть заняты мировыми судьями по причине необходимости проведения капитального ремонта, а то и просто из-за аварийного состояния<sup>73</sup>.

На текущий момент многие мировые судьи испытывают острую потребность в компьютеризации. Порой эта проблема не решается из-за отсутствия решеток на окнах и сигнализации, а также по ряду других причин. Но в то же время многие судьи и их секретари приступили к работе на компьютерах с полным программным обеспечением (текстовые редакторы, справочно-правовые программы, программы по обработке статистических данных, документов и др.). Но далеко еще не везде и не все делопро-

---

<sup>73</sup> Борисов Г., Хапилин А. От мировых судей – к мировым судам // Российская юстиция. – 2002. – № 3. – С. 39 – 40.

изводство компьютеризовано. В Белгородской области на сегодня в целом оснащение компьютерной техникой мировых судей и отдела по организационному обеспечению деятельности мировых судей составляет 38 % от необходимого количества. Очень много судей в регионах не обеспечено множительной техникой. Наряду с обеспечением мировых судей оргтехникой встает вопрос обучения персонала работы с ней. Решение этой проблемы так же требует достаточных затрат и времени<sup>74</sup>.

В Самарской области, например, этот вопрос решается следующим образом. На базе управления Судебного департамента с октября 2001 года начал работать компьютерный класс для судей и работников их аппаратов. В роли преподавателей выступают сотрудники управления, которые ведут обучение с самых азов: принципы работы компьютера, операционные системы, работа с периферийными устройствами, в локальных сетях, Интернете. Недавно учебная программа была дополнена еще одной «дисциплиной» – осваивается полный спектр возможностей справочно-правовой системы «Консультант Плюс», в которой работают все суды области<sup>75</sup>.

В работе мировых судей существуют и другие трудности. Одна из них – несовершенство регионального законодательства. Так, в законодательстве некоторых регионов отсутствует четкое описание границ судебных участков, деление по принципу существующих списков избирателей района исключает юридические лица и организации из «зоны охвата» их судебной системой. В первую очередь от этого страдают граждане.

В Федеральном законе от 29 декабря 1999 г. «Об общем числе мировых судей и количестве судебных участков в субъектах Российской Федерации» для каждого региона было установлено определенное количество судебных участков. В результате чего в отдельных районах многих областей страны было определено только по одному судебному участку, что не способствует доступности правосудия и не отвечает целям судебной реформы. Ведь человек, назначаемый или избираемый мировым судьей, в силу специфики отнесенных к его компетенции дел должен быть известен населению своего участка, обладать определенным авторитетом. Поэтому передача дел на рассмотрение мирового судьи другого района не только затрудняет реализацию права на судебную защиту, но и противоречит смыслу законодательства, гарантирующего гражданам России право на разбирательство дела в том суде, к которому оно подсудно.

При установлении численности и границ судебных участков представляется необходимым учитывать характеристику преступности и гражданской конфликтности (наряду с численностью населения), а также территориальную расположенность населенных пунктов, что дополнит установленный законом критерий – численность населения участка от 15 до 30 тысяч человек. Одного критерия численности населения, думается, недостаточно для регулирования нагрузки на мировых судей и обеспечения доступности правосудия для граждан. При этом в городах определяющим должно быть количество уголовных преступлений и гражданская конфликтность, а в сельской местности – территориальная удаленность населенных пунктов. С учетом этого в городе участки могут, на мой взгляд, формироваться из расчета 30 тыс. населения, а в сельской местности – из 15 тысяч<sup>76</sup>.

Для России, с ее обширной территорией, проблема обеспечения доступа к правосудию и приближения суда к населению всегда стояла достаточно остро, не потеряла она своей актуальности и в настоящее время. Но требования к мировому судье, содержащиеся в законе, не способствуют достижению этой цели. На самом деле, рассчитывать на то, что где-нибудь в глубинке, в сельской местности, где нет ни суда, ни нотариуса, проживает достаточное количество квалифицированных юристов, имеющих пятилетний стаж работы по специальности, по меньшей мере, наивно. Таким образом, реального появления мировых судов следует ожидать в первую очередь в городах, где проблема доступа к правосудию и сейчас стоит не так остро, а большая часть россиян по-прежнему будет испытывать сложности с защитой своих прав в суде.

С другой стороны, из ч. 2 ст. 49 УПК РФ следует, что при производстве у мирового судьи вместо адвоката в качестве защитника может быть допущен один из близких родственников или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. Законодатель, видимо, посчитал, что человек, которому грозит до трех лет лишения свободы (ч. 1 ст. 31 УПК), может обойтись без квалифицированной защиты.

Сегодня помимо адвокатов закон позволяет оказывать юридические услуги частнопрактикующим юристам, юридическим фирмам, агентствам, центрам (не входящим в состав адвокатских коллегий) и

<sup>74</sup> Борисов Г., Хапилин А. От мировых судей – к мировым судам // Российская юстиция. – 2002. – № 3. – С. 39 – 40.

<sup>75</sup> Вербицкая Л. Создаются условия для успешной работы мировых судей // Российская юстиция. – 2002. – № 5. – С. 39 – 40.

<sup>76</sup> Чепурнова Н. Как сформировать корпус мировых судей? // Российская юстиция. – 1993. – № 4. – С. 2 – 3.



т.п. Сейчас по 2/3 всех рассматриваемых у мировых судей дел защитниками выступают не адвокаты, а лица, не имеющие очень часто не только высшего юридического образования, но и вообще никакого.

Результатом защиты таким «специалистом» являются, как правило, и соответствующие приговоры. Нетрудно предвидеть, как подобная практика скажется на принципе состязательности и равноправия сторон в уголовном процессе. Если гражданину не обеспечена возможность получения квалифицированной юридической помощи в целях защиты его прав и свобод, то не приходится говорить о его равенстве и равноправии в уголовно-процессуальной сфере. Человеку, попавшему под пресс прокурорско-следственной машины, должна быть гарантирована возможность иметь профессионального защитника – адвоката<sup>77</sup>.

В заключение хочется сказать, что сегодня институт мировых судей нуждается в гораздо большем внимании со стороны государства. Значительно разгружая федеральные суды, он крайне слабо материально обеспечен, не решен ряд важных вопросов для его нормального функционирования, что создает серьезные трудности в работе и не способствует укреплению авторитета суда.

*И.В. Ветров*

## СУДЕБНЫЕ СПОРЫ С УЧАСТИЕМ РЕГИСТРАТОРОВ ЦЕННЫХ БУМАГ

Судебные споры с участием регистраторов условно можно разделить на несколько категорий:

- обжалование отказа от внесения записи в реестр и иных действий регистратора;
- обязанность регистратора совершить запись в реестре и иные действия; возмещение убытков (вреда).

В отношении первой и второй категории споров регистратор выступает исключительно в качестве ответчика. Исковые требования этих категорий взаимосвязаны и, как правило, не предъявляются раздельно. Признание отказа от внесения записи в реестр незаконным влечет удовлетворение заявленных исковых требований об обязанности совершить такую запись.

В спорах о возмещении убытков (вреда) регистратор может выступать как ответчиком (в случаях возмещения регистратором убытков эмитенту, владельцам ценных бумаг), так и истцом (в случаях возмещения убытков, причиненных регистратору эмитентом, владельцами ценных бумаг, иными лицами).

Особое внимание необходимо уделить судебной практике с участием регистраторов в качестве ответчиков. Каждая из названных категорий споров нуждается в отдельном анализе с учетом следующих обстоятельств:

- фактически складывающейся практики рассмотрения конкретных дел;
- должной квалификации в соответствии с нормами законодательства Российской Федерации, регулирующими ведение реестра владельцев именных ценных бумаг.

*Обжалование отказа от внесения записи в реестр и обязанность регистратора совершить ее.* Неправомерный отказ от внесения записи в реестр затрагивает интересы и нарушает права владельцев ценных бумаг, а также интересы и права иных лиц (преимущественно приобретателей ценных бумаг). Так, в соответствии со ст. 28 закона «О рынке ценных бумаг» права владельцев эмиссионных ценных бумаг бездокументарной формы выпуска удостоверяются в системе ведения реестра записями на лицевых счетах у держателя реестра. Следовательно, отказ регистратора от внесения записи в реестр означает для владельца ценных бумаг невозможность удостоверения прав на ценные бумаги.

Кроме того, до момента внесения приходной записи по лицевому счету приобретателя к нему не может перейти право на именную бездокументарную ценную бумагу (ст. 29 указанного закона). В соответствии со ст. 45 закона «Об акционерных обществах» отказ от внесения записи в реестр акционеров общества может быть обжалован в суде. Для целей судебной практики по спорам об обжаловании отказа от внесения записи в реестр необходимо исследовать вопрос нормативного регулирования оснований и порядка совершения таких отказов. Действующее законодательство, регулирующее ве-

дение реестра владельцев именных ценных бумаг, не предусматривает отказа от внесения записи в реестр.

Так, закон «О рынке ценных бумаг» (последний абзац ст. 8) в отношении случаев отказа от внесения записи в реестр отсылает к другим федеральным законам (подобные федеральные законы пока не приняты). Закон «Об акционерных обществах» также предусматривает отсылочную норму в отношении случаев отказа от внесения записи в реестр: «Отказ от внесения записи в реестр акционеров общества не допускается, за исключением случаев, предусмотренных правовыми актами Российской Федерации» (п. 2 ст. 45). Законодательству Российской Федерации пока не известны правовые акты, предусматривающие случаи отказа от внесения записи в реестр.

С учетом вышеуказанных обстоятельств суды в отдельных случаях приходят к заключению о неправомерности отказа регистраторов от внесения записи в реестр в случаях, предусмотренных нормативными правовыми актами.

По мнению судов, Федеральная комиссия не вправе регулировать своими актами вопросы, связанные с установлением случаев отказа от внесения записи в реестр. В обоснование своей позиции суды ссылаются на ст. 11 Арбитражно-процессуального кодекса РФ, считая их актами иных федеральных органов исполнительной власти, а не правовыми актами в смысле ст. 3 ГК РФ. Прежде всего, это касается Положения о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг, утвержденного постановлением ФКЦБ № 27 от 2 октября 1997 г. (далее – Положение о ведении реестра). Ранее аналогичные выводы делались в отношении Временного положения о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг, утвержденного постановлением ФКЦБ № 3 от 12 июля 1995 г.

Подобная позиция судов представляется спорной. Данное мнение основывается на положении закона «О рынке ценных бумаг», ст. 42 п. 5 которого предоставляет ФСФР право устанавливать обязательные требования к порядку ведения реестра.

Очевидно, что нормативное установление случаев отказа от внесения записи в реестр является частью полномочий ФСФР по определению обязательных требований к порядку ведения реестра. Поэтому случаи отказа от внесения записи в реестр, предусмотренные в ст. 5 Положения о ведении реестра, установлены правомерно и должны применяться судами. Разъяснения в отношении случаев отказа от внесения записи в реестр содержат совместное постановление пленума Верховного суда РФ и пленума Высшего арбитражного суда РФ № 4/8 от 2 апреля 1997 г. «О некоторых вопросах применения Федерального закона «Об акционерных обществах». В частности п. 4 указанного постановления предусматривает, что при рассмотрении дел, связанных с требованиями акционеров о внесении их в реестр акционеров, следует иметь в виду, что в соответствии со ст. 44 и 45 закона «Об акционерных обществах» держатель реестра обязан внести соответствующую запись в реестр не позднее трех дней с момента обращения акционера и представления им документов, предусмотренных правовыми актами Российской Федерации.

В постановлении указывается, что отказ от внесения соответствующей записи из-за непредставления акционером передаточного распоряжения может быть признан обоснованным лишь тогда, когда оформление и представление таких распоряжений обязательно и предусмотрено правовыми актами Российской Федерации (при переходе права собственности на акции, относящиеся к государственной или муниципальной собственности, либо по сделке, совершенной с участием профессионального участника рынка ценных бумаг).

В остальных случаях, поясняет суд, достаточным основанием для внесения записи в реестр акционеров являются иные документы, предусмотренные правовыми актами Российской Федерации и подтверждающие переход права собственности на акции (надлежаще оформленный договор купли-продажи, договор дарения акций и др.).

Владелец акций вправе обратиться с требованием об обязанности акционерного общества (держателя реестра) внести запись о нем в реестр акционеров и в том случае, если в установленный ст. 45 закона «Об акционерных обществах» срок такая запись не внесена и держатель реестра не направил акционеру в пятидневный срок после получения от него заявления уведомление с указанием мотивов отказа от внесения его в реестр. Суд в случае необоснованности отказа или уклонения держателя реестра

от внесения в него соответствующей записи по требованию акционера обязывает держателя реестра внести необходимую запись с той даты, с которой она должна была быть внесена в соответствии с упомянутым законом.

К сожалению, совместное постановление судов высшей инстанции не содержит пояснений в отношении остальных случаев отказа от внесения записи в реестр.

Наиболее часто в судебном порядке обжалуется отказ по причине отсутствия у регистратора анкеты зарегистрированного лица. Без анкеты, которая должна содержать образец подписи зарегистрированного лица, регистратор не имеет возможности установить, является ли подпись на передаточном распоряжении (ином документе) действительно подписью зарегистрированного лица. Отсутствие у регистратора большого количества анкет зарегистрированных лиц характерно в основном для крупных акционерных обществ, созданных в процессе приватизации. Причин возникновения подобной ситуации несколько. Впервые в законодательстве Российской Федерации обязательное наличие анкеты было предусмотрено во Временном положении о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг, которое вступило в действие только в июле 1995 г. До этого реестр передавался регистратору после его формирования самим эмитентом

(в том числе по результатам проведения закрытой подписки) без составления анкет зарегистрированных лиц. Передаваемые эмитентом регистратору документы и данные, составляющие реестр, не содержали образцов подписей, а часто и информации, которая бы позволила регистратору направить анкету для ее заполнения (адрес проживания, паспортные данные акционера). У крупных акционерных обществ по итогам чековых всероссийских аукционов акционеры оказывались рассредоточенными на всей территории России, что еще более усложняет ситуацию. Все это делает практически невозможным сбор всех анкет зарегистрированных лиц. Однако суды признают незаконным отказ от внесения записи в реестр из-за отсутствия анкеты. В обоснование суды ссылаются на то, что регистраторы обязаны осуществлять ведение реестра в надлежащем порядке, который предусматривает наличие анкет зарегистрированных лиц. Доводы регистраторов о том, что исполнение передаточных распоряжений без сверки подписи противоречит законодательству и существенно повышает риск мошенничества, не принимаются судами во внимание.

Регистратор не вправе отказать от внесения записи в реестр также в случае совершения нескольких последовательных сделок купли-продажи ценных бумаг без предварительного внесения записи в реестр обо всех предыдущих приобретателях ценных бумаг. Такой вывод можно сделать по результатам анализа постановления президиума Высшего арбитражного суда РФ № 821/96. Кроме того, в соответствии с требованиями Положения о ведении реестра приобретателю ценных бумаг должно быть отказано от внесения записи в реестр в случае, если в реестре не содержится записи о предыдущем владельце ценных бумаг. Данный вывод следует из требований ст. 5 указанного Положения о ведении реестра. В соответствии с этой статьей регистратор обязан отказать от внесения записи в реестр, в том числе в случае отсутствия в реестре анкеты зарегистрированного лица (таким лицом будет являться предыдущий владелец ценных бумаг).

Интересными представляются судебные споры о признании сделок, совершенных с ценными бумагами, недействительными или признании последствий ничтожных сделок. Такая категория дел в последнее время все чаще рассматривается судами. При этом решения, выносимые вполне законно и обоснованно, часто не могут быть исполнены регистраторами.

Понятно, что восстановить лицо в качестве акционера можно только одним способом – зачислить на его счет определенное количество акций. Особенность споров о признании сделок с ценными бумагами недействительными для регистраторов состоит в том, что они, как правило, не являются лицами, участвующими в деле. Регистратор обязан лишь безоговорочно исполнить судебный акт. Именно на этой стадии у регистраторов возникают проблемы (включая реальный вышеописанный случай).

Рынок ценных бумаг необычайно подвижен, в течение одного дня с ценными бумагами могут быть совершены десятки сделок. Если в последующем по результатам этих сделок будут внесены изменения в реестр, можно говорить о появлении цепочки добросовестных приобретателей. При этом на счете первого покупателя, сделка с которым впоследствии признается недействительной, как правило, к мо-

менту рассмотрения дела в суде ценные бумаги уже отсутствуют. В таких ситуациях применение последствий признания сделки недействительной в виде двусторонней реституции практически неосуществимо.

Реально регистратор может исполнить решение суда о восстановлении лица в качестве акционера при отсутствии акций у первого приобретателя только путем списания необходимого количества акций у остальных добросовестных приобретателей с их последующим зачислением на счет истца.

В этом случае действия регистратора неминуемо повлекут прекращение права собственности на акции у добросовестных приобретателей. Правомерным такое прекращение права собственности может быть только при волеизъявлении самого собственника, судебного решения или по иным основаниям, предусмотренным федеральными законами. Если собственник акций не согласен, судебные решения и иные основания отсутствуют – действия регистратора, очевидно, будут противоречить законодательству Российской Федерации.

Фактически регистратор ставится судом перед выбором: или исполнить решение, нарушив при этом права третьих лиц, или не исполнить. В первом случае регистратор рискует тем, что к нему могут быть предъявлены иски о возмещении убытков. Во втором – велика вероятность привлечения регистратора (его должностных лиц) к административной или уголовной ответственности. Исходя из вышеуказанных доводов, в некоторых случаях позиция судов по вопросам обязанности регистраторов восстановить лицо в правах акционера при признании сделки с ценными бумагами недействительной представляется небезупречной.

Одним из возможных выходов может стать следующий. При наличии оснований для признания сделки с ценными бумагами недействительной и невозможности истребовать ценные бумаги у контрагента по такой сделке следует рекомендовать истцу заявить два исковых требования: о признании сделки недействительной и о возмещении стоимости ценных бумаг (ее части) в деньгах. Последнее требование основывается на положении п. 2 ст. 167, в соответствии с которым сторона по недействительной сделке обязана возместить в деньгах стоимость имущества при невозможности его возвратить в натуре. Другим способом защиты может быть требование о восстановлении положения, существовавшего до нарушения права, путем обязания ответчика приобрести на рынке необходимое количество ценных бумаг и передать их в собственность истца.

Если истец все же будет настаивать на реституции по недействительной сделке, быть может, судам стоит рассмотреть возможность отказа от удовлетворения такого требования. Основанием может стать положение ст. 10 ГК РФ, в соответствии с которым лицу, допускающему злоупотребление правом, может быть отказано в защите такого права. Субъективное право продавца ценных бумаг по недействительной сделке требовать возвращения ему ценных бумаг в натуре, при условии их отсутствия у покупателя, может рассматриваться как злоупотребление правом (шикана), поскольку исполнение таких требований неизбежно повлечет нарушение прав третьих лиц без правомерных на то оснований. Признание сделки недействительной и применение ее последствий в случае отсутствия ценных бумаг у покупателя является, пожалуй, одним из наименее эффективных способов защиты нарушенного права.

*Обжалование иных действий регистратора.* Обжалование иных действий регистратора, как правило, касается споров, связанных с признанием недействительными записей в реестре. Признание недействительными записей в реестре возможно в случае их совершения с нарушениями требований законодательства, регулирующего порядок ведения реестра владельцев именных ценных бумаг. Одним из них является списание регистратором без правомерных оснований большого количества ценных бумаг, чем предусмотрено договором залога, в случае увеличения их числа по результатам распределения дополнительных акций после переоценки основных фондов.

Анализ споров с участием регистраторов показывает необходимость обобщения практики их рассмотрения судами. Актуальность и большое количество таких споров, а также то, что подобная категория дел рассматривается судами общей юрисдикции и арбитражными судами, требуют разработки

и принятия совместного постановления (возможно, в целом по вопросам применения закона «О рынке ценных бумаг» или в рамках отдельного обзора), цель которого – разъяснение и единообразное применение законодательства Российской Федерации о ценных бумагах.

*С.А. Есиков, С.Н. Захарцев*

## ОСНОВНЫЕ ПРИНЦИПЫ СОВЕТСКОЙ КАРАТЕЛЬНОЙ ПОЛИТИКИ В 1920-е ГОДЫ (НА МАТЕРИАЛАХ ТАМБОВСКОЙ ГУБЕРНИИ)

Созданная в 20-е гг. советская правовая система кардинально отличалась от ранее существовавшей царской системы, что нашло свое отражение в принципах, на которых она базировалась.

Основополагающим принципом карательной политики советского государства при вынесении и исполнении приговоров являлся классовый принцип. На практике это означало, что при рассмотрении дела в суде в первую очередь необходимо было обращать внимание на социальное происхождение подсудимого и лишь затем на то деяние, которое он совершил.

Первоначально борьба с преступностью носила весьма жесткие формы. Государство пыталось вести борьбу с преступностью «кавалерийским наскоком», не задаваясь вопросом о первопричине ее происхождения.

1 декабря 1922 г. ВЦИК на основании пункта «Е» к ст. 2 постановления ВЦИК от 5 февраля 1922 г. постановил, что в целях скорейшего искоренения всякого рода бандитских налетов и вооруженных ограблений предоставить ГПУ права внесудебной расправы вплоть до расстрела в отношении всех лиц, взятых с поличным на месте преступления (ст. 76, 183 ч. 2 и 184 УК). Кроме этого, образованной комиссии при НКВД было предоставлено право лиц, признанных социально-опасными, высылать и заключать в лагерь принудительных работ на месте высылки на тот же срок (не свыше 3 лет):

а) деятелей антисоветских политических партий согласно ст. 60, 61, 62 УК;

б) лиц, дважды судившихся за преступления, предусмотренные ст. 76, 85, 93, 140, 170, 171, 180, 183, 184, 189, 190 и 220 УК<sup>1</sup>.

Завершенный вид карательная политика приобрела к 1923 г. после начавшейся судебной реформы. К классовому принципу добавилось убеждение в том, что преступника нужно не карать, а исправлять, потому что основные социальные слои, подпитывавшие преступную среду, были крестьяне и рабочие, т.е. те, в ком большевики видели свою опору в городе и деревне<sup>2</sup>.

Рассмотрим подробнее процент соотношения осужденных различных социальных групп по Тамбовской губернии.

### Социальный состав осужденных губернии<sup>3</sup>

	1923	1924	1925	1926	1927
--	------	------	------	------	------

<sup>1</sup> Государственный архив Тамбовской области (ГАТО). – Ф. Р – 655. – Оп. 1. – Д. 1. – Л. 18.

<sup>2</sup> Там же. – Д. 196. – Л. 34.

<sup>3</sup> Центр документации новейшей истории Тамбовской области (ЦДНИТО). – Ф. 840. – Оп. 1. – Д. 3894. – Л. 3; Д. 3895. – Л. 67; Статистический справочник по Тамбовской губернии. – Тамбов, 1925. – С. 93 – 99; Статистический справочник по Тамбовской губернии. – Тамбов, 1926. – С. 90 – 91.

РАБОЧИЕ (%)	6,5	2	3,3	7,6	7,5
Прислуга (%)	0,3	0,1	0,1	?	?
Служащие (%)	3,8	3,6	7,4	5,8	6,2
Лица свободных профессий (%)	0,4	0,4	0,3	0,2	0,2
Земледельцы и члены их семей (%)	79,9	85,9	74	65,1	64
Армия и флот (%)	0,4	0,6	1,7	?	?
Безработные (%)	2,2	3	4,9	3,2	4,2
Деклассированные элементы (%)	0,1	0,1	0,1	?	?
Прочие (%)	6,4	4,3	8,2	12,2	11,6

В 1926 г. в статотчетности несколько изменились критерии при распределении осужденных по социальной принадлежности согласно изменившемуся социальному разделу внутри общества. Были исключены следующие соцгруппы: прислуга, армия и флот и деклассированные элементы, как исчезнувшие или утратившие свое значение в силу малочисленности. Введены же были те категории населения, которые стали занимать в период нэпа более значимое место в структуре советского общества: ремесленники и кустари, торговцы – они и оказывали существенное влияние на уровень преступности. Осужденные за преступления и в 1926 г. и в 1927 г. кустари и ремесленники составляли 2,2 % от общего числа осужденных, торговцев в 1926 г. – 3,3 %, а в 1927 г. – 3,7 %.

Проанализировав данные по осужденным за 11 месяцев 1926 г., губернская прокуратура пришла к заключению, что подавляющее число заключенных, содержащихся под стражей, приходилось на бедняков из крестьянской среды, коих было 4058 человек, затем шли середняки – 1557 человек, следом, по мере убывания, нетрудовой элемент – 717 человек, рабочие – 622 человека, служащие – 522 человека и на последнем месте находились зажиточные и кулаки – 324 человека<sup>4</sup>. При этом по всем преступлениям главенствующее место занимали бедняки, что является вполне объяснимым, ибо они, будучи мало обеспечены, скорее шли на преступления и их противоправная деятельность носила социальную окраску. Нетрудовой элемент участвовал по большей части в квартирных кражах, по которым проходило 259 человек и в простых кражах – 150 человек<sup>5</sup>. Зажиточные и кулаки также предпочитали заниматься квалифицированными и простыми кражами – 74 и 57 человек соответственно. Рабочие участвовали по большей части в квартирных кражах (127) и разбое (118), далее шли простые кражи (77) и растраты (60 человек). Служащие же осуждены в основном за растраты (267) и служебные преступления (78 человек)<sup>6</sup>.

Но даже с проведением классового принципа в среде судебных работников возникали определенные сложности. На совещании ответственных сотрудников при Тамбовской губпрокуратуре, прошедшем в марте 1924 г., одним из вопросов была поднята проблема затруднения применения классового принципа при вынесении приговора, в связи со «сложной обстановкой в крестьянской среде, не имеющей единообразия»<sup>7</sup>. Имелась в виду имущественная дифференциация среди земледельцев, происходившая в деревнях и селах губернии: разделение крестьянской массы на бедноту, середняка и зажиточную часть. Последняя автоматически становилась классовым антагонистом, в то время как судьи рассматривали всех жителей сельской местности единой группой. Способом устранения этого дефекта, по мнению совещания, должно было стать повышение квалификации судебных работников (в основном

<sup>4</sup> ГАТО. – Ф. Р – 655. – Оп. 1. – Д. 6. – Л. 705.

<sup>5</sup> Там же.

<sup>6</sup> Там же.

<sup>7</sup> ЦДНИТО. – Ф. 840. – Оп. 1. – Д. 2567. – Л. 61.

политграмотности)<sup>8</sup>. На совещании было предложено не применять как форму наказания к трудящимся принудительные работы, заменяя их посильным штрафом<sup>9</sup>. Помимо этого процесс проведения революционной законности и советского правопорядка даже во второй половине 20-х гг. нередко встречал на своем пути препятствия в форме соображений «местной целесообразности», которые приводили иногда к задержкам и даже прямому неисполнению низами распоряжений центральной и губернской власти, что колебало законность и вызывало всевозможные нарекания и массу жалоб и заявлений со стороны обывателей.

Главным источником нарушения законности на селе являлись уклоны, имевшие место в отдельных волостных исполкомах и сельсоветах:

- невнимательное и небрежное отношение отдельных представителей органов власти к насущным нуждам крестьянства;
- применение в отдельных случаях недопустимых методов управления путем административного нажима и произвола;
- недопустимая подделка из личных интересов под массы, доходившая до нарушения законодательства в угоду незаконным требованиям и поведению населения;
- проявление халатности в отношении должного наблюдения за правильным расходованием отдельными должностными лицами государственных и общественных финансовых средств;
- частые случаи растрат, присвоения и хищения общественных сумм, имущества и товаров<sup>10</sup>.

Следующим важнейшим фактором, отображавшим принципы советского права и правоприменительной деятельности, являлись меры наказания, назначаемые судом. Так, безусловное лишение свободы в 1923 г. среди мужчин составляла всего 15,38 %, условно – 8,07 %, имущественные взыскания же 44,76 % и это при том, что некоторые преступления из уголовной ответственности перешли в административную лишь в конце 1924 г. Вплоть до 1925 г. происходило усиление карательной политики за счет увеличения числа безусловно осужденных до 44,49 % и осужденных условно до 15,5 % и снижения числа приговоренных к имущественному взысканию до 22,41 % в том же году. С 1926 г. опять намечается процесс ослабления карательной политики за счет существенного увеличения числа приговоренных к имущественным взысканиям: в 1926 г. – 35,12 %, а в 1927 г. – 38,5 %<sup>11</sup>.

Основная масса безусловно осужденных приговаривалась к полугодовому заключению и это при прогрессирующих видах преступности, которые занимали ведущее место в структуре криминогенна 1920-х гг. Доля приговоренных к срокам от 2 до 5 лет в совокупности не превышала 6 %, к 10 же годам приговаривались единицы, в то время как процент осужденных за преступления против личности в 1925 г. составлял 16,13, в 1926 г. – 23, в 1927 г. – 14,5, а за имущественные преступления 1925 г. – 40,91, 1926 г. – 25,02, 1927 г. – 29,5<sup>12</sup>.

На необходимость применения высшей меры наказания за особо опасные преступления, в целях предотвращения их дальнейшего роста, указывал Тамбовский губернский суд в письме к секретарю губкома ВКП(б) т. Рябинину. В этом письме губернский суд от имени губкома ВКП(б) и ВЦИК просил об оставлении без последствий кассационных жалоб лиц, приговоренных им к расстрелу, на том основании, что означенные лица являлись рецидивистами, имеющими на своем счету по несколько убийств и грабежей и что отмена приговора и помилование преступников «ни в коем случае не даст надежды на их исправление, а наоборот лишь будет способствовать дальнейшему увеличению числа дел о грабежах и убийствах». Как решающий довод в письме приводились статистические данные об увеличении количества дел этой категории в губсуде: за 1 полугодие 1926 г. в производстве губсуда было 54 дела об убийствах и 47 о грабежах, за первое же полугодие 1927 г. эти цифры составили 64 и 59 дел соответственно<sup>13</sup>. Вряд ли можно говорить о какой-либо эффективности карательной политики в Тамбовской губернии, ибо недостаточная суровость наказаний не только не удерживала от совершения правонаруше-

<sup>8</sup> ЦДНИТО. – Ф. 840. – Оп. 1. – Д. 2567. – Л. 61.

<sup>9</sup> Там же.

<sup>10</sup> ГАТО. – Ф. Р – 655. – Оп. 1. – Д. 22. – Л. 34.

<sup>11</sup> ЦДНИТО. – Ф. 840. – Оп. 1. – Д. 3895. – Л. 68; Статистический справочник по Тамбовской губернии. – Тамбов, 1925. – С. 86 – 87; Статистический справочник по Тамбовской губернии. – Тамбов, 1926. – С. 86 – 87; Краткий статистический справочник по Тамбовской губернии. – Тамбов, 1927. – С. 47.

<sup>12</sup> ЦДНИТО. – Ф. 840. – Оп. 1. – Д. 3469. – Л. 81; Д. 3894. – Л. 4; Д. 3895. – Л. 68.

<sup>13</sup> Там же. – Д. 3890. – Л. 38.

ний, но наоборот, если не стимулировала, то лишь вызывала озлобление у правонарушителей и желание отомстить.

Механизмом повышения популярности среди населения карательной политики государства должны были стать выездные сессии судов и показательные процессы. За второе полугодие нарсудами губернии было проведено 613 выездных сессий, на которых было рассмотрено 3371 уголовное дело. Наибольшее число сессий пришлось на Тамбовский уезд – 279, Борисоглебский – 195 и Моршанский – 188. Также во время выездных сессий во втором полугодии по делам, имевшим общественно-политическое значение и привлекавшим к себе наибольшее внимание населения (растрата, хулиганство, кража скота, поджоги), провели 261 показательный процесс по уголовным делам<sup>14</sup>.

Одной из мер, которая должна была несколько разрядить сложившуюся криминальную ситуацию в губернии, была административная высылка. Согласно 49 ст. УК лица, признанные судом по своей преступной деятельности или по связи с преступной средой данной местности социально-опасными, могут быть лишены по приговору суда права пребывания в определенных местностях на срок не свыше 3 лет. Первоначально на совещании ответственных сотрудников Тамбовской губпрокуратуры в 1924 г. было постановлено применять высылку и административное выселение более широко – распространяя ее не только на рецидивистов, совершивших особо тяжкие преступления, но и на лиц, имеющих несколько судимостей по маловажным делам<sup>15</sup>.

Классовый принцип, провозглашенный основой карательной политики, облаченный в форму амнистий и досрочных освобождений, оказывал едва ли не определяющее воздействие на нее. Причем амнистии и разгрузки мест лишения свободы имели не меньшую экономическую подоплеку, чем политическую. Перевод мест заключения на местные средства побуждал губисполком при переполнении мест заключения ставить перед ВЦИК вопрос о массовом освобождении заключенных, отбывающих заключение по судебным приговорам<sup>16</sup>. Имеющиеся «мощности» пенитенциарной системы были явно перегружены, для новых партий осужденных необходимо было изыскивать резерв. «Перебор» заключенных губернии по местам лишения свободы губернии превышал в 1,5 – 3 раза установленную норму<sup>17</sup>. Каждая из общегосударственных амнистий открывала двери на свободу от трети до половины заключенным и это не считая существования практики досрочных освобождений в рамках губернских исправительных учреждений.

Амнистии, досрочные освобождения, сокращения сроков наказания обычно приурочивались к какому-либо революционному празднику, чаще всего к очередной годовщине Октября.

**Поверхностный подход к амнистии приводил к результатам, которые может проиллюстрировать следующий пример: некто Зимин В.И., 36 лет, находившийся в списке социально-опасных преступников, предназначенных к высылке из пределов Тамбовской губернии, по справкам Регбюро, нарсудов, следователей и мест заключения в 1921 г. был осужден Тамбовским Губревтрибуналом за взяточничество на 5 лет лишения свободы, в 1922 г. нарсудом особой сессии Кирсановского уезда – за убийство и хранение оружия на 10 лет со строгой изоляцией и конфискацией имущества, в 1925 г. нарсудом 1 района Кирсановского уезда – за хулиганство, сопротивление представителям власти и хранение оружия на 3 года лишения свободы, с высылкой из пределов губернии на тот же срок<sup>18</sup>. Причем упоминаний о побегах из мест заключения не было. Это самый яркий, но отнюдь не единичный пример явных просчетов при проведении карательной политики в губернии.**

**Объективную характеристику данной проблеме может дать оценка карательной политики самими гражданами. Проведена беседа с несколькими председателями ВИКов и секретарями волостных комитетов Тамбовского и Борисоглебского уездов на тему, как относится население к преступности, преступникам и о причинах укрывательства преступников. Все участвовавшие в дискуссии объясняли слабостью карательной политики применение амнистии и досрочного освобождения. По словам председателя Каменского ВИКа, на докладах, сделанных в его волости перед гражданами нарсудьями среди крестьянских масс, слышались постоянно жалобы на слабость**

<sup>14</sup> ЦДНИТО. – Ф. 840. – Оп. 1. – Д. 3895. – Л. 31.

<sup>15</sup> Там же. – Д. 2567. – Л. 61.

<sup>16</sup> ГАТО. – Ф. Р – 655. – Оп. 1. – Д. 18. – Л. 98.

<sup>17</sup> Там же. – Д. 6. – Л. 851.

<sup>18</sup> ГАТО. – Ф. Р – 655. – Оп. 1. – Д. 205. – Л. 112 – 113.



карательной политики. В разговоре с гражданами с. Березовка Борисоглебского уезда один из крестьян на тот же вопрос ответил, что, «мол, чего нам говорить, когда председатель совета и тот дома не ночует» (имея ввиду боязнь его посягательств на свою безопасность со стороны преступного элемента – авт.)<sup>19</sup>. Страх перед преступником вынуждал судебные органы в лице его отдельных представителей явно занижать им приговоры. По сведениям чекистов в первых числах декабря месяца 1925 г. в нарсуде 5 участка села Уварово было разобрано дело граждан Немцовых за кражу леса, которых присудили к штрафу 30 рублей. В отношении этого решения суда местные крестьяне говорили, что Немцовых осудили слабо потому, что «его вся власть местная боится как известного уголовного элемента»<sup>20</sup>.

Слабость карательной политики, как на общегосударственном, так и на местном уровне, оставление без должного наказания большей части преступного элемента и заставляли граждан прибегать к радикальным средствам самообороны, на основе собственных представлений о праве и справедливости. Население не желало ждать, согласно большевистской теории, исправления преступников перед лицом строительства социализма, на что рассчитывало государство, а лишь желало покоя.

*Т.С. Васильева, В.Н. Чернышов*

### Проблемы защиты компьютерной информации

---

---

Бурное развитие информационных технологий привело к широким возможностям по автоматизации умственного труда: к созданию большого числа разного рода автоматизированных информационных и управляющих систем, к возникновению принципиально новых информационных технологий. Неправомерное искажение или фальсификация, уничтожение или разглашение определенной части информации, равно как и дезорганизация процессов ее обработки и передачи в информационно-управляющих системах наносят серьезный материальный и моральный урон многим субъектам (государству, юридическим и физическим лицам), участвующим в процессах автоматизированного информационного взаимодействия.

Жизненно важные интересы этих субъектов, как правило, заключаются в том, чтобы определенная часть информации, касающаяся их безопасности, экономических, политических и других сторон деятельности, была бы постоянно легко доступна и в то же время надежно защищена от неправомерного ее использования: фальсификации, нежелательного разглашения, незаконного тиражирования или уничтожения.

Острота проблемы обеспечения безопасности субъектов информационных отношений, защиты их законных интересов при использовании информационных систем, новых информационных технологий, хранящейся и обрабатываемой в них информации все более возрастает.

Компьютерным системам поручают самую ответственную работу, от качества выполнения которой зависит жизнь и благосостояние многих людей. ЭВМ управляют технологическими процессами на предприятиях и атомных электростанциях, управляют движением самолетов и поездов, выполняют финансовые операции, обрабатывают секретную и конфиденциальную информацию.

Проблема защиты компьютерной информации становится все более серьезной в связи с развитием и распространением локальных и глобальных сетей. Доступность средств вычислительной техники и прежде всего персональных ЭВМ привела к распространению «компьютерной грамотности» в широких слоях населения, что закономерно привело к увеличению числа попыток неправомерного вмешательства в работу государственных и коммерческих автоматизированных систем как с прямым умыслом, так и чисто «из спортивного интереса». К сожалению, многие из этих попыток имеют успех и наносят значительный урон всем заинтересованным субъектам информационных отношений.

Основными мерами обеспечения информационной безопасности выступают правовые меры, составной частью которых являются уголовно-правовые меры, направленные на противодействие наибо-

---

<sup>19</sup> Там же. – Д. 43. – Ч. 2. – Л. 1146.

<sup>20</sup> Там же. – Д. 40. – Л. 1.

лее опасным посягательствам на информационные ресурсы.<sup>78</sup> Признание социальной ценности информации определяет необходимость комплексного уголовно-правового подхода к защите компьютерной информации.<sup>79</sup> Важнейшей проблемой уголовно-правовых мер обеспечения информационной безопасности является проблема защиты информации от неправомерного доступа. Наличие данной проблемы заключается в том, что защите от неправомерного доступа подлежит наиболее ценная или охраняемая законом информация, а также в том, что неправомерный доступ к охраняемой законом информации влечет, как правило, значительные общественно опасные последствия, в частности, нарушение ее конфиденциальности, целостности и доступности.

В настоящий момент проблема защиты компьютерной информации от неправомерного доступа требует детального изучения и, возможно, внесения соответствующих изменений в действующее законодательство.

В ныне действующем Уголовном Кодексе Российской Федерации данной проблеме уделено слишком мало внимания. Анализ современного состояния предупреждения преступлений в сфере компьютерной информации в Российской Федерации позволяет сформулировать основные направления борьбы с этим видом правонарушений: введение соответствующих изменений в законодательство и его дальнейшее совершенствование; совершенствование кадровой и специальной подготовки сотрудников правоохранительных органов; усиление мер безопасности против возможных злоупотреблений ЭВМ и поиска все более совершенных средств защиты компьютерной техники и информационных сетей.

По своему содержанию эти направления соответствуют правовым, организационным, техническим мерам борьбы с анализируемыми преступлениями. Достижение положительного результата возможно будет только при комплексном развитии и последующей совместной реализации данных мер, причем все эти меры одинаково важны и лишь дополняя друг друга, способны образовать целостную систему борьбы с данными преступлениями.

Преступления в сфере компьютерной информации стали известны сравнительно недавно, и отечественная практика расследования таких преступлений, как уже отмечалось, пока весьма невелика.

Недостатки правовой регламентации в указанной области и дефицит у следователей и судей знаний о современных информационных технологиях в значительной мере способствуют сохранению высокого уровня латентности противоправных действий в области информационных отношений и их безнаказанности.<sup>80</sup> Как показывают исследования ряда зарубежных авторов, раскрывается лишь 1 – 3 % реально совершенных компьютерных преступлений.

Несмотря на то, что информационные ресурсы в современном обществе объективно обладают значительной ценностью, действующее уголовное законодательство не содержит комплексного подхода к проблеме защиты компьютерной информации уголовно-правовыми мерами.

Возникает необходимость внесения изменений в действующее уголовное законодательство, обеспечивающих полноту защиты всего массива охраняемой законом информации от неправомерного доступа, в частности, разработки общего состава неправомерного доступа к охраняемой законом информации.

Вопрос правовой защищенности компьютерной информации, несмотря на существующие в настоящее время решения в уголовном законодательстве Российской Федерации, является по-прежнему актуальным.

В соответствии со ст. 1 Федерального закона от 20 февраля 1995 г. «Об информации, информатизации и защите информации» информационные правоотношения – это отношения, возникающие при: формировании и использовании информационных ресурсов на основе создания, сбора, обработки, накопления, хранения, поиска, распространения и предоставления потребителю документированной информации; создании и использовании информационных технологий и средств их обеспечения; защите информации, прав субъектов, участвующих в информационных процессах и информатизации.<sup>81</sup>

<sup>78</sup> Никифоров И.В. Уголовно-правовые меры борьбы с компьютерной преступностью и обеспечение компьютерной безопасности // Вестник Санкт-Петербургского ун-та. – 1995. – Сер. 6. – Вып. 4. – № 27. – С. 94.

<sup>79</sup> О средствах массовой информации: Закон от 27.12.91 г. № 2124-1.

<sup>80</sup> Компьютерные технологии в юридической деятельности: Учебное и практическое пособие / Под ред. Н. Полевого, В. Крылова. – М., 1994. – С. 82.

<sup>81</sup> Об участии в международном информационном обмене: Федеральный закон от 4 июля 1996 года № 85-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 22. – Ст. 3347.

Законодательство Российской Федерации в области компьютерной информации стало формироваться с начала 90-х годов. На сегодняшний момент правовое регулирование в сфере информационных правоотношений осуществляется рядом достаточно новых актов, в том числе и федеральными законами:

- 1) Закон от 27.12.91 г. № 2124-1 «О средствах массовой информации»;
- 2) Патентный Закон РФ от 23.09.92 г. № 3517-1;
- 3) Закон РФ от 23.09.92 г. № 3521-1 «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных»;
- 4) Закон РФ от 9.07.93 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах» (с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом от 19 июля 1995 года № 110-ФЗ);
- 5) Закон Российской Федерации от 21.07.93 г. № 5485-1 «О государственной тайне»;
- 6) Федеральный закон от 20.02.95 г. № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации»;
- 7) Федеральный закон от 5.06.96 г. № 85-ФЗ «Об участии в международном информационном обмене».

Уголовный кодекс Российской Федерации установил нормы, объявляющие общественно опасными деяниями конкретные действия в сфере компьютерной информации (Глава 28. Преступления в сфере компьютерной информации) и предусматривающие уголовную ответственность за их совершение. Эти нормы появились в отечественном законодательстве впервые.

Введение этих новых уголовно-правовых норм в систему и классификаций действующего уголовного права естественно требует четкого понимания их роли, общих признаков и места в этой системе. А для этого требуется выработка наиболее общих черт данной группы преступлений и на их основе определения системы этих норм.

Уголовным кодексом Российской Федерации к уголовно наказуемым отнесены неправомерный доступ к компьютерной информации (ст. 272 УК РФ), создание, использование и распространение вредоносных программ для ЭВМ (ст. 273 УК РФ), нарушение правил эксплуатации ЭВМ, системы ЭВМ или их сети (ст. 274 УК РФ).

Решение этой проблемы, несмотря на большой объем проводящихся исследований, усложняется еще и тем, что до настоящего времени в Российской Федерации и за рубежом отсутствуют единые и общепринятые уголовно-правовая теория и концепция обеспечения компьютерной безопасности, несмотря на явно выраженный транснациональный характер этой преступности.

Исходя из особой опасности компьютерной преступности и угрожающих тенденций ее негативного воздействия на мировое сообщество, в рамках ООН регулярно проводится работа, целью которой является поиск адекватных путей противодействия этому виду преступлений. Во многих развитых странах для борьбы с преступными действиями, связанными с противоправным использованием компьютерной техники, уже имеется современная правовая база. Остается надеяться, что для России это тоже «не за горами».

*Е.А. Попова*

## ПРОИСХОЖДЕНИЕ И НАЗНАЧЕНИЕ ГОСУДАРСТВА В ФИЛОСОФСКОЙ КОНЦЕПЦИИ В.С. СОЛОВЬЕВА

---

---

Юриспруденция Соловьева – составная и неразрывная часть его объективно-идеалистического, теософского понимания мира, в основе которого лежит всеединство, сверхприродное духовное начало – Абсолютно-Сущее (Бог).

Поэтому, обращаясь к рассмотрению вопросов права и государства в философии В. Соловьева, нельзя не учитывать, что он касался этих проблем в связи с общей концепцией его философии всеединства. Философ создавал универсальную теорию, которая должна была стать программой новой истории человечества.

В. Соловьев обратился к вопросам развития общественного организма в связи с попыткой предложить решение самого коренного с его точки зрения вопроса – о цели человечества. Всякое движение должно предполагать цель этого движения. Цель мирового процесса – «есть откровение царства Божия или совершенного нравственного порядка, осуществляемого новым человеком».<sup>82</sup> В постепенном одухотворении, нравственном совершенствовании человечества посредством усвоения и осуществления им божественных начал и состоит, по Соловьеву, смысл истории как богочеловеческого процесса.

Философ признавал, что «с тех пор, как я стал что-нибудь смыслить, я сознавал, что существующий порядок вещей (по преимуществу же порядок общественный...), что этот существующий порядок далеко не таков, каким он должен быть».<sup>83</sup> Стремление устранить различие между действительностью и идеалом отражается и в философии истории Соловьева. Акцент в процессе достижения идеала мыслитель делает на человеческие усилия.

Всякий человек в силу своего нравственного безусловного значения имеет право на достойное существование и на совершенствование. Но это нравственное право само по себе не осуществимо. Первым и основным условием для этого является общественность человека, ибо будучи одиноким, предоставленным самому себе, он бессилен против сил внешней природы и бесчеловечных людей.

Но общественность не может являться главной характеристикой человека. Ведь если определять человека лишь только как животное общественное и больше ничего, то тогда, считает Соловьев, к нему можно было бы присоединить и некоторых животных. Как пример, он приводит муравьев, для которых общественность составляет такой же существенный признак, как и для человека. Соловьев ссылается на Дж. Леббока, который проводил длительные наблюдения и эксперименты над муравьями. Но, однако же, муравьи – не люди, они не смогли достигнуть того уровня развития, которого достигло человечество. Причина этого в том, считает Соловьев, что муравьи не могут испытывать ни жалости, ни сострадания к себе подобным, а иначе – они не являются существами нравственными.

Это значит, что у человека есть, помимо его общественности, другой признак, который и отличает его от животного мира: каждый человек – это существо прежде всего нравственное, имеющее «независимо от своей общественной полезности безусловное достоинство и безусловное право на существование и на свободное развитие своих положительных сил».<sup>84</sup> Поэтому никто не может ни при каких условиях рассматриваться как только средство для каких бы то ни было «посторонних» целей – «он не может быть только средством или орудием ни для блага другого лица, ни для блага целого класса, ни, наконец, для так называемого общего блага, т.е. блага большинства других людей».<sup>85</sup> Это общее благо имеет право не на человека, как такового, а на его труд, осуществленный на пользу общества.

Каждый человек есть, по словам Соловьева, «нечто особенное и незаменимое», поэтому он должен быть самоцелью, а не средством или орудием в чьих бы то ни было руках. Права общества на него ограничены признанием безусловных личных прав. Общество не может навязывать свои решения человеку помимо его воли (иначе это будет употребление его как вещи), и, следовательно, насильно удерживать его в своих рядах.

Человеческое общество Соловьев делит на три составляющие: естественная (материальная), искусственная и духовная жизнь общества. Им соответствуют экономическое, политическое общество и общество религиозное, или церковь. Именно две первые составляющие обеспечивают продвижение к конечной цели человеческого развития.

Как человек есть посредник между материальной и божественной природой, так и государство есть «средняя общественная сфера между Церковью, с одной стороны, и материальным обществом – с другой».<sup>86</sup> Безусловные цели не могут быть осуществлены без посредства государственной власти, которая удерживает силы зла в относительных пределах. «Прямой и основной мотив такого удерживания есть жалость, чем определяется и весь прогресс права и государства... *Правило истинного прогресса состоит в том, чтобы государство как можно менее стесняло внутренний нравственный мир человека,*

<sup>82</sup> Соловьев В.С. Сочинения: В 2 т. – М., 1988. – Т. 1. – С. 279.

<sup>83</sup> Соловьев В.С. Письма. – СПб., 1908. – Т. 3. – С. 87.

<sup>84</sup> Соловьев В.С. Сочинения: В 2 т. – М., 1988. – Т. 1. – С. 345.

<sup>85</sup> Там же.

<sup>86</sup> Там же. – С. 553.

*предоставляя его свободному духовному действию церкви, и вместе с тем как можно вернее и шире обеспечивало внешние условия для достойного существования и совершенствования людей».*<sup>87</sup>

Если в области религиозной безусловное нравственное начало определяет наше уважительное отношение к церковным учреждениям, так же и в области человеческих отношений тоже начало предписывает людям «деятельно» служить собирательным органам человечества, которые делают возможным добиться реального совершенства.

В концепции Соловьева государство представляется «сосредоточенной и организованной силой», без которой невозможно оказание реальной помощи ближним. Первой, низшей ступенью общественной организации является род. Поэтому проявление нравственного значения и достоинства человека впервые происходит в родовом обществе. Он выступает как наиболее тесная форма общения людей. В повседневной жизни члены рода зависели от общественного мнения. Правила родового общежития и в то же время – условия действительного достоинства человека – почитание общих предков, взаимопомощь родичей, ограничение чувственности браками имели в основе своих требований нравственный источник. Их выполнение, т.е. подчинение общественным требованиям, шло на пользу каждой личности, а значит, и всему обществу в целом.

В процессе развития, подобно живому организму, род делится на множество общественных клеточек, из которых образуется новая общественная группа – племя. Каждый род, входящий в племя, пользуется определенной автономией, но в то же время, подчиняясь общей власти всего племени – племенному совету, первому военно-политическому органу.

С переходом на племенную организацию происходит распространение общественной солидарности на больший круг людей, а значит, и расширяется нравственный кругозор. Обнаруженные выгоды от совместных действий побуждают многие племена входить в постоянные союзы между собою. Эти племенные союзы образуются посредством договоров, заключаемых ради совместной защиты и общих предприятий. «Договор здесь имеет во всяком случае несравненно более значения, нежели кровное родство, которое может и вовсе не предполагаться».<sup>88</sup>

Союз племен – это следующая ступень перехода к государству, «зародыш нации». Военные союзы переходят к постоянному политическому строю. Таким образом, на смену рода приходит следующая, более высокая ступень организации общества – национально-государственный порядок.

Но с появлением государственных образований, род не исчезает полностью, а только видоизменяется. Это можно выразить в формуле: «государственный порядок превращает род в семью».<sup>89</sup> Семья представляет частную сторону жизни в противовес публичной, государственной. Возникновение и развитие государственности приводит к разделению публичных и частных интересов. Выразителем и носителем частных интересов становится семья и это ее главный, отличительный признак, считает Соловьев. Публичную же сторону общежития представляет государство. К нему, как особой всенародной организации, переходят функции политического управления обществом, которые при родовом строе еще не отделялись.

При родовой организации юридические и политические функции решались внутри кровной группы людей. Затем они переходят к государству «как к особой публичной или всенародной организации».<sup>90</sup>

Любая общественная группа представляет собой, по Соловьеву, лишь одну из относительных ступеней исторического прогресса. Личность же человеческая проходит все эти ступени, стремясь к абсолютному совершенству, которое не ограничивается никакими общественными формами.

Согласно общему закону развития (всякого развития), сформулированному В. Соловьевым в работе «Философские начала цельного значения», каждое развивающееся образование проходит в своем развитии три обязательных момента. Соответственно этому закону общего развития Соловьев выделяет три последовательные ступени общественной жизни:

- 1) Родовой строй;
- 2) Национально-государственный порядок;

<sup>87</sup> Соловьев В.С. Сочинения: В 2 т. – М., 1988. – Т. 1. – С. 553.

<sup>88</sup> Там же. – С. 291.

<sup>89</sup> Соловьев В.С. Сочинения: В 2 т. – М., 1988. – Т. 1. – С. 292.

<sup>90</sup> Там же. – С. 293.

### 3) «Всемирное общение жизни как идеал будущего».

Каждая последующая ступень является более прогрессивной относительно предыдущей. Она не упраздняет предшествующих позитивных форм общежития, а включает их и облагораживает. При переходе от родового быта к государственному прежние самостоятельные, общественные целые – роды входят как подчиненные части в новое целое уже более высокого порядка – политический союз. Подобным образом третья, высшая стадия человеческого развития – вселенская – требовала бы от государств и народов войти в качестве составных частей в новую всеобъемлющую организацию. При этом, подчеркивал Соловьев, общественный прогресс возможен не через уничтожение и расчленение исторических общественных образований, а через приведение их в должное соответствие с собою и взаимно друг с другом, согласно «безусловному нравственному началу». Но до тех пор, пока «Бог не будет во всех», пока не осуществится Божественный порядок, до тех пор «Божественное управление человечеством требует особых органов или проводников своего действия в человечестве».<sup>91</sup>

Государственный строй – это, несомненно, более высокая, но не абсолютная форма человеческого общения. Он имеет лишь относительное преимущество перед родовой организацией. Переход к нему не должен упразднять тот безусловный нравственный элемент, который был присущ роду. Закон государственный не может ставиться выше закона естественного.

В работе «Философские начала цельного знания» Соловьев формулирует свою концепцию сфер общества. Причину возникновения и истоки основных форм общечеловеческой жизни Соловьев обнаруживает в определяющих самую природу человека трех основных формах бытия – чувствах, мышлении и деятельной воле.

Стремление человека к объективному благу обусловило возникновение трех основных сфер: экономического общества, имеющего целью обеспечение существования его элементарных субъектов и основанного на трудовой обработке природы; политического общества, или государства, решающего задачи организации взаимодействия членов одного собирательного целого; духовного или священного общества (церковь), определяемого религиозным характером человека. По закону развития общечеловеческий организм должен пройти три момента, три фазы в своем развитии.

Первая фаза характеризуется слитностью или необособленностью всех сфер общечеловеческой деятельности, отсутствием ясного различия между духовным, политическим и экономическим обществом. «Первые формы экономического союза – семья и род – имели вместе с тем значение политическое и религиозное, были первым государством и первой церковью».<sup>92</sup> Отмечая относительный характер этой слитности в историческом развитии древнего мира, Соловьев отмечает, что уже «в Греции и Риме начинается последовательное выделение различных жизненных сфер и элементов».

Начало второго этапа Соловьев связывает с возникновением христианства, когда первоначальная слитность общества уступает место последовательному выделению различных сфер и элементов. В этот период происходит отделение церкви от государства и еще слитного с ним экономического общества. Суть этого отделения состоит, по Соловьеву, в противопоставлении духовного общества – христианства – обществу плотскому – язычеству. Именно характер взаимоотношений церкви и государства, считает он, во многом определил особенности развития Востока и Запада.

Содержание исторического развития на втором этапе характеризуется также разделением государства и земства (общества политического и общества экономического); возникновением протестантизма и новой государственной церкви; распадом экономического общества на враждебные классы, а затем – на враждебные личности, что ведет на Западе к «чрезвычайному развитию индивидуализма, а затем – к всеобщему обезличению и опощлению». На этой же ступени происходит окончательное выделение и самоутверждение общества экономического в противоположность политическому и духовному. Это «самоутверждение» экономического общества Соловьев связывает с социализмом, который представляет «последнее слово общественного развития во втором моменте общечеловеческой истории, представляемом западной цивилизацией».<sup>93</sup>

Итогом второго этапа развития, по Соловьеву, является наблюдаемое в сфере общественных отношений «всеобщее разложение на низшие составные элементы» и «потеря всякого универсального содержания, всех безусловных начал существования»<sup>94</sup>. Второй этап – только переходный к третьему, со-

<sup>91</sup> Соловьев В.С. Собрание сочинений: В 8 т. – СПб. – Б.г. – Т. 3. – С. 144.

<sup>92</sup> Соловьев В.С. Сочинения: В 2 т. – М., 1988. – Т. 2. – С. 155.

<sup>93</sup> Соловьев В.С. Сочинения: В 2 т. – М., 1988. – Т. 2. – С. 164.

<sup>94</sup> Там же. – С. 171.

ставляющему, как считал Соловьев, цель человечества, характеризующийся внутренним, свободным соединением, синтезом всех элементов общечеловеческого организма.

Смысл жизни состоит в гармонии, а эта гармония недостижима без нравственной сплоченности. Состояние исключительного самоутверждения и эгоизма по сути ошибочно и безнравственно.

Нравственное начало в человеке требует его подчинения высшему и господства над материальной природой. Но так же как нравственность личная не может быть отделена от общественной, так и материальная жизнь одного человека есть только часть общей материальной жизни. Человеку в одиночку невозможно защититься от разрушительных сил природы, для обеспечения безопасности необходимы совместные усилия людей.

Материальная жизнь человека предполагает не только его отношения с внешней средой, но и включает его страсти и плотские влечения, победить которые возможно лишь человеку общественному. Пока человек зависим от сил природы, он не задумывается над господством духа над плотью. Общественная безопасность, создаваемая в государственном союзе, создает предпосылки для развития нравственности аскетической, которая предполагает торжество разумного духа над стихийными силами.

Таким образом, власть человека над природой, в том числе над собственной плотью, возрастает в условиях развития государственного строя. Этому способствует ряд обстоятельств: чем труднее борьба с природной стихией, тем сплоченнее и организованнее должно быть человеческое общество, где жесткая дисциплина первоначально поддерживалась религиозной санкцией. Поэтому эти первые политические союзы, покорившие дикую природу, должны были иметь, по словам Соловьева, «характер религиозно-военной деспотии». Подчинение властям в таких союзах было вынужденным, но тем не менее оно воспринималось народными массами как «религиозно-нравственная обязанность».

Какой бы несовершенной не являлась такая власть, подчинение ей уже есть, по словам Соловьева, нравственное дело, победа духовного начала над плотским. В этом историческое предназначение таких военно-теократических деспотий – создавать условия для дальнейшего прогресса, духовного развития сначала лучшей части человечества, а затем и всего его в целом.

Такое общество представляет собою лишь переходную стадию исторического прогресса, так как личность не может являться орудием даже для самых возвышенных политических целей.

Процесс происхождения государства, по Соловьеву, носит договорной характер. Выделившись из рода, люди первоначально жили сами по себе, вне всякой общественной связи, но в определенный момент «сходятся ради общей пользы, подчиняются по договору единой власти и образуют таким образом гражданское (политическое) общество, или государство». Таким образом, «государство имеет целью общую пользу». Оно возвышается над личными интересами.

Но интересы одного никогда не совпадут с интересами всех, если было бы иначе, государство вообще не нужно было бы. Государство необходимо для согласования частных интересов. «Собственной целью государства является не интерес как таковой, составляющий собственную цель отдельных лиц и партий, а *разграничение* этих интересов, делающее возможным их совместное существование».<sup>95</sup>

Одним из объединяющих начал человеческого общества является право. Такое общество, соединенное принципами права, Соловьев называет обществом политическим или государством. Право выражает лишь отрицательную сторону нравственного начала, оно определяет нормальный характер способа действия.

Право определяет, чего человек должен избегать, чего не должен делать, т.е. оно является формой всякой деятельности, но не определяет цели этой деятельности. Положительная сторона нравственного начала требует не воздержания от действий, а реальной помощи всем и каждому.

Государство, признавая свободу лиц, не дает никакой общей цели для их свободной деятельности. Оно устанавливает лишь внешнюю связь между людьми. Основанное на свободе и разумности, право определяет только форму (способ) человеческой деятельности. Содержание же этой деятельности, ее цели составляют, по Соловьеву, положительный порядок, определяемый абсолютной целью.

Чем сильнее государство, чем сильнее государственная власть, тем меньше бедствий в стране, тем крепче порядок и тем легче управление. «Как церковь есть собирательно-организованное благочестие,

<sup>95</sup> Соловьев В.С. Сочинения: В 2 т. – М., 1988. – Т. 2. – С. 140.

так государство есть собирательно-организованная жалость».<sup>96</sup> Исторические примеры доказывают, считал Соловьев, что только организация крепкой и единой государственной власти необходима для защиты слабых и немощных от насилия.

Первоначально отдельные лица существуют сами по себе, затем сходятся ради общей пользы, подчиняясь согласно заключенному договору единой власти, образуя таким образом «гражданское (политическое) общество, или государство».<sup>97</sup> Все постановления государства становятся в силу общественного договора выражением права. Задачей правомерного государства становится «осуществление наибольшей пользы, т.е. пользы всех».<sup>98</sup> Но если бы польза являлась действительно общей, то не было бы необходимости организации государства как обеспечителя общих интересов. В реальности же интересы, а значит и польза разных лиц, не совпадают. И если польза всех не согласуется, то государство может иметь в виду осуществление лишь пользы большинства.

На самом деле, замечает Соловьев, государство имеет целью разграничение частных интересов, а не обеспечение их реализации, в той степени, в какой они не вступают в противоречие с интересами других. Если это условие одинаково для всех, то все равны перед общей властью, которая определяется не общей пользой, а равенством или справедливостью. Государственная власть должна быть беспристрастной в отношении частных интересов, возвышаться над ними. Она не может гарантировать осуществление интересов каждому, это невозможно, ее задача – «заботиться об общей границе всех интересов».<sup>99</sup> Поэтому право Соловьев рассматривает с отрицательной стороны, так как оно не требует осуществления интереса каждого в данных пределах, а лишь запрещает их переходить.

Государство должно осуществлять общую пользу не фактически – согласно личным требованиям каждого, а юридически – в пределах общего права, обеспечивая отрицательное равенство всех. Ограничение частного интереса правом допустимо лишь в тех пределах, в каких оно обеспечивает равновесие всех интересов.

---

<sup>96</sup> Соловьев В.С. Сочинения: В 2 т. – М., 1988. – Т. 1. – С. 522.

<sup>97</sup> Соловьев В.С. Собрание сочинений: В 8 т. – СПб. –Б. г. – Т. 2. – С. 140.

<sup>98</sup> Там же.

<sup>99</sup> Соловьев В.С. Право и нравственность. – Минск – Москва, 2001. – С. 13.