

ISSN 2072-8557



Вестник

МОСКОВСКОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО
ОБЛАСТНОГО
УНИВЕРСИТЕТА

Серия **ЮРИСПРУДЕНЦИЯ**



№ 1 / 2013

СОДЕРЖАНИЕ

РАЗДЕЛ I. ИСТОРИЯ И ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ВОПРОСЫ ПОЛИТОЛОГИИ

Куркина Н.В. История формирования развития ипотечного кредитования в России..... 5

РАЗДЕЛ II. ЧАСТНОЕ ПРАВО И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВО

Борисова Л. В. Об основаниях (критериях) деления права на частное и публичное..... 11

Шнякина Т.С. Понятие, сущность и виды имущества юридического лица 18

РАЗДЕЛ III. УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ, БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

Гапеев Д.Е. Преступное сообщество: проблемы юридического определения и научной систематизации 25

Гриненко А.В. Законодательное обеспечение прав лиц, потерпевших от преступлений 31

Устинова Т.Д. Новое в судебной практике о задержании лица, совершившего преступление (ст. 38 УК) 34

Шевчук В.М. Проблемы исследования принципов формирования тактических операций в криминалистике 40

РАЗДЕЛ IV. ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОЙ НАУКИ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

Арзамасцев Н.И. Проблемы правового регулирования миграционных процессов в России. ... 46

Федулов В.И. Международно-правовые аспекты защиты прав человека при автоматизированной обработке персональных данных 51

РАЗДЕЛ V. Трибуна молодого учёного

Литовкина М.И. Неблагоприятные последствия медицинской деятельности повышенной опасности как проблема реализации конституционного права на охрану здоровья 59

НАШИ АВТОРЫ 68

CONTENTS

SECTION I. HISTORY AND THEORY OF STATE AND LAW. POLITICAL ISSUES

N. Kurkina. The Early History of Mortgage Credit and its Development in Russia5

SECTION II. PRIVATE LAW AND ENTREPRENEURSHIP

L. Borisova. Towards the Bases (Criteria) of Private/ Public Distinction in Law 11

T. Shnyakina. Concept, Nature and Types of Legal Entity Property 18

SECTION III. STRENGTHENING THE RULE OF LAW SCIENCE, FIGHT AGAINST CRIME

D. Gapeyenok. Criminal Community: Problems of Legal Definition
and Scientific Systematization 25

A. Grinenko. Guaranteeing Legal Rights of Crime Victims 31

T. Ustinova. New in Judicial Practice of Perpetrator' Detention (Article 38
of the Russian Federation Criminal Code) 34

V. Shevchuk. The Problems of the Study of the Principles of Tactical Operation Formation
in Forensic Science 40

SECTION IV. INDIVIDUAL ISSUES OF LAW AND ENFORCEMENT

N. Arzamastsev. Legal Issues of Migration Processes in Russia 46

V. Fedulov. International Law Aspects of Human Rights Protection in Personal Data Automated
Processing 51

SECTION V. TRIBUNE YOUNG SCIENTIST

M. Litovkina. Adverse Consequences of Medical Treatment as a Problem of Constitutional
Right to Health Protection Guarantee 59

OUR AUTHORS68

РАЗДЕЛ I. ИСТОРИЯ И ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. ВОПРОСЫ ПОЛИТОЛОГИИ

УДК 347.27.01

Куркина Н. В.

Московский государственный областной университет

ИСТОРИЯ ФОРМИРОВАНИЯ И РАЗВИТИЯ ИПОТЕЧНОГО КРЕДИТОВАНИЯ В РОССИИ

N. Kurkina

Moscow State Regional University

THE EARLY HISTORY OF MORTGAGE CREDIT AND ITS DEVELOPMENT IN RUSSIA

Аннотация. Рассматриваются общие вопросы понятия ипотечного кредитования, особенности его законодательного урегулирования в различные исторические эпохи. Приведен анализ и выводы о положительных и отрицательных моментах законодательного урегулирования института ипотечного кредитования. Дан исторический аспект становления и развития ипотечного кредитования в России, выделены его периоды.

Ключевые слова: ипотека, залог, ипотечное кредитование, российское законодательство, должник, кредитор.

Abstract. The author examines some general issues of the concept of mortgage credit and the features of its legislative provision in different historical epochs identifying the periods of becoming and development and makes conclusions about positive and negative moments of the process.

Key words: mortgage deposit, mortgage credit, historical aspects, debtor, creditor.

Ипотечное кредитование представляет особый интерес. Оно имеет для кредитора некоторые преимущества перед другими способами кредитования. При залоге имущества обеспечивается его сохранность вплоть до момента погашения обязательства должником. При этом стоимость имущества, как правило, не уменьшается, а возрастает пропорционально уровню инфляции. Кроме того, залог особо ценного и ликвидного имущества, соответственно, стимулирует должника к принятию мер по погашению кредитной задолженности. Основная функция государства в процессе формирования рыночной системы ипотечного кредитования – это создание надлежащей законодательной базы с целью правового обеспечения прав кредиторов: залогодержателей и залогодателей. Необходимо теоретическое осмысление и выработка научных рекомендаций как по формированию механизма обеспечения исполнения ипотечных обязательств, так и по правильному применению правовых

норм в области ипотечного жилищного кредитования.

Ипотека – это способ обеспечения обязательства (предметом залога выступает недвижимое имущество, которое существует в натуре или которое залогодатель приобретет в будущем, либо принадлежащие залогодателю права на недвижимое имущество), заключающийся в праве залогодержателя получить удовлетворение своих законных требований из стоимости заложенного недвижимого имущества или прав на него преимущественно перед другими кредиторами, за изъятиями, установленными федеральным законодательством [1, с. 19]. В теории встречаются самые разные подходы к пониманию сущности ипотечного кредитования, а значит, и его многочисленные определения. Представляется, что понятие «ипотечное кредитование» является экономическим по своему содержанию, поэтому с юридической точки зрения правильно говорить о «кредитовании, обеспеченном ипотекой», под которым следует понимать совокупность действий, совершаемых между заемщиком, залогодателем, с одной стороны, и банком (иной кредитной организацией), с другой стороны, по предоставлению кредита с использованием ипотеки в качестве обеспечения возвратности денежных средств [22, с. 9].

Ипотека известна давно и успешно применялась, например, еще до нашей эры в государственных образованиях на территории нынешнего Китая и у хунну – предков тюркского этноса. Термин «ипотека» (*hypoteka* – подставка, подпорка) впервые появился в Греции в начале VI в. до н.э. (его ввел архонт Солон) и был связан с обеспечением ответственности должника перед кредитором определенными земельными владениями. В то время ипотека означала любой залог под кредит. Также это понятие существовало в древнем Вавилоне [21, с. 23]. Система ипотечного права Древнего Рима содержала нормы, которые существуют по настоящее время в современном праве: при нескольких залогах на один предмет действовало

правило ипотечного старшинства; в случае невозврата должником долга кредитор был вправе продать заложенное имущество для последующего покрытия из полученных денежных средств удовлетворения своего долга; до продажи имущества кредитор должен был три раза предупредить должника о выкупе им самим предмета залога, и, кроме того, указанное имущество не мог выкупить сам кредитор; если в сумме покупная цена превышала долг должника, то кредитор был обязан вернуть разницу либо обратить взыскание на иное имущество должника, если вырученной суммы не хватало, и др. Однако отсутствие регистрации прав отрицательно сказывалось на ипотечных отношениях. Кредиторы, принимая в залог имущество, не были уверены в чистоте прав на предмет залога [4, с. 376].

В Россию ипотека пришла в XIII в. одновременно с развитием торговых отношений и заемных обязательств и, по существу, являлась первым видом кредитования. В юридических актах XV в. отмечены случаи залога земли в целях обеспечения договора займа. В соответствии с Соборным уложением предметом залога могли быть вещи, принадлежащие лицу на праве собственности. Поэтому поместья нельзя было закладывать. В случае невыполнения должником в срок возложенного на него обязательства заложенные вещи обращались в собственность кредитора. Оформление залога, согласно ст. 29 Псковской судной грамоты, происходило путем передачи кредитору актов (грамоты) на предмет залога, что служило доказательством наличия обременения и определяло кредитора (держателя грамоты) как залогодержателя. Для более полной защиты своих прав кредиторы получали не только грамоты в подтверждение наличия обременения, но и само обремененное имущество [11, с. 226]. С целью дальнейшего повышения гарантий кредитора в залоговых правоотношениях ст. 196 гл. X Соборного уложения 1649 г. ввела безусловный переход к кредитору права собственности на заложенное имущество в случае неисполнения или просрочки испол-

нения должником обеспеченного залогом обязательства. На практике это привело к нежелательной тенденции, превращению залога в один из способов отчуждения имущества [20, с. 347].

Со временем понимание залога несколько изменилось. Залогодержатель мог вступить во владение (в собственность) имением только с момента неисполнения должником основного обязательства. Указанные формы залогов, по мнению автора, с переходом заложенного имения залогодержателю в собственность или во владение были обоснованы экономическим положением Руси, где неразвитость торгового оборота определяла в качестве основной ценности земледелие. Предпринятая в 30-х гг. XVIII в. реформа залогового права базировалась на идее защиты обоюдных интересов должников и кредиторов. Она не признавала за залогодержателем права собственности на заложенное имение и закрепила новый взгляд на залоговое право [16, с. 67]. Банкротский устав от 19 декабря 1800 г. запретил переход права собственности к залогодержателю и предусмотрел норму, согласно которой залог не признавался основанием для возникновения у кредитора права собственности (владения) на заложенное имущество. У последнего возникало право удовлетворения своих требований из стоимости проданного заложенного имущества в публичном порядке с торгов [8, с. 248].

Образцами кодификации ипотечного права являются проект Вотчинного устава конца XIX в. и Положение о порядке взыскания с недвижимых имений 1893 г. Понятие залога (ст. 43 проекта Вотчинного устава) как обеспечение денежного требования недвижимым имуществом, которое дает кредитору в случае неисполнения должником основного обязательства право на удовлетворение из заложенного имения, действительно по настоящее время [11, с. 12]. Равно как сохраняются положения свободы передачи в залог имущества, право следования залога за вещь, неделимости залога при признании возможного деления основного обязательства и его акцессорный характер.

Именно проектом Вотчинного устава был введен основной принцип преимущественного права залогодержателя на получение удовлетворения из стоимости заложенного имущества перед другими кредиторами при неисполнении должником денежного требования. Начавшие формироваться докапиталистические государственные (казенные) банки в основном осуществляли ипотечное кредитование [10, с. 8]. До проекта Вотчинного устава заложенное имение оставалось у должника во владении и пользовании. Однако кредитор-залогодержатель без каких-либо дополнительных оформлений вступал во владение и собственность своего нового имения при неисполнении должником обеспеченного обязательства.

Более широкое развитие ипотека получила во второй половине XIX в. после отмены крепостного права. Правительство было вынуждено учитывать тяжелое положение крестьян, номинально получивших свободу и право выкупа земель, но не имевших ни собственных средств, ни возможности получить кредит на эти цели. Понятие об ипотеке как о праве на чужую вещь полностью вошло в состав залогового законодательства, действовавшего до октября 1917 года. На основе такого понимания ипотеки регулировались отношения залогодателя и залогодержателя, которому не предоставлялось права владеть, а тем более распоряжаться заложенным имением [2, с. 12].

Революция 1917 г. изменила государственный строй России. Первыми шагами советской власти в жилищной сфере после революции 1917 г. были отмена частной собственности на землю и крупного частного домовладения в городах, уплотнение семей буржуазии. Новая система жилищного финансирования заключалась в централизованном распределении бюджетных средств для строительства государственного жилья и его безвозмездном распределении среди граждан, состоявших на учете по улучшению жилищных условий [12, с. 93]. Гражданский кодекс 1922 г. вообще упразднил деление имущества на движимое и недвижимое,

и ипотека прекратила свое существование почти на 80 лет. Ипотека начала возрождаться в середине века, вызванная необходимостью восстановления разрушенных войной зданий.

В юридической науке России начала XX в. сложилось несколько параллельно существующих теорий сущности древнерусского залога. В дореволюционной правовой литературе сущность залога обычно определялась как способ обеспечения договора, который состоит в том, что веритель при неисправности должника по договору вправе получить удовлетворение из выручки за продажу какой-либо вещи, которая и служит, таким образом, обеспечением исполнения обязательства [13, с. 31]. Из данного определения залога следует, что обеспечительная функция признавалась основной функцией залога в национальной доктрине дореволюционного периода. Определения залога, предлагавшиеся в цивилистике в различные исторические периоды, подтверждают, что обеспечительная функция залога признана доктринально в качестве его основной функции.

Исторический анализ позволяет сделать вывод об общей тенденции развития залога в европейском и российском праве. Из столба, врытого в землю должника для обозначения того, что данная земля является обеспечением прав кредитора (в VI в. до н.э.), институт ипотеки преобразовался в систему, способную участвовать в решении глобальных государственных задач любой страны. Своя собственная история применения залога (государственное долгосрочное кредитование с минимальными процентными ставками и т. д.) является примером использования ипотеки в настоящее время для решения государственной задачи – доступности приобретения гражданами жилища.

В современной России ипотека жилища как способ обеспечения исполнения обязательств продиктована логикой проводимых в стране в последнее десятилетие реформ и поиска правового механизма, обеспечивающего исполнение основного обязательства [3, с. 14]. Постсоветский период развития

ипотечного кредитования можно разделить на два этапа – до принятия закона об ипотеке 2008 г. и после его принятия. Первым этапом законодательного регулирования ипотеки являлись положения Гражданского кодекса РФ, вступившего в силу 1 января 1995 г. [7] В нём были установлены общие правила обеспечения кредитов залогом недвижимого имущества, в том числе и жилого, основания обращения взыскания на заложенное жилое имущество, а также положения о праве собственности и других вещных правах на жилые помещения [16, с. 21]. Но еще до нового Гражданского кодекса в 1992 г. были приняты: закон «О залоге», в котором глава II была посвящена ипотеке [17 с.10]; закон РФ от 24 декабря 1992 г. № 4218-1 «Об основах федеральной жилищной политики». Был принят также ряд основополагающих законов, иных правовых актов, обеспечивающих проведение жилищной реформы, которые частично помогли преодолеть сокращение объемов жилищного строительства, в результате начал функционировать рынок жилья. Произошли коренные изменения в структуре источников финансирования жилищного строительства.

В 1998 г. был принят ФЗ об ипотеке [19]. Он не отменил нормы Гражданского кодекса и нормы закона о Залоге, посвященные недвижимости, а установил приоритетное положение норм закона об ипотеке. Так, в п. 3 ст. 1 Закона об ипотеке было сказано, что общие правила о залоге, содержащиеся в Гражданском кодексе Российской Федерации, применяются к отношениям по договору об ипотеке в случаях, когда ГК или Законом об ипотеке не установлены иные правила [18, с.11]. Все вышесказанное свидетельствует о большом количестве правовых норм, регулирующих ипотеку, что не исключает наличие противоречий при применении конкретной нормы права. Мы считаем, что в данном случае необходимо законодательное урегулирование данной проблемы, а именно внесение ясности о том, какие нормы будут являться приоритетными.

На данный момент в России идёт масштабное изменение гражданского законо-

дательства, что затрагивает институт залога и ипотеку. В частности, разработана Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации, которая одобрена решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009г. На основе данной Концепции разработан законопроект о внесении изменений в ГК РФ. Грядут революционные изменения в том, что касается ипотеки. Предлагаются следующие изменения в законодательстве: прежде всего, привести в соответствие с ГК РФ и между собой все действующие в России законодательные акты, регламентирующие отношения по залогу, рассматривая при этом Кодекс как закон, закладывающий основу для регулирования всех соответствующих отношений, связанных с залогом.

Учитывая неоднозначность правовой природы залога, планируется оставить неизменным основное место регулирования залоговых правоотношений в Кодексе, а именно в главе об обеспечении исполнения обязательств. Между тем в разделе о вещных правах указать на залог (ипотеку) как на ограничение вещных прав, установить основания его возникновения, определить ряд генеральных положений, регулирующих залог как вещное обременение. Согласно концепции регулирование договора залога должно осуществляться нормами обязательственного права, а права залога – как права, обременяющего вещь и следующего за ней, – положениями вещного права [19, с. 27]. Планируется отказаться от государственной регистрации договора залога недвижимого имущества и регистрировать только залоговое право, как обременение недвижимого имущества.

Предлагается исключить из ГК РФ и Федерального закона от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ правило об обязательной ипотеке одновременно со зданием или сооружением принадлежащего залогодателю права аренды земельного участка, на котором это здание (сооружение) находится, для случаев, когда

арендованный земельный участок находится в государственной или муниципальной собственности. Это можно объяснить следующими обстоятельствами. При залоге здания, расположенного на арендованном земельном участке, судьба права аренды будет следовать судьбе здания. При обращении взыскания на предмет ипотеки и его реализации приобретатель заложенного здания приобретёт и право аренды земельного участка в соответствии с законом [20]. Кроме того, предлагается уточнить правила, определяющие судьбу принадлежащего залогодателю неделимого земельного участка при ипотеке отдельных объектов недвижимости, расположенных на этом участке (в том числе и отдельного помещения в здании) [21, с. 12]. Не менее важно определить судьбу права аренды земельного участка, если залогодатель закладывает лишь отдельные из принадлежащих ему объектов недвижимости, расположенных на арендуемом им участке. Мы полагаем, что внедрение положений концепции станет логическим итогом законотворческой деятельности, проведённой за годы реформ. Вполне вероятно, что практическая реализация Концепции, а также существующих нормативных правовых актов помогут решить жилищные проблемы [22, с.15].

Таким образом, в ипотечном кредитовании в России можно выделить следующие исторические этапы:

- первый период охватывает время с XIII в. до 1800 г. и характеризуется закреплением перехода права собственности кредитора на недвижимое имущество в случае неисполнения долгового обязательства;

- второй период начинается с 1800 г. и заканчивается 1917 г. и характеризуется правилом, согласно которому в случае неудовлетворения требований кредитора имущество должника выставляется на торги, после реализации имущества из полученных денежных средств удовлетворяются требования кредитора;

- третий этап охватывает советский период, в котором отсутствует залог недвижимости;

- четвертый период – период современного развития ипотеки, который характеризуется активным развитием ипотечного кредитования, в том числе и жилищной ипотеки.

В современный период были приняты Гражданский кодекс РФ, Закон о залоге, Закон об ипотеке и иные нормативные акты, регулирующие ипотеку. Результатом такой бурной законотворческой деятельности явилось возникновение множества противоречий в этих законах и подзаконных актах. Судебная практика по вопросам ипотеки недостаточно велика, чтобы хоть как-то урегулировать вопросы, не регламентированные законодателем, и тоже весьма противоречива. Мы считаем, что необходимо внести ясность о том, какие нормы будут являться приоритетными при применении тех или иных норм права. Также можно отметить, что большое количество поправок направлено на обеспечение баланса интересов залогодателя и залогодержателя, а также третьих лиц, в частности, по сравнению с ранее действовавшими законами, появилось понятие закладной. Вместе с тем в отношении ряда нововведений пока нельзя однозначно сказать, смогут ли положительные инициативы законодателя быть реализованы на практике.

ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ

1. Агарков М.М. Основы банковского права. Учение о ценных бумагах. – М.: Бек, 1994. – 322 с.
2. Александрова А.Ю. Совершенствование правового регулирования ипотечного кредитования в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005. – 203 с.
3. Александрин М.С. Проблемы правового регулирования договора ипотечного кредитования по законодательству Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2005. – 243 с.
4. Быстревский С.В. Ипотека как один из способов обеспечения исполнения кредитных обязательств: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – М., 2007. – 29 с.
5. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга 5. В 2-х т. Том 1: договоры о займе, банковском кредите и факторинге. Договоры, направленные на создание коллективных образований. – М.: Статут, 2006. – 391 с.
6. Викторова Р.Н. Ответственность сторон по договору об ипотеке // Нотариус. – 2009. – № 1. – С. 21.
7. Гражданский Кодекс РФ. Ч.1- СЗ РФ №1, 1995.
8. Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. – М.: Статут, 2002. – 279 с.
9. Дихтяр А.И. Ипотека – способ обеспечения исполнения кредитных обязательств. – Орёл: Издатель Александр Воробьев, 2011. – 118 с.
10. Евтух А.Т. Жилищная ипотечная система: мировой опыт // Деньги и кредит. – 2010. – № 10. – С. 47.
11. Исафилов И. Правовая природа вещных прав на жилые помещения // Хозяйство и право. – 1999. – № 2. – С. 93.
12. Концепция развития гражданского законодательства (принята Советом при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства 07 октября 2009 года) / СПС «Право.ру» [сайт]. URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/5031270> (дата обращения 04.03.2013)
13. Лепехин И.А. Теоретические основы правового регулирования кредитования жилищного строительства, обеспеченного ипотекой: автореф. дисс. ...канд.юрид.наук. – М., 2010. – 27 с.
14. Мейер Д.И. Русское гражданское право: в 2-х ч. – М.: Статут, 1997. – Ч.2. – 278 с.
15. План подготовки проектов нормативных правовых актов, обеспечивающих развитие системы ипотечного жилищного кредитования в Российской Федерации) // СЗ РФ. – 2000. – № 3. – Ст. 278.
16. Ратманов Л.Б. Правовое регулирование ипотечного кредитования: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2001. – 197 с.
17. Родин А.Б. Правовое регулирование договора ипотечного кредитования: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010. – 209 с.
18. Федеральный Закон РФ от 29.05.1992 № 2872-1 (ред. от 21.11.2011) «О залоге» / Консультант-Плюс [сайт]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=133046> (дата обращения 04.03.2013)
19. Федеральный закон РФ «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 06.12.2011) // СЗ РФ. – 1998. – № 29. – Ст. 3400.
20. Шевчук Д.А. Ипотека: просто о сложном. – М.: Гросс Медиа, 2008. – С. 376.
21. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. Т. 2. – М.: Статут, 2005. – 527 с.
22. Шабалин Ю.В. Особенности ипотечного кредитования в Российской Федерации // Правовые вопросы строительства. – 2006. – № 2. – С. 31.

РАЗДЕЛ II. ЧАСТНОЕ ПРАВО И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВО

УДК 340.1

Борисова Л.В.

Московский государственный областной университет

ОБ ОСНОВАНИЯХ (КРИТЕРИЯХ) ДЕЛЕНИЯ ПРАВА НА ЧАСТНОЕ И ПУБЛИЧНОЕ

L. Borisova

Moscow State Regional University

TOWARDS THE BASES (CRITERIA) OF PRIVATE / PUBLIC DISTINCTION IN LAW

Аннотация. В статье на основе анализа имеющихся в юридической литературе научных подходов показано соотношение частноправовой и публичной сфер правового регулирования. Обращается внимание на тесное переплетение данных элементов, обуславливающее условность предлагаемых учеными критериев для их разграничения, высказывается точка зрения автора о возможности их использования как совокупности аргументов. Статья может быть полезной научным работникам, юристам-практикам, преподавателям, аспирантам и студентам юридических факультетов, а также всем интересующимся проблемой соотношения частного и публичного права.

Ключевые слова: частное право, публичное право, критерии деления, частный интерес, публичный интерес, диспозитивные нормы, императивные нормы.

Abstract. Based on the analysis of the current scientific approaches in legal literature the article reveals the ratio of private and public spheres of legal regulation. The author points out close intertwining of these elements determining the conventional criteria suggested for their differentiation and supposes their combined application.

The article may be of use for researchers, legal practitioners, lecturers, post-graduates, students of law faculties, as well as for everyone concerned with the problem of private/ public distinction.

Key words: private law, public law, the criteria for differentiation, private interest, public interest, dispositive rules, imperative rules.

В последнее время в цивилистической науке появляется все большее количество работ, авторы которых указывают на взаимопроникновение (конвергенцию) частного и публичного права, раскрывая содержание и особенности этого процесса. Так, Н.М. Коршунов определяет содержание конвергенции частного и публичного права в сочетании управомочивающего, запрещающего и обязывающего способов правового регулирования, направленного на стимулирование или ограничение индивидуально-волевой обусловленности возникновения, содержания и реализации прав и обязанностей участников частных и публичных

сфер общественных отношений [5, с. 117]. По его мнению, главной особенностью процесса проникновения частного права в публичную сферу общественных отношений является стимулирование при помощи частноправовых средств индивидуально-правового начала возникновения, содержания и реализации правоотношений. Проникновение частного права в публичную сферу обеспечивается, например, использованием различных договорно-правовых средств (например, соглашения в гражданском и арбитражном процессе, соглашения в уголовном процессе), распространением общих принципов гражданского права (например, недопустимости злоупотребления правом) на налоговые, банковские и иные правоотношения и др. [5, с. 155].

В юридической науке существуют представления об элементах и основных направлениях проникновения публичного права в частную сферу. В качестве публично-правовых элементов, обеспечивающих динамику и статику частноправовых отношений, рассматриваются правила о государственной регистрации сделок с недвижимым имуществом, установлении возрастных критериев гражданской дееспособности, государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, государственной регистрации актов гражданского состояния, результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, государственного технического регулирования предпринимательской деятельности и др. [5, с. 157, 161]. Показанные Н.М. Коршуновым элементы, бесспорно, свидетельствуют о взаимопроникновении частноправовой и публично-правовой сфер регулирования. При этом, как справедливо отмечается в юридической литературе, основная задача соответствующего взаимопроникновения – способствовать делу сохранения и упрочения (сплоченности) общества, достигаемых только в результате баланса (компромисса) общественного и частного интересов: «... когда регулирование, протектируя интерес общественный делает это за счет лишь минимально необходимого наступления на

интерес частный и в то же время покровительствуя интересу частному, не разрушает интереса публичного» [1, с. 25].

Как известно, в цивилистической науке до настоящего времени не решен вопрос об основаниях (критериях) деления права на частное и публичное. В данном направлении существует несколько теорий, в том числе восходящих к положениям римского права: материальная (теория интереса); формальная (процессуальная); теория имущественных отношений; субъектная, предметно-субъектная; теория метода правового регулирования и др. [1, с. 26]. Детальный анализ названных теорий не является целью настоящей работы. В тоже время на основе подходов их представителей возможно выявление общего и особенного в частном и публичном праве, что позволяет говорить об их сближении и различии. Так, по мнению представителей теории интереса, теологической (целевой) и предметно-субъектной теорий (Г.Ф. Шершеневич, Л.И. Перажицкий, М.М. Агарков и др.), различие частного и публичного права состоит в том, что публичное право имеет целью удовлетворение общественных интересов, осуществляется во имя социально-служебных (публичных) прав. Право частное – обеспечивает удовлетворение интересов отдельных (частных) лиц, реализацию прав лично-свободных [1, с. 25]. Подход представителей данной теории основан на воззрениях римских юристов. В частности Ульпиан указывал на то, что одновременно с частным правом, относящимся к пользе отдельных лиц, существует публичное право, относящееся к положению Римского государства. Критерием различения частного и публичного права служит интерес: для частного преимущественное значение имеют интересы отдельных лиц, их правовое положение и имущественные отношения, для публичного – главными являются государственные интересы, правовое положение государства, его органов и должностных лиц, регулирование отношений, имеющих ярко выраженный общественный интерес [8, с. 54].

В современной цивилистике характер интереса (частный, публичный) также нередко используется для разграничения права на частное и публичное, несмотря на то, что содержание данных понятий до настоящего времени остается дискуссионным. Одни авторы олицетворяют публичные интересы с интересами государственными, которые в свою очередь, признаются проявлением интересов общественных, поскольку государство призвано выражать волю народа. Как отмечает А.В. Костин, под публичным интересом следует понимать «принявшую форму сознательного побуждения и проявляющуюся в жизни в виду желаний, намерений и стремлений общую и ничью в отдельности потребность всего народа и государства», только государство в своей деятельности руководствуется публичным интересом [8, с. 15-16]. Под публичным интересом нередко понимается совокупность наиболее типичных и значимых потребностей всех членов общества. Например, В.Е. Чиркин ставит публичные и общественные интересы в один ряд, указывая, что «эти интересы различны, но они могут быть в конечном счете интересами всего общества... или интересами определенного социального или иного слоя, который стремиться определить свое, наиболее благоприятное для него место в обществе» [13, с. 92].

Наиболее многочисленная группа ученых занимает промежуточную позицию, согласно которой публичными признаются не все общественные интересы, а лишь их часть – общественные интересы, которые признаны государством посредством законодательного закрепления как этих интересов, так и способов их реализации и мер их защиты. Например, по мнению О.Ю. Ильиной, публичные интересы – это «признанные государством общественные интересы, выраженные в нормах права и обеспеченные принудительной силой государства» [3, с. 37]. Аналогичная позиция Л.В. Тумановой: «публичные интересы – однозначно признанные интересы, имеющие поддержку государства и правовую защиту» [12, с. 23].

Неоднозначны подходы ученых и к определению понятия «частный интерес». Большинство авторов определяют данный интерес как интерес, характеризующий особенности конкретной личности, относящийся к частной жизни каждого индивидуума, касающийся отдельных лиц и реализующийся, как правило, в персональном порядке, либо коллективно. Т.В. Сойфер предлагает под частным интересом понимать интерес, направленный на удовлетворение индивидуальных потребностей конкретного лица. Владелец такой потребности самостоятельно выбирает средства для ее реализации, формируя собственный частный интерес, действует исходя из собственной частной пользы в целях присвоения и получения определенного блага. При правовой регламентации частного интереса их носителям обычно предоставляется возможность самостоятельно и автономно определять характер своих действий, направленных на его реализацию [11, с. 37]. Д.И. Дедов также определяет частные интересы как интересы конкретного лица, которые он проявляет в конкретном правоотношении. При этом, по мнению автора, если такие интересы защищены правом, то эти частные интересы становятся одновременно публичными [2, с. 57].

Таким образом, несмотря на различие существующих трактовок, общим в подходах ученых является то, что интерес публичный есть интерес государства и (или) общества, тогда как частный – интерес конкретного (частного) лица. В то же время согласно данному критерию (характер интереса) однозначное различие рассматриваемых категорий не следует. Как справедливо отметил В.А. Белов, «...недостатки данного подхода очевидны, ибо всякая норма права служит в одно и то же время как общественным, так и частным интересам» [1, с. 27]. По данному поводу известный русский юрист Н.М. Коркунов писал, что различие частного и публичного права к различию охраняемых интересов (различая именно интересы, частные и общие) является несостоятельным. С одной стороны, интересы только и существуют у отдельных

людей, так как только люди суть действительные реальные элементы общежития. Общий интерес есть не что иное, как та или другая совокупность частных интересов. В этом смысле можно сказать, что все право установлено ради охраны интересов отдельных лиц, т. е. частных интересов. С другой стороны, правовая охрана дается только тем интересам отдельных лиц, которые имеют более или менее общее значение или потому, что они общи целой группе лиц, например охрана интересов врачей, или потому, что данный интерес есть интерес хотя одного отдельного лица, но занимающего в обществе такое положение, что его интерес получает общее значение, например интересы монарха. В таком смысле, наоборот, можно сказать, что всякое право охраняет общие интересы [5, с. 165].

Нельзя согласиться и с представителями формальной (процессуальной) (Р. Иеринг, А. Тон и др.) теории, согласно которой в публичном праве инициатива защиты принадлежит государству, а в частном – инициативе их обладателей. Как известно, порядок защиты определяется природой защищаемого права и их носителем, а потому инициатива защиты как в частном, так и публичном праве может происходить как от государства в лице его органов, так и отдельных лиц, например, по делам частного обвинения в уголовном процессе. Что касается подхода, согласно которому публичное право отождествляется с императивными предписаниями, а право частное – с диспозитивными (теория метода правового регулирования), то данный стереотип получил весьма широкое распространение в трудах ученых по гражданскому, гражданскому процессуальному, уголовному процессуальному и иным отраслям права.

Как писал Г.Ф. Шершеневич, «..именно в области гражданского права законодатель дает широкий простор усмотрению граждан в определении их взаимных отношений. Поведение частных лиц в отношении друг друга определяется, в допущенных законом пределах, их собственной волею. Здесь открывается область так называемой частной авто-

номии, которая, однако, вопреки названию, не создает никаких норм, а устанавливает лишь отношения. Только при отсутствии такой самоопределяющей воли закон ставит положения, которыми должно определиться конкретное отношение» [1, с. 37]. На диспозитивность норм гражданского права указывают и такие авторы, как Н.М. Коркунов, Г.Ф. Шершеневич, В.Ф. Тарановский и другие. Например, по мнению В.Ф. Тарановского, «при предоставлении определения обязанности и притязания частным лицам, не может быть уверенности в том, что эти лица не преминут сделать соответственное определение. Ввиду этого неопределенная диспозиция сопровождается еще и определенной диспозицией, подлежащей исполнению в случае, если стороны сами не установили взаимные обязанности и притязания. Например, передача проданной вещи должна быть произведена в том месте, в котором находился продаваемый предмет во время продажи, если не было постановлено иначе» [15, с. 592].

Однако в настоящее время большинство ученых признают условность рассматриваемого подхода, отмечая, что диспозитивность не является категорией, присущей исключительно гражданскому праву, или исключительно трудовому праву, или только семейному праву. К примеру, по замечанию О.А. Красавчикова, диспозитивность в гражданском праве не тождественна диспозитивности в праве конституционном, как не тождественна она диспозитивности в уголовно-процессуальном праве. Юридическая конструкция диспозитивности, как основанной на законе свободы субъектов права осуществлять (приобретать, реализовывать, распоряжаться) свои права по своему усмотрению, в каждой отдельно взятой отрасли права наполняется своим специфическим содержанием, адекватным предмету правового регулирования данной отрасли права [7, с. 43].

Диспозитивность считается одним из краеугольных камней (принципов) гражданского процесса, существование которого обеспечивает свободу его участников в распоряже-

нии материальными правами и средствами их защиты в условиях осуществления судебной власти. Для эффективной защиты своей позиции участники должны маневрировать предоставленными им правовыми возможностями. С этой целью они вправе: предъявлять иск; привлекать процессуальных соучастников либо предъявлять иски к нескольким лицам; определять предмет судебной защиты; изменять основание иска, размер заявляемых требований и т. д. О том, что диспозитивность присуща не только отраслям частного права, и в частности, исключительно гражданскому праву, свидетельствует и тот факт, по подсчетам в 1997 г. профессора М.И. Брагинского, даже в такой сфере, как регулирование договорных отношений – 80 процентов норм императивных, и только 20 процентов – диспозитивных.

Как представляется, частное и публичное право в большей степени отличают принципы построения общественных отношений, согласно которым праву публичному свойственны власть и подчинение, тогда как частному – равенство участников регулируемых отношений. И.А. Покровский писал: «Если публичное право есть система субординации, то гражданское право есть система координации...» [9, с. 40]. В рассматриваемом отношении публичное право нередко определяют как правовую сферу, в основе которой само устройство и деятельность государства как публичной власти, его институты построены в «вертикальной» плоскости, на началах власти и подчинения, на принципах соподчиненности и субординации¹. Частное же право в том смысле, в котором это принято считать в юридической науке и практике выражает начала децентрализации. Здесь возможность решения той или иной жизненной ситуации в большей степени предоставлена самим участникам отношений, которые определяют решение ситуации сами, автономно, своей волей и в своих интересах. Поэтому в частном праве, в отличие от публичного, господствуют «горизонтальные» отношения.

¹ См.: <http://tarefer.ru/works/67/100114/index.html>

Как справедливо отметил В.И. Иванов, сферу отношений, отданных государством под господство граждан и исключающих вмешательство в них государства непосредственно, следует считать отношениями частными. Однако это не означает, что государство самоустраняется от необходимого влияния на частные отношения, но оно не является главным и определяющим. Однако там, где государство говорит своим гражданам, что отдает на их усмотрение и решение те или иные области общественных отношений, мы наблюдаем господство отношений частных. Это отношения политической самостоятельности партий и иных объединений, морали, свободы мысли, значительная часть экономических отношений, образования, науки, культуры, спорта и т. д. Главным поэтому следует считать разграничение, идущее от государства, частных и публичных отношений, которые только в конечном счете регулируются правовыми нормами.

Вместе с тем, несмотря на популярность, анализируемое разграничение имеет слабые стороны. Как отмечает Б.Б. Черепяхин: «Широкое применение частноправового выступления государства не только в отношениях с частными лицами, но и в отношениях с отдельными его органами, показывает, со всей очевидностью, с одной стороны – чисто формальное значение всего разделения права на частное и публичное, с другой стороны – высокую приспособляемость и гибкость частноправовой формы построения правоотношений...» [14, с. 117]. Аналогично замечание А.А. Иванова о том, что государство как лицо «...существует в рамках как публичного, так и частного права... То, что государство является субъектом публично-правовых отношений, особых сомнений не вызывает. В рамках этих отношений государство выступает как носитель публичной власти. В отношениях, регулируемых частным правом, государство не обладает властными полномочиями. Таким образом, происходит своеобразное «расщепление» личности государства в зависимости от природы отношений, в которых оно участвует. И тем не менее властная

(публично-правовая) сущность государства дает о себе знать и в гражданском праве. Она выражается в особом характере государства как субъекта гражданского права.

Многие ученые предлагают более компромиссную позицию, согласно которой разграничение права на две подсистемы должно происходить по различным основаниям. Например, по мнению В.С. Скрябина, необходимо использовать, «во-первых, понятие интереса, который реализуется посредством правовых норм. В данном случае можно различать частный интерес – интерес отдельных субъектов права, и публичный – признанный государством и обеспеченный правом интерес социальной общности, удовлетворение которого служит условием и гарантией ее существования и развития. Во-вторых, метод правового регулирования, используемый для регулирования соответствующих отношений. В данном случае следует говорить также о двух основных методах правового регулирования: императивном и диспозитивном» [10, с. 285].

По нашему мнению, каждое из рассмотренных различий не позволяет провести однозначное разграничение между правом частным и публичным. Все они неоднозначны, а границы достаточно условны и размыты. Не удивительно, что многочисленные попытки провести такое различие на основе конкретного признака остаются бесплодными. В этой связи совокупное использование различных оснований видится одним из вариантов выхода из данного заколдованного круга. В частности, учитывая, что в чистом виде публично-правовых и частноправовых отраслей права не существует, предлагаем относить ту или иную отрасль к частному или публичному праву в силу преобладания в ней данных элементов: для публичного права – субординация субъектов; императивность норм; ориентация на удовлетворение государственного (общественного) интереса; для частного права – децентрализация участников; свобода волеизъявления; диспозитивность норм; ориентация на удовлетворение частных интересов.

Условность приведенных различий и их использование с оговоркой «преобладание» следует из существа самой правовой системы, в которой, как отмечалось, названные элементы тесно переплетены. Частное право не может существовать без публичного, которое защищает и обеспечивает нормальное функционирование первого. При этом, при всей важности деления права на частное и публичное, они выполняют общую задачу – регулирование общественных отношений для обеспечения прав и свобод их субъектов, а потому в этом смысле едины. Между собой взаимодействуют институты и нормы частного и публичного права, при этом такое взаимодействие обуславливается поиском наиболее оптимального регулирования социальных связей, которое может быть достигнуто лишь взаимным использованием частноправовых и публично-правовых норм.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Белов В.А. Гражданское право. Общая часть. Т. 1. Введение в гражданское право. – М.: Юрайт, 2011. – 528 с.
2. Дедов Д.И. Юридический метод. Научное эссе. М.: Волтерс Клувер, 2008. – 160 с.
3. Ильина О.Ю. Проблемы интереса в семейном праве РФ. – М.: Городец, 2007. – 192 с.
4. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Ч 1: учебно-практический комментарий (постатейный) / под ред. А.П. Сергеева. – М.: Проспект, 2010. – 256 с.
5. Коршунов Н.М. Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики. – М.: Норма; Инфра-М, 2011. – 240 с.
6. Костин А.В. Интерес публично-территориальных образований в гражданском праве (окончание) // Законодательство. – 2002. – № 4. – С. 15-16.
7. Красавчиков О.А. Диспозитивность в гражданско-правовом регулировании // Советское государство и право. – 1970, № 1. – С. 43-46.
8. Новицкий И.Б. Римское право. – М.: Гуманитарное знание, 1997. – 245 с.
9. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 1998. – 40 с.
10. Скрябин С.В. Некоторые проблемы соотношения публичного и частного права при регулировании отношений собственности // Гражданское право в системе права: материалы науч.-практ. конференции (в рамках ежегодных цивилисти-

- ческих чтений), Алматы, 17-18 мая 2007 г. – Алматы: НИИ частного права КазГЮУ, 2007. – С. 285-288.
11. Сойфер Т.В. Частные и публичные интересы: проблемы квалификации // Новое гражданское законодательство: баланс публичных и частных интересов (материалы для VII Ежегодных научных чтений памяти профессора С.Н. Братуся). – М.: Юриспруденция, 2012. – С. 37-39.
12. Туманова Л.В. Состояние и перспективы развития законодательства о защите публично-правовых отношений. – СПб.: Университет МВД России, 2001. – 338 с.
13. Чиркин В.Е. О понятии и классификации юридических лиц публичного права // Журнал российского права. – 2010. – № 6. – С. 92-96.
14. Черепяхин Б.Б. Труды по гражданскому праву. – М.: Статут, 2001. – 252 с.
15. Хропанюк В.Н. Теория государства и права. Хрестоматия. – М.: Интерстиль, 1998. – 384 с.

УДК 347.2/.3

Шнякина Т.С.

Московский государственный областной университет

ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ И ВИДЫ ИМУЩЕСТВА ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА

T. Shnyakina

Moscow State Regional University

CONCEPT, NATURE AND TYPES OF LEGAL ENTITY PROPERTY

Аннотация. В настоящей статье в результате анализа норм действующего гражданского законодательства, текста проекта Гражданского кодекса, обзора научной и учебной литературы по исследуемой тематике поставлена проблема определения понятия имущества и видов имущества юридического лица. На примере конкретных статей действующего и проектируемого Гражданского кодекса показаны противоречивость понимания имущества юридического лица как категории гражданского права на законодательном уровне. Высказана точка зрения автора по обозначенной проблеме.

Ключевые слова: имущество, юридическое лицо, имущественные права, объект гражданского права, вещь.

Abstract. Based on the analysis of the standards of the current civil legislation, the draft of the Civil Code, review of scientific and educational literature on the subject the present article raises the problem of defining the concept of property and types of property of a legal entity. By the example of the articles of current and designed Civil Code the author shows the discrepancy in understanding the property of a legal entity as a civil law category at the legislative level.

Keywords: property, legal entity, property rights, object of civil law, thing.

Юридические лица – это организации, специально создаваемые для участия в гражданском обороте. В содержание гражданского оборота входит переход имущества от одного лица к другому лицу на основе заключаемых участниками гражданского оборота сделок или в силу иных юридических фактов [20, с. 149]. Поскольку гражданский оборот имеет имущественный, товарный характер, участвовать в нем могут лишь независимые, самостоятельные товаровладельцы, имеющие собственное имущество. Поэтому юридические лица должны иметь свое имущество, обособленное от имущества их создателей (учредителей, участников). Этим имуществом они будут отвечать перед своими кредиторами (контрагентами) [19, с. 210]. В целях обеспечения интересов участников товарооборота, в качестве гарантии их деятельности в рамках дозволенного законом, государству необходимо иметь четкую позицию по поводу отнесения тех или иных объектов к имуществу как к таковому, а также к его способности быть предметом гражданского оборота. Следовательно, проблема определения понятия «имущество», отграничение его составляющих частей от иных видов объектов гражданских прав представляются актуальными, особенно в свете будущих изменений в гражданском законодательстве.

Проблемам определения понятия имущества уделено и уделяется достаточно широкое внимание. Вопросы юридического понимания имущества анализировались цивилистами дореволюционного периода: Д.И. Мейером, К.П. Победоносцевым, И.А. Покровским, В.И. Синайским, Е.Н. Трубецким, В.М. Хвостовым, Г.Ф. Шершеневичем; советского периода:

© Шнякина Т.С., 2013.

С.С. Алексеевым, М.И. Брагинским, С.Н. Братусем, Д.М. Генкиным, В.П. Грибановым, О.А. Красавчиковым. Отдельные вопросы определения понятия «имущество» были затронуты в контексте исследования системы объектов гражданских прав В.А. Лапачем и объектов права собственности В.А. Дозорцевым, В.П. Камышанским, В.А. Рыбаковым, Е.А. Сухановым. Достаточно большое количество диссертационных исследований за последнее время было посвящено указанной проблематике. Среди них можно назвать диссертации Н.Н. Аверченко, В.А. Барулина, А.А. Бутенко, А.Б. Бабаева, М.М. Валеева, Е.И. Верзакова, Н.М. Зайченко, А.Н. Латыева, Т.Н. Лиухан, Л.В. Лапач, Д.А. Малиновского, Е.Л. Осипчук, А.С. Яковлева. Комплексное изучение категории «имущество», видов имущества и их правовых режимов было проведено в 2007 г. А.Н. Лысенко в диссертационном исследовании «Понятие и виды имущества в гражданском праве России» [4]. Таким образом, на настоящий момент при наличии достаточно обширного количества источников можно утверждать, что проблемы определения понятия «имущество» и его видов волновали и волнуют умы ученых и практиков на различных этапах развития гражданского законодательства. Однако до сих пор не существует четкого представления об имуществе как объекте гражданских прав, о его пределах в силу одновременной фундаментальности имущества как категории гражданского права и динамики наполнения его содержания в процессе развития общества и появления все новых и новых объектов гражданского оборота (например, бездокументарные ценные бумаги).

Согласно толковому словарю имущество – это «то, что находится в чьей-нибудь собственности, принадлежит кому-чему-нибудь» [6, с. 245], «скарб» (*т. е. всякие домашние вещи – авт.*), пожитки; достаток, состоянье» [3, с. 43]. Как видим, в повседневной жизни общепринято относить к имуществу вещи в натуральной и денежной формах, то есть осязаемые предметы материального мира (дом находится в собственности), а

также объекты духовного мира (например, стихотворение принадлежит А.С. Пушкину), хозяина (собственника, владельца, пользователя) которых можно определить. Имущество здесь понимается через связь вещей и результатов интеллектуальной деятельности с конкретными физическими или юридическими лицами. Эта связь в юридической науке и практике определяется в виде гражданских прав, а само имущество – в виде объекта гражданских прав.

В процессе развития общества и соответственно позитивного права понятие имущества расширялось от его фактического отождествления с понятием вещи, до включения в его состав наряду с имущественными правами ряда специфических объектов, которые не соответствуют в полной мере признакам вещи как таковой. Например, электроэнергия, газ. Кроме того, в гражданский оборот включены такие объекты, как права требования из денежных и товарораспорядительных документов (облигации, векселя, чеки, коносаменты и т. д.), средства индивидуализации юридического лица и его продукции (товарный знак, знак обслуживания, фирменное наименование и пр.). Все это привело к появлению так называемого «бестелесного имущества», под которым понимаются права, имеющие стоимость и денежную оценку, но представляющие собой «идеальный» имущественный объект [1, с. 7].

Право, в частности закон, основным своим назначением имеет регулирование, упорядочение общественных отношений. Гражданское законодательство определяет правовое положение участников гражданского оборота, основания возникновения и порядок осуществления права собственности и других вещных прав, прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальных прав), регулирует договорные и иные обязательства, а также другие имущественные и личные неимущественные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников. Основной составляющей граж-

данского законодательства является Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ).

В ГК РФ отсутствует единое определение понятия «имущество», так, например, в статьях 63, 128, 132, 301-303, 305 ГК РФ понятие «имущество» отличается по своему содержанию. Согласно статье 128 ГК РФ имущество является объектом гражданских прав, причем указанная статья непосредственно к имуществу относит вещи, деньги и ценные бумаги, а также имущественные права. При этом охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальную собственность) и нематериальные блага выделяет в самостоятельные группы объектов гражданского права наряду с четвертой группой – работы и услуги. Однако согласно статье 1226 ГК РФ исключительное право на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации) является имущественным правом, относимым статьей 128 ГК РФ к имуществу. Таким образом, к самостоятельным группам объектов гражданских прав согласно статьям 128 и 1226 ГК РФ относятся:

- имущество (вещи, деньги, ценные бумаги и иные виды имущества, в том числе имущественные права, включая исключительные права на интеллектуальную собственность);
- работы и услуги;
- личные неимущественные права и иные права (право следования, право доступа и другие) на охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации, по другому – интеллектуальную собственность;
- нематериальные блага (в соответствии со статьей 150 ГК РФ это жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пре-

бывания и жительства, право на имя, право авторства, иные личные неимущественные права и другие нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона).

Необходимо обратить внимание на то, что предпоследнюю группу легко можно было объединить с последней, так как, исходя из буквального толкования статьи 150 ГК РФ, нематериальные блага включают в себя личные неимущественные права. *Имуществом* же по ГК РФ являются нижеследующие восемь групп.

1. *Недвижимые и движимые вещи.* Гражданское законодательство широко применяет термин «вещи», не давая ему при этом определения. В науке гражданского права под вещами понимают чаще всего ценности материального мира: физически осязаемые и имеющие экономическую форму товара. Согласно статье 130 ГК РФ недвижимые вещи (недвижимое имущество, недвижимость) – это земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество. Вещи, не относящиеся к недвижимости, включая деньги и ценные бумаги, признаются движимым имуществом.

На практике часто встает вопрос о том, является ли тот или иной объект недвижимым имуществом. Существуют две позиции судов при разрешении указанного вопроса. Первая позиция заключается в том, что суды проверяют наличие у конкретного объекта признаков недвижимого имущества, предусмотренных статьей 130 ГК РФ [9]. Вторая – суды устанавливают, выдан ли органами технической инвентаризации технический паспорт на объект, признавая факт его наличия в качестве достаточного доказательства

принадлежности объекта к недвижимому имуществу. Однако необходимо обратить внимание на то, что технический паспорт выдается на основании Общероссийского классификатора основных фондов (ОКОФ) [5], а не в результате оценки органом по инвентаризации соответствия объекта требованиям статьи 130 ГК РФ.

Судами своеобразно решаются вопросы отнесения к недвижимому имуществу отдельных объектов. Так, ФАС МО признал, что теннисный корт представляет собой земельный участок со специальной разбивкой и покрытием, предназначенный для игры в теннис, и недвижимым имуществом не является [10]. В то же время спор по отнесению асфальтированной площадки к недвижимому имуществу разрешен судом положительно. При этом суд указал, что если асфальтированная площадка имеет какое-либо целевое назначение, имеет ограждение, специальное покрытие, то она может быть признана самостоятельным объектом недвижимости [14]. Президиумом ВАС РФ бетонированная площадка также признана недвижимым имуществом [8].

2. *Предприятие*, в соответствии со статьей 132 ГК РФ представляющее собой *имущественный комплекс*, используемый для осуществления предпринимательской деятельности и в целом признаваемый недвижимостью. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (коммерческое обозначение, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором. Судебная практика по спорам о признании имущественного комплекса предприятием в смысле статьи 132 ГК РФ показывает, что чаще суды делают выводы о том, что комплекс предприятием не является [12].

Интересно решение ФАС ПО о том, что животноводческий комплекс нельзя отнести к предприятию как к имущественному комплексу, поскольку он состоит из отдельно стоящих зданий и сооружений, отсутствует право на земельный участок, на котором расположено спорное имущество, оборудование, инвентарь, сырье [13].

3. Поступления, полученные в результате использования имущества: *плоды, продукция, доходы* (статья 136 ГК РФ).

4. *Деньги (валюта)*.

5. *Валютные ценности*.

6. *Ценные бумаги*.

7. *Имущественные права либо иные права, имеющие денежную оценку* (пример, часть 6 статьи 66 ГК РФ). Имущественные права как вид имущества возникают при заключении договора банковского счета и осуществлении безналичных расчетов. К числу имущественных прав относятся право собственности, иные вещные права, права на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица (продукции, работ, услуг), обязательные права требования к должнику и т. д. Однако судебная практика отрицает установление субъективного права на вещное право, то есть не признает «право на право». Так, ФАС СЗО постановил, что общая долевая собственность является разновидностью права собственности как вещного права и объектом гражданских прав быть не может, а следовательно, доля в праве общей долевой собственности не является имущественным правом [15]. Следует обратить внимание и на тот факт, что в соответствии с частью 2 статьи 38 Налогового кодекса Российской Федерации под имуществом, являющимся объектом налогообложения, понимаются виды объектов гражданских прав в соответствии с ГК РФ, за исключением имущественных прав.

8. *Животные*. Согласно статье 137 к животным применяются общие правила об имуществе постольку, поскольку законом или иными правовыми актами не установлено иное. При осуществлении прав не допу-

скается жестокое обращение с животными, противоречащее принципам гуманности. Часто судами к животным применяются правила о товаре как предмете купли-продажи. Так, Президиум ВАС РФ, рассмотрев дело о взыскании стоимости животных, установил, что к правоотношениям продавца и покупателя животных в полной мере применимы положения ГК РФ о качестве передаваемого товара и о последствиях передачи товара, не соответствующего условиям договора о качестве товара либо требованиям, обычно предъявляемым к данному виду товара [7].

Интересно определение понятия имущества в положении, вынесенном на защиту С.В. Артеменковым: «Под имуществом следует понимать совокупность юридических отношений определенного лица по поводу вещей, работ и услуг (действий), а также иных благ, в том числе, в отдельных случаях и личных неимущественных, постольку, поскольку законом допускается их возмездная передача. Таким образом, категория «объект прав коммерческой организации» по своему объему будет совпадать с категорией «имущество»» [1, с. 5]. Спорным представляется включение в объем понятия имущества не только самих работ и услуг как процесса, деятельности, а также личных неимущественных прав и иных благ, но и слишком общей категории «юридические отношения».

Юридические отношения могут появляться в различных плоскостях правовой материи, как частных, так и публичных. Они имеют своим содержанием права и обязанности, основанием их возникновения являются юридические действия (бездействия) или события. Даже если брать сугубо гражданско-правовые юридические отношения, возникает вопрос: можно ли считать имуществом юридического лица, например, отношения по договору возмездного оказания услуг, являющемуся подтверждением юридического отношения между двумя юридическими лицами? Если да, то в каком именно из случаев: когда обязательство по договору исполнено юридическим лицом, и у него возникает и имеет место быть право требования? Когда у

другой стороны имеется право требования, то есть производить ли уменьшение объема имущества юридического лица на долю требований его кредиторов? Или же когда имеются встречные обязательства? Во всех трех случаях целесообразен вопрос: чем считать в этом случае неустойку (пени, штраф), которые рассчитаны на будущее, зависят от целого ряда условий и являются вероятностными юридическими отношениями.

Имущество юридического лица, на которое может быть обращено взыскание, должно фактически существовать. И если право (требование), принадлежащее юридическому лицу – кредитору на основании обязательства, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования) или перейти к другому лицу по решению суда о переводе прав кредитора на другое лицо без согласия второй стороны обязательства (должника), когда возможность такого перевода предусмотрена законом, то вопрос о взыскании части имущества юридического лица, обещанной третьему участнику гражданского оборота (например, исполненной, но еще не переданной работы третьему лицу), может быть решен только с участием последнего. В соответствии со статьей 391 ГК РФ он должен дать свое согласие на перевод долга с данного юридического лица на другого кредитора. Кроме того, важным моментом является обеспечение интересов других юридических лиц: захотят ли они приобретать не реальное имущество, а лишь «обещанное», то есть согласятся ли на существование такого порядка не как исключения, а в качестве общего правила. Включение в имущество юридических отношений по поводу «иных благ, в том числе, в отдельных случаях и личных неимущественных, постольку, поскольку законом допускается их возмездная передача» также вызовет размывание границ, определяющих имущество.

Гражданским законодательством прямо устанавливаются ограничения в возможности приобретения и осуществления прав на имущество юридическими лицами, что объясняется спецификой самих юридических

лиц как субъектов права. Так, юридическое лицо не может приобретать имущество в целях, связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием, а также передать свое имущество по наследству. Кроме того, вещи, полностью изъятые из оборота, также не могут являться объектом прав юридических лиц, а вещи, оборотоспособность которых ограничена, могут в порядке и на условиях, предусмотренных законом, принадлежать только отдельным видам юридических лиц. Возможность включения отдельных объектов в состав имущества юридического лица будет ограничена тем видом деятельности, которое данное лицо осуществляет, так как в понятие имущества входят не только вещи, но и права и обязательства, принадлежащие юридическому лицу.

На основании изложенного выше можно сделать вывод о том, что понятие имущества в соответствии с действующим гражданским законодательством не имеет на сегодняшний момент определенных границ. Одновременное существование противоположных позиций судов при разрешении схожих, а порой идентичных вопросов отнесения тех или иных объектов к имуществу ставит юридические лица в неравное положение. Более того, в ряде случаев в самом ГК РФ понятие «имущество» наполняется различным содержанием, а для обеспечения надлежащей возможности и способности юридического лица быть субъектом гражданских правоотношений необходим четкий перечень, если не самих видов имущества, то хотя бы критериев отнесения тех или иных объектов гражданских прав к имуществу. Представляется также необходимым изменить статью 128 ГК РФ и читать ее в следующей редакции: «К объектам гражданских прав относятся вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права либо иные права, имеющие денежную оценку; работы и услуги; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нема-

териальные блага». В статье 128 проекта ГК РФ [18] к имуществу планируется относить вещи, включая наличные деньги и документальные ценные бумаги, иное имущество, в том числе безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, имущественные права. Однако права, имеющие денежную оценку, опять среди видов имущества не значатся.

ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ:

1. Артеменков С.В. Права на имущество юридических лиц: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000. – 22 с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ) / Законодательная база Российской Федерации [сайт]. URL: <http://zakonbase.ru/grazhdanskij-kodeks/chast-1> (дата обращения 04.03.2013).
3. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: в 4 т. Т.2: Р-V. – М: Русский язык. – Медиа, 2006. – 699 с.
4. Лысенко А.Н. Понятие и виды имущества в гражданском праве России: дис... канд. юрид. наук. – Самара, 2007. – 233 с.
5. Общероссийский классификатор основных фондов ОК 013-94 (ОКОФ) (утв. постановлением Госстандарта РФ от 26 декабря 1994 г. № 359) // Юридический портал [сайт]. URL: http://www.jur-portal.ru/work.pl?act=law_read&subact=1030644&id=202925 (дата обращения 04.03.2013).
6. Ожегов С.И., Шведова Н.Д. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Институт рус. яз. им. В.В. Виноградова РАН. – 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1999. – 944 с.
7. Постановление Президиума ВАС РФ от 01.06.1999 № 758/99 // Судебная система Российской Федерации [сайт]: электронная библиотека. URL: http://sudbiblioteka.ru/as/text1/vassud_big_3309.htm (дата обращения 04.03.2013).
8. Постановление Президиума ВАС РФ от 16.12.2008 № 9626/08 // Законодательная база Российской Федерации [сайт]. URL: <http://zakonbase.ru/content/base/132957/> (дата обращения 04.03.2013).
9. Постановление ФАС ВВО от 17.07.2006 № А 82-3350/2005-45 // Ассоциация лесопользователей Приладжья, Поморья и Прионежья [сайт]. URL: <http://www.alppp.ru/court/fas-volgo-vjatskogo-okruga/07-2006/postanovlenie-fas-volgo-vjatskogo-okruga-ot-17-07-2006-po->

- delu--a82-33502005-45-sud-pervo.html (дата обращения 04.03.2013).
10. Постановление ФАС МО от 02.12.1998 № КА-А40/2953-98 // Бизнес и власть [сайт]. URL: <http://www.lawmix.ru/fas-msk/134360> (дата обращения 04.03.2013).
11. Постановление ФАС МО от 21.11.2005 № КГ-А40/11196-05 // Бизнес и власть [сайт]. URL: <http://www.lawmix.ru/mskjudge/1910> (дата обращения 04.03.2013).
12. Постановление ФАС ПО от 11.08.2005 № А12-1058/05-с50 // Бизнес и власть [сайт]. URL: <http://www.lawmix.ru/povolzh/55569> (дата обращения 04.03.2013).
13. Постановление ФАС ПО от 17.04.2003 № А12-11059/02-С43-В/14 // Бизнес и власть [сайт]. URL: http://www.lawmix.ru/povol_jude/13954 (дата обращения 04.03.2013).
14. Постановление ФАС СЗО от 28.03.2003 № А56-20324/02 // Бизнес и власть [сайт]. URL: http://www.lawmix.ru/szo_jude/32453 (дата обращения 04.03.2013).
15. Постановление ФАС СЗО от 03.10.2001 № А56-13621/01 // Бизнес и власть [сайт]. URL: <http://www.lawmix.ru/sev-zap/103311> (дата обращения 04.03.2013).
16. Постановление ФАС УО от 07.08.2006 № Ф09-6813/06-СЗ // Высший Арбитражный суд РФ [сайт]: картотека арбитражных дел. URL: <http://kad.arbitr.ru/Card/402045bd-d815-4ad1-ac02-06c56dae9649> (дата обращения 04.03.2013).
17. Постановление ФАС ЦО от 17.02.2006 № А68-АП-98/Я-05 // Консультант-Плюс [сайт]. URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ACN;n=24791> (дата обращения 04.03.2013).
18. Проект редакции Гражданского кодекса Российской Федерации с изменениями, внесенными проектом федерального закона № 47538-6 // Информационно-правовой портал «Гарант» [сайт]. URL: <http://base.garant.ru/5762296/> (дата обращения 04.03.2013).
19. Суханов Е.А. Гражданское право: в 4 т. Т.1. Общая часть. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: ВолтерсКлувер, 2008. – 736 с.
20. Сухарев А.Я. Большой юридический словарь. – 3-е изд., доп. и перераб. – М.: Инфра-М, 2006. – 858 с.

РАЗДЕЛ III. УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ, БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

УДК 343.3/.7

Д.Е. Гапеев

Московский государственный областной университет

ПРЕСТУПНОЕ СООБЩЕСТВО: ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКОГО ОПРЕДЕЛЕНИЯ И НАУЧНОЙ СИСТЕМАТИЗАЦИИ

D. Gapeyev

Moscow State Regional University

CRIMINAL COMMUNITY: PROBLEMS OF LEGAL DEFINITION AND SCIENTIFIC SYSTEMATIZATION

Аннотация. В действующем Уголовном кодексе РФ впервые в истории отечественного уголовного законодательства были введены нормы (ст. 35 и 210 УК РФ), предусматривающие уголовную ответственность за создание, руководство и участие в преступном сообществе (преступной организации). Отсутствие четких формулировок в законе как ранее, так и в настоящий момент приводит к сложности при квалификации организации преступного сообщества (преступной организации). Автором проанализирован опыт российских и зарубежных исследователей, сформулировано собственное определение понятия преступного сообщества (преступной организации).

Ключевые слова: организованная преступность, преступная организация, преступная деятельность, профессиональная преступность, преступное формирование.

Abstract. In the adopted Criminal Code of the Russian Federation for the first time in the history of the domestic criminal legislation the norms (Art. 35 and 210 of the Criminal Code of the Russian Federation) were introduced providing criminal responsibility for organizing, managing and participating in criminal community (criminal organization). The absence of accurate formulations in the previous and current laws results in complexity at qualifying an organization as a criminal community (criminal organization). The author analyses the experience of Russian and foreign researchers and formulates his own definition of "criminal community" (criminal organization).

Key words: organized crime, criminal organization, criminal activity, professional crime, criminal formation.

Организованная преступность как специфическая форма криминальной активности существовала, по-видимому, на протяжении всего периода государственности, не оставляя «без внимания» ни один из этапов истории общества. Россия не является в этом отношении исключением: преступность за период реформ здесь выросла не только количественно, но и обрела новое качество. Ее ядро составляют организованные преступные сообщества.

© Д.Е. Гапеев, 2013.

Организованный характер значительной части современной преступности – закономерная ступень ее эволюции, ее важная существенная черта, значительно усиливающая общественную опасность. «Возрастающие масштабы организованной преступности представляют реальную угрозу безопасности государства и общества. Преступные формирования, пользуясь безнаказанностью, а подчас и попустительством правоохранительных органов, контролируют такие доходные виды противоправной деятельности, как наркобизнес, проституция, азартные игры, нелегальная торговля оружием, вымогательство и др.» [1, с. 12].

Рассматривая характеристику проявлений организованной преступности, необходимо отметить, что само понятие «организованная преступность»¹ как в России, так и за рубежом толкуется по-разному. Исследуя многочисленные определения организованной преступности, нетрудно заметить, что они имеют не столько уголовно-правовой, сколько криминологический характер. Так, в уголовном законодательстве США и других стран, как и в России, отсутствует официальная дефиниция, содержащая всеобъемлющую характеристику организованной преступности. Однако рассмотрим сам термин «организованная преступность», а также то явление, которое лежит в его основе. Так, в США борьба с организованной преступностью начала активно вестись с 20-х гг. нынешнего века [14, с. 95]. В Италии мафиозные организации сложились исторически и существуют уже не первую сотню лет [14, с. 107-113]. В этих странах накоплен большой практический и теоретический опыт борьбы с этим негативным явлением. Вместе с тем и здесь мы также обнаружим, что даже в рамках одного государства нет единого подхода к определению понятия «организованная преступность». Например, американский

криминолог Дональд Кресси² считает, что «в Соединенных Штатах термин «организованная преступность» является синонимом для синдиката, картеля, преступной конфедерации, но не для других, менее грандиозных форм организации преступников» [21]. Аналогичной позиции придерживается автор книги об американской мафии Джозеф Альбини: «Организованность – главное отличие организованной преступности от всякой прочей...». Он сформулировал следующие критерии организации преступников:

1) она создается для достижения определенных целей;

2) в ней присутствует разделение труда и распределение полномочий (ролей) и ответственности, соответствующие задачам, стоящим перед группировкой;

3) имеется руководящий центр, координирующий действия всех членов преступного сообщества (организации), способный оценивать эффективность всей структуры и поведение отдельных ее членов;

4) в группе имеется место для звена, занимающегося подбором, перемещением и смещением «кадров» [12, с. 125].

Ст. 416 УК Италии гласит: «Объединение следует считать объединением мафиозного типа, когда участвующие в нем пользуются насилием со стороны объединения, а также зависимостью и законом молчания (ометы) в отношении него для совершения преступлений, установления прямого или косвенного руководства или иного контроля за экономической деятельностью, концессиями, разрешениями, подрядами и общественными службами, или для получения незаконных прибылей или преимуществ для себя либо третьих лиц» [10, с. 58].

Впервые проблема организованной преступности на международном уровне получила юридическое закрепление на пятом Конгрессе ООН (Женева 1975 г.), где было признано, что преступность в форме между-

¹ Исходя из международного опыта, проведенных в нашей стране исследований, практических наработок и некоторых особенностей организованной преступности в России, под организованной преступностью следует понимать функционирование устойчивых, управляемых сообществ преступников.

² В тоже время д-р Дональд Кресси (Donald Cressey) разработал хорошо известный «преступный треугольник»: возможность + финансовая заинтересованность + рационализм.

народного бизнеса представляет собой более серьезную угрозу, чем традиционные формы преступного поведения [13, с. 8]. Развитию подходов к определению понятия оргпреступности¹, предложенных VIII Конгрессом ООН, был посвящен Международный семинар ООН по вопросам борьбы с преступностью (г. Суздаль, СССР, 21-25 октября 1991 г.) В итоговом документе семинара отмечалось, что процесс развития организованной преступности и ее формы в разных странах различаются, хотя есть и общие закономерности; унифицированного определения организованной преступности до настоящего времени не выработано. Вместе с тем под организованной преступностью обычно понимается относительно массовая группа устойчивых и управляемых сообществ преступников, занимающихся преступлениями как промыслом и создающих систему защиты от социального контроля с использованием таких противозаконных средств, как насилие, запугивание, коррупция и крупномасштабные хищения [13, с. 8]. Восьмой Конгресс (Гавана, 1990 г.) отметил, что «растущая угроза организованной преступности и ее дестабилизирующее и разлагающее влияние на фундаментальные социальные, экономические и политические институты представляет собой проблему, решение которой требует широкого и эффективного международного сотрудничества» [18, с. 43].

В России проблемы, связанные с организованной преступностью, начали исследоваться сравнительно недавно, хотя, по мнению современных исследователей, оргпреступность в СССР сложилась еще в 70-х гг. [4, с. 506]. По мнению одних авторов, «оргпреступность представляет собой совокупность всех преступлений, совершенных организованными группами, так же как преступность вообще представляет собой совокупность всех преступлений, совершенных на определенной территории».

¹ Здесь и далее под оргпреступностью понимается совокупность преступлений, совершенных организованными группами и преступными сообществами (преступными организациями), включая создание последних.

Такого мнения придерживались сотрудники Московского института МВД РФ, понимая под оргпреступностью «преступления, предусмотренные в уголовном законодательстве, при совершении любого из соответствующих деяний устойчивой группой, заранее объединившейся для совершения одного или нескольких преступлений и имеющей в своем составе организатора или руководителя (то есть организованной группой)» [15, с. 5]. Другие же авторы указывают на то, что наиболее важные сущностные черты организованной преступности раскрываются через исследование субъектов преступлений либо их деятельности. Так, А.И. Долгова утверждает, что «организованная преступность – это совершенно особое криминальное явление, целостное и не подлежащее дифференциации» [6, с. 5].

По нашему мнению, об организованной преступности как о специфическом явлении, требующем особого подхода, следует говорить тогда, когда речь идет не просто о групповом совершении преступлений, но об особом рода широкомасштабной коллективной преступной деятельности. Здесь налицо особый субъект такой деятельности – устойчивое организованное преступное формирование, действующее как единый слаженный организм, причем не только в период совершения конкретных преступных деяний. При системно-функциональном подходе оргпреступность рассматривается как негативное социальное явление. Цель организованной преступной деятельности состоит в получении любыми способами огромных финансовых доходов, позволяющих ей саморасширяться, прежде всего – за счет легализации полученных преступным путем капиталов. Проследивая этапы развития организованной преступности, видно, что криминальный капитал приобретает особое (самостоятельное) значение.

Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 г. уточнил и закрепил понятия организованных преступных структур. Согласно п. 3 ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным организованной группой, если

оно совершено устойчивой группой лиц, заранее объединившихся для совершения одного или нескольких преступлений. В отличие от группы лиц по предварительному сговору, признание организованной группы предполагает ее устойчивость и предварительное объединение участников с целью совершения преступлений. Пункт 4 этой же статьи признает преступление совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено структурированной организованной группой или объединением организованных групп, действующих под единым руководством, члены которых объединены в целях совместного совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды [20].

Резюмируя вышеизложенное, преступное сообщество – это либо одна сплоченная организованная группа (организация), имеющая так называемую иерархическую (двух или более) уровневую структуру, либо союз таких групп, представляющих относительно автономные устойчивые образования, специально созданные в качестве его структурных подразделений или в разное время соединившихся под единым руководством. В п. 13 постановления Пленума Верховного суда РФ № 6 от 10 февраля 2000 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе» разъясняется, что «в соответствии с законом (статья 35 УК РФ) организованная группа характеризуется устойчивостью, более высокой степенью организованности, распределением ролей, наличием организатора и руководителя» [17].

В основе понятия преступного сообщества лежит понятие организованной группы, одним из признаков которой законодатель выделяет устойчивость [19, с. 10]. В русском языке «устойчивость» означает «неподверженность колебаниям, постоянство, стойкость, твердость» [8, с. 730]. По мнению Л.Д. Гаухмана и С.В. Максимова, «такой оценочный признак, как устойчивость, характеризуется наличием организатора (который

создает группу, подбирая соучастников, распределяя роли, устанавливая дисциплину и т. п.) и руководителя группы (который обеспечивает целенаправленную, спланированную и слаженную деятельность как группы в целом, так и каждого участника). Именно признак устойчивости – основной критерий, отличающий такую группу от группы лиц по предварительному сговору» [5, с. 13].

Уголовный закон устанавливает повышенную ответственность за совершение деяний в составе организованной группы, тем самым законодатель обеспечивает комплексный подход к реализации задач превенции в борьбе с организованной преступностью в различных сферах проявления интересов личности, общества и государства. При этом основной акцент сделан на борьбу с тяжкими и особо тяжкими преступлениями, которые составляют 71,4% преступлений с квалифицирующим признаком «совершение преступления организованной группой» [3]. Несмотря на то, что законодатель практически отождествляет понятия преступного сообщества и преступной организации, в специальной литературе существует мнение о том, что эти два понятия имеют отличное друг от друга содержание. «Законодатель, отмечает М.В. Елеськин, – по сути, смешал две криминальные структуры: преступную организацию (деятельность которой направлена на совершение конкретных преступлений) и преступное сообщество (деятельность которого, прежде всего, направлена на укрепление совместного противодействия государству в его борьбе с преступностью); создание наиболее благоприятных условий для развития криминальной деятельности и т. д.» [7, с. 17].

Например, А.И. Долгова считает, что «основа создания преступных сообществ носит иной характер, чем у преступных организаций. Преступные организации создаются на базе совместной организованной преступной деятельности, в то время как преступные сообщества создаются для обеспечения взаимодействия организованных групп, банд, преступных организаций, обмена информацией, объединения усилий в

нейтрализации и использовании правоохранительной системы, иных государственных структур и институтов гражданского общества, в оказании помощи нуждающимся функционерам преступных организаций. В преступном сообществе к тому же сотрудничают уже не преступные организации и преступные группы в целом, как ее подструктуры, а представители этих формирований или даже самостоятельные «работающие» профессиональные преступники. Преступное сообщество – это не вышестоящая инстанция по отношению к другим преступным формированиям, а некий координационный орган, имеющий и черты «криминального профсоюза» для преступников-профессионалов, и черты партии, когда оно начинает влиять на политические процессы в стране» [11, с. 282]. Эта позиция была высказана автором до принятия нового УК РФ. В действующем законодательстве при такой трактовке преступного сообщества оно фактически смешивается с объединением организаторов, руководителей или иных представителей организованных групп. С точки зрения действующего законодательства, отличие преступного сообщества от преступной организации следует видеть лишь в степени их структурированности.

Анализ приведенных выше точек зрения, безусловно, позволяет установить некоторые разграничения терминов «преступное сообщество» и «преступная организация», что, по нашему мнению, не имеет практического значения в уголовно-правовом аспекте. На основании ст. 35 и ст. 210 УК РФ преступное сообщество и преступная организация представляются нам идентичными понятиями. И далее мы рассматриваем их как тождественные понятия. Согласно ч.4 ст. 35 УК РФ преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено структурированной организованной группой или объединением организованных групп, действующих под единым руководством, члены которых объединены в целях совместного совершения одного или нескольких тяжких

либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды.

Учитывая оценочный характер ряда признаков преступного сообщества (преступной организации), весьма важным является рассмотрение криминологического значения данного понятия. Законодательного определения его нет. Отсюда возникает необходимость анализа имеющихся теоретических определений. В проекте Федерального закона «О борьбе с организованной преступностью»: «Преступная организация – объединение лиц, либо организованных групп, либо банд для совместной преступной деятельности с распределением между участниками функций по:

а) созданию преступной организации либо руководству ею;

б) непосредственному совершению преступлений, предусмотренных статьями Особенной части Уголовного кодекса РСФСР;

в) иными формами обеспечения создания и функционирования преступной организации» [16].

Уяснение значения терминов «преступное сообщество», «преступная организация», критический анализ данных понятий в научных работах и в проекте Закона «О борьбе с организованной преступностью» позволяет нам дать собственное определение понятию преступного сообщества (преступной организации). Так, преступное сообщество (преступная организация) – это сплоченное организованное преступное формирование (объединение лиц, либо организованных групп для совместной преступной деятельности с распределением между участниками функций по созданию преступной организации либо руководству ею; непосредственному совершению преступлений; иными формами обеспечения создания и функционирования преступной организации).

Согласно проведенному исследованию, во-первых, об организованной преступности как о специфическом явлении, требующем особого подхода, следует говорить тогда, когда речь идет не просто о групповом

совершении преступлений, но об особом роде широкомасштабной коллективной преступной деятельности. Здесь налицо особый субъект такой деятельности – устойчивое организованное преступное формирование, действующее как единый слаженный организм, причем не только в период совершения конкретных преступных деяний. Цель организованной преступной деятельности состоит в получении любыми методами огромных финансовых доходов, позволяющих ей саморасширяться, прежде всего, за счет легализации полученных преступным путем капиталов. Прослеживая этапы развития организованной преступности, видно, что криминальный капитал приобретает особое (самостоятельное) значение.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Арестов А. И. Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с организованной преступностью: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2006. – 25 с.
2. Блувштейн Ю.Д., Зырин М.И., Романов В.В. Профилактика преступлений. – Минск: Университетское изд-во, 1986. – 270 с.
3. Водько Н. Уголовный кодекс о борьбе с организованной преступностью // Российская юстиция. – 1997. – № 4. – С. 4-9.
4. Волобуев А.Н. Организованная преступность в СССР // Проблемы борьбы с организованной преступностью: сб. научн. трудов. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1990. – С. 15-24.
5. Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Ответственность за организацию преступного сообщества // Законность. – 1997. – № 2. – С. 23-32.
6. Долгова А.И. Организованная преступность как специфическое криминальное явление и ее тенденции в России // Организованная преступность. – М.: Криминологическая ассоциация, 1998. – С. 8-19.
7. Елеськин М.В. Криминологические проблемы борьбы с организованной преступностью в исправительных учреждениях: автореф. дис... канд. юрид. наук. – М., 1998. – 25 с.
8. Ожегов С.И. Словарь русского языка. – М.: Русский язык, 1986. – 736 с.
9. Организация преступного сообщества (преступной организации): уголовно-правовой и криминологической аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000. – 234 с.
10. Организованная преступность – 4 / под ред. А.И.Долговой. – М., Криминологическая ассоциация, НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре РФ, 1997. – 186 с.
11. Организованная преступность / под ред. А.И. Долговой и С.В. Дьякова. – М.: Юрид. литература, 1989. – 242 с.
12. Организованная преступность в США и Италии (аналитический обзор) // Актуальные проблемы буржуазной криминологии. – М.: ИНИОН, 1983. – Вып. 3. – С. 5-38.
13. Основы борьбы с организованной преступностью / под ред. В.С. Овчинского, В.Е. Эминова, Н.П. Яблокова. – М.: ИНФРА-М, 1996. – 400 с.
14. Преступность в США. – М.: Прогресс, 1975. – 152 с.
15. Проблемы борьбы с организованной транснациональной преступностью // Законность. – 1995. – № 6. – С. 8-19.
16. Проект Федерального закона РФ «О борьбе с организованной преступностью» // Организованная преступность – 3. – М., Криминологическая ассоциация НИИ проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре РФ, 1996. – 384 с.
17. Российская газета. – 2000. – 22 февр.
18. Сборник стандартов и норм ООН в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. – Нью-Йорк: ООН, 1992. – 956 с.
19. Тепляшин В.П. Устойчивость и сплоченность как признаки организованной группы и преступного сообщества: уголовно-правовой аспект // Следователь. – 2000. – № 2. – С. 36-49.
20. Уголовный кодекс РФ от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 17 июня 1996 г. – № 25. – Ст. 295.
21. Cressey D.R. Theft of the Nation: The Structure and Operations of Organized Crime in America. – New York: Harper and Row, 1969. – 250 p.

УДК 343.122

Гриненко А.В.

Московский государственный областной университет

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВ ЛИЦ, ПОТЕРПЕВШИХ ОТ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

A. Grinenko

Moscow State Regional University

GUARANTEERING LEGAL RIGHTS OF CRIME VICTIMS

Аннотация. Статья посвящена исследованию проблем, связанных с законодательным закреплением прав лиц, которым в результате совершения преступления был причинен физический, имущественный или моральный вред. Предложено более полное законодательное закрепление прав и обязанностей адвоката, который представляет права и интересы потерпевшего в уголовном процессе. Обоснована необходимость соединения процессуальных статусов потерпевшего и гражданского истца, поскольку в настоящее время они фактически совпадают. Особое внимание уделено проблеме расширения возможностей участия потерпевшего и его представителя в осуществлении уголовного преследования.

Ключевые слова: уголовное дело, потерпевший, адвокат, гражданский истец, уголовное преследование.

Abstract. The article is concerned with the problem of providing legal protection for crime victims' rights suffered from physical, property or moral offences. More legislative fixing of the rights and duties of the barrister who represents the rights and interests of the victim at criminal court is suggested. Need of combining the procedural statuses of a crime victim and civil plaintiff is justified as they actually coincide at present. Special attention is paid to the problem of expanding the opportunities of victims' and their representatives' participation in criminal prosecution.

Key words: criminal case, victim, lawyer, civil plaintiff, criminal prosecution.

На правоохранные и судебные органы Российской Федерации возложена обязанность признания и всемерной защиты прав и свобод человека и гражданина. В результате совершенствования уголовно-процессуального законодательства, начавшегося более десятилетия назад и продолжающегося до сих пор, должна быть создана действительно демократическая процедура правосудия, позволяющая достичь мировых стандартов в данном виде государственной деятельности. При изучении изменений последних лет нетрудно заметить, что все они в основном касаются только стороны защиты. Вместе с тем и потерпевшему до настоящего времени не в полной мере обеспечиваются его права. Он во многих случаях является «сторонним наблюдателем», а отражение в материалах уголовного дела его позиции во многом зависит от усмотрения должностных лиц. Поэтому требуется обеспечить равновеликие права как стороне защиты, так и стороне обвинения. Одновременно следует избавиться и от традиционного взгляда на адвоката как на лицо, защищающего исключительно подозреваемых и обвиняемых. Закрепленное в части 1 ст. 48 Конституции РФ право *каждого* (курсив наш. – А.Г.) на получение квалифицированной юридической помощи в равной мере должно быть распространено и на потерпевших.

Примечательно, что еще до принятия ныне действующей Конституции РФ Ф.М. Рудинский верно отметил: «Особое значение в современных условиях приобретает проблема

обеспечения прав потерпевших на предварительном следствии. Введение принципа состязательности путем предоставления задержанному и обвиняемому возможности пользования услугами адвоката в любой стадии уголовного процесса предполагает наделение аналогичным правом и потерпевшего» [5, с. 159]. Вместе с тем в УПК РФ до сих пор существенно различается уровень прав, предоставленных адвокату – защитнику подозреваемого (обвиняемого) и адвокату – представителю потерпевшего. Так, в соответствии со статьей 53 Кодекса защитнику подозреваемого, обвиняемого предоставлены самые широкие права и возможности влиять на ход расследования. Адвокат же, выступающий в качестве представителя потерпевшего, лишь самым общим образом упоминается в перечне иных лиц, которые могут иметь соответствующий статус (ч. 1 ст. 45 УПК РФ). Права его четко не обозначены и в лучшем случае могут быть сведены к некоторым правам представляемого лица. В данной связи можно предложить дополнить УПК РФ отдельной статьей 45.1 «Права и обязанности адвоката – представителя потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика». В статье следует привести развернутые формулировки прав адвоката как производных от прав представляемого лица, так и входящих в его собственный процессуальный статус. Кроме прямого своего назначения, эта статья наглядно продемонстрирует потерпевшему, какую пользу может принести участие на его стороне квалифицированного юриста.

Весьма существенно нарушает право на доступ лиц к правосудию [4] существующая в УПК РФ процедура, в соответствии с которой потерпевший для реализации своего права на возмещение ему ущерба должен дополнительно признаваться гражданским истцом. Вместе с тем представляется, что данная процессуальная фигура себя оправдывала ранее, в случаях, когда границы статуса потерпевшего были шире, чем у гражданского истца. Общеизвестно, что до принятия в 1994 г. нового ГК РФ [2] вопрос о возме-

нии морального вреда в уголовном процессе не был урегулирован. Именно поэтому возникали ситуации, когда в уголовном деле потерпевший имелся, моральный вред ему был причинен, однако гражданский иск при этом заявлен не был. В настоящее же время тот факт, что потерпевший для возмещения ему морального вреда должен быть признан еще и гражданским истцом дополнительным постановлением следователя, создает, на наш взгляд, излишнюю процедуру, да и не во всех случаях надлежащим образом обеспечивает реализацию прав лица, которому преступлением был причинен моральный вред. В соответствии с положениями, гарантирующими возмещение потерпевшему лицу *любых видов вреда*, данное следует признать юридическим нонсенсом. Если же заявитель ранее не был признан потерпевшим, то вопрос о подаче им гражданского иска вообще не возникает. Поэтому следует предусмотреть процедуру «автоматического» наделения потерпевшего правами гражданского истца по примеру того, как на обвиняемого возлагаются обязанности гражданского ответчика. Кроме того, на должностных лиц уголовного судопроизводства следует возложить обязанность разъяснять потерпевшему его право на заявление иска в случаях причинения ему любого вида вреда, а не только имущественного.

Далее, следует признать, что существенным нарушением уже упомянутого права лица на доступ к правосудию является тот факт, что потерпевшему в процессе привлечения лица к уголовной ответственности отводится крайне незначительная роль. В настоящее время его активность реально возможна только по уголовным делам частного обвинения, т. е. в случае совершения преступления, представляющего опасность не для общества в целом, а лишь для самого потерпевшего [1, с. 17]. Такое сужение объема его прав вряд ли оправданно, поскольку довольно часто встречаются ситуации, когда лицо действительно совершило преступление, было привлечено в качестве обвиняемого, однако впоследствии уголовное дело пре-

кращается даже при наличии возражений потерпевшего.

При этом возникает конфликт между интересами государства и потерпевшего. Прекращение уголовного дела фактически означает, что деяние не представляет общественной опасности. Однако актом отказа от дальнейшего производства государство ущемляет и права потерпевшего, так как вне рамок предварительного расследования и судебного рассмотрения дел публичного обвинения он лишен возможности отстаивать собственную позицию. В статье 22 УПК РФ право потерпевшего на участие в уголовном преследовании хотя и предусмотрено, но сущность его четко не выражена. В статье 43 Кодекса реальные права на участие в обвинении предоставлены лишь частному обвинителю, т. е. лицу, подавшему жалобу в суд по уголовным делам частного обвинения. В этой связи следует согласиться с позицией З.Ф. Ковриги о необходимости информирования потерпевшего о содержании и предмете обвинения [3, с. 686].

Видится целесообразным предусмотреть следующее правило. При вынесении постановления о привлечении лица в качестве обвиняемого копию надлежит направлять потерпевшему, который в случае несогласия с мнением следователя относительно ква-

лификации деяния, объема обвинения и по иным причинам может как лично, так и при помощи адвоката – представителя выдвигать частное (альтернативное) обвинение и вручать его через следователя обвиняемому. В случае прекращения дела следователем или прокурором ход должен быть дан именно частному обвинению, которое и будет рассматриваться и разрешаться судом в установленном порядке.

ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ:

1. Анишина Ю.А. Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего по уголовным делам частного и частно-публичного обвинения в досудебном производстве: автореф. дисс. ...канд. юрид. наук. – М., 2012. – 26 с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая). Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Коврига З.Ф. Уголовный процесс: проблемы развития // Российское государство и правовая система. – Воронеж: ВГУ, 1999. – С. 684-695.
4. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (ETS № 5) от 4 ноября 1950 г. // Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 20. – Ст. 2143.
5. Рудинский Ф.М. Предварительное следствие и права человека // Укрепление законности и борьба с преступностью в условиях формирования правового государства. – М.: АН СССР, 1990. – С. 156-164.

УДК 343.23.01

Устинова Т.Д.

*Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина
(МГЮА)*

НОВОЕ В СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ О ЗАДЕРЖАНИИ ЛИЦА, СОВЕРШИВШЕГО ПРЕСТУПЛЕНИЕ (СТ. 38 УК)

T. Ustinova

Moscow State Law Academy named after O.E.Kutafin (MSLA)

NEW IN JUDICIAL PRACTICE OF PERPETRATOR' DETENTION (ARTICLE 38 OF THE RUSSIAN FEDERATION CRIMINAL CODE)

Аннотация. Задержание лица, совершившего преступление, и причинение ему при этом вреда в соответствии с УК РФ является одним из обстоятельств, исключающим преступность деяния. Руководствуясь положениями ст. 38 УК, а также постановлением Пленума Верховного суда РФ, содержащим разъяснения по вопросам применения указанной статьи, автор исследует основания и условия правомерности причинения вреда лицу, совершившему преступление. В статье также проводится разграничение между рассмотренным обстоятельством, исполнением приказа и обоснованным риском.

Ключевые слова: преступление; задержание; превышения необходимых мер; квалификация; отграничение от обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения.

Abstract. The detention of the person who committed a crime and causing harm to him, according to the Criminal Code of the Russian Federation is one of the circumstances which exclude criminal acts. Based on the provisions of Art. 38 of the Criminal Code, as well as the decision of the Supreme Court providing an explanation on the application of the article, the author explores the reasons and conditions of validity of causing harm to a perpetrator. The article also makes a distinction between the considered circumstances on the one hand and order execution and reasonable risk on the other.

Key words: crime, detention, exceeding necessary measures, qualifications, delimitation of justified risk, execution of order or instruction.

Задержание лица, совершившего преступление, признается правомерным с точки зрения действующего уголовного законодательства, которое не только признает это право за любым гражданином, но и допускает при наличии определенных обстоятельств причинение правонарушителю вреда. При этом в ст. 38 УК РФ провозглашается, что «не является преступлением причинение вреда лицу, совершившему преступление, при его задержании». Таким образом, подобное деяние относится к числу обстоятельств, исключающих его преступность. До настоящего времени проблемам применения ст. 38 УК РФ не было уделено достаточного внимания со стороны высшей судебной инстанции, несмотря на то, что правоохранительные органы сталкивались с определенными трудностями при разграничении деяний, связанных с задержанием лица, совершившего преступление, от необходимой обороны, а также с определением условий правомерности применения положений, содержащихся в ст. 38 УК. Теперь эта ситуация исправлена в результате принятия постановления Пленума Верховного суда РФ от 27 сентября 2012 г. № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» [3].

В научной литературе при анализе указанного института выделяют обстоятельства, относящиеся к основаниям задержания и к действиям лица, производящего задержание. Основанием для причинения вреда лицу при его задержании является совершение им преступления. Доказательством этому могут служить следы крови на одежде, орудия преступления, предметы, добытые в результате совершения преступления, показания очевидцев и т. п. Преступление может быть как оконченное, так и неоконченное; умышленное или неосторожное; лицо может быть как соучастником, так и исполнителем преступления. Задержание возможно не только сразу после совершения преступления, но и во время проведения расследования, после осуждения, если преступник пытается скрыться от правоохранительных органов или отбывания наказания, в том числе и при побеге из мест лишения свободы. При этом, как отмечается в указанном выше постановлении, «задержание лица, совершившего преступление, может производиться и при отсутствии непосредственной опасности совершения задерживаемым лицом общественно опасного посягательства» (п. 18), т. е. при отсутствии с его стороны какого-либо активного сопротивления. Но при этом допускается ограничение его свободы, воздействие на телесную неприкосновенность задерживаемого для препровождения его в правоохранительные органы.

Очень важное положение уточняющего характера содержится в приведенном пункте, касающееся цели задержания: доставление в органы власти и пресечение возможности совершения им новых преступлений. Как представляется, данное указание недвусмысленно говорит о том, что лишение жизни задерживаемого недопустимо. Следовательно, причинение вреда не должно влечь наступление смерти. Лишение преступника жизни возможно только тогда, когда он оказывает вооруженное сопротивление или использует иные средства, которые могут лишить жизни тех, кто его задерживает. Но в таком случае лишение жизни преступника будет оправда-

но состоянием необходимой обороны, когда посягательство на жизнь лиц, пытающихся осуществить задержание, было наличным и общественно опасным. Обращаясь к положениям Уголовного кодекса, изложенным в ст. 78 и 83 УК, следует прийти к выводу, что задержание возможно до истечения сроков давности привлечения к уголовной ответственности и давности исполнения обвинительного приговора.

Одной из серьезных проблем является определение круга лиц, в отношении которых возможно производить задержание. Так, в юридической литературе распространено мнение, что положения ст. 38 УК не могут применяться в отношении лиц, не достигших возраста уголовной ответственности, а также невменяемых, поскольку в их деянии отсутствует важный элемент состава преступления – надлежащий субъект [2, с. 175]. Действительно, уголовный закон говорит о преступлении, а не об общественно опасном посягательстве, как это продекларировано в отношении необходимой обороны. Следует признать, что формулировка ст. 38 УК не вполне удачная.

Во-первых, именно задерживающий (в большинстве случаев, рядовой гражданин) должен определить, является ли содеянное правонарушителем преступлением, а он, в свою очередь, – субъектом преступления, и более того, в считанные секунды отграничить его от административного проступка. Во-вторых, поступок и невменяемого, и несовершеннолетнего, не достигшего возраста уголовной ответственности, может обладать высокой степенью общественной опасности (причинение смерти, разбойное нападение с оружием и т. п.), поэтому пресечение подобной деятельности также необходимо. Безусловно, в целях избежать необходимости перекладывать решение возникающих спорных вопросов на задерживающего, соблюдения системности положений гл. 8 УК, законодатель должен был и в ст. 38 УК использовать словосочетание «общественно опасное посягательство», тем более, что обстоятельства, перечисленные в ст. 37 и 38 УК,

очень тесно примыкают к друг другу: первое относится к совершаемому, еще не оконченому посягательству, второе – связано с ним, но осуществляется после его завершения. Ст. 38 УК «выросла» из необходимой обороны, не случайно постановление Пленума Верховного суда СССР от 16 августа 1984 г., действовавшее до последнего времени, приравнивало задержание лица, совершившего преступление, к необходимой обороне: «Действия..., причинившие вред лицу в связи с пресечением его общественно опасного посягательства и задержанием или доставлением... в соответствующие органы власти, должны рассматриваться как совершенные в состоянии необходимой обороны» [1, с. 29-30 - п. 3].

Видимо, осознавая всю неоднозначность действующего уголовного закона, Верховный суд РФ в постановлении № 19 от 27 сентября 2012 г. допускает, что «...деяние лица, не достигшего возраста уголовной ответственности, либо лица в состоянии невменяемости,... следует оценивать по правилам статьи 38 УК РФ» (аб. 2 п. 24). Однако при этом подобное «разрешение» облагается рядом условий: добросовестное заблуждение «относительно характера совершенного задержанным лицом противоправного деяния», наличие ситуации «когда обстановка давала основания полагать, что совершалось преступление, и лицо, осуществлявшее задержание, не осознавало и не могло осознавать действительный характер совершавшегося деяния». При этом «задерживающее лицо должно быть уверено, что причиняет вред именно тому лицу, которое совершило преступление» (аб. 1 п. 24). Напрашивается вывод, что если общественно опасное деяние (посягательство) совершил подросток, возраст которого известен, к примеру, его соседу или участковому полицейскому, они не вправе его задержать, чтобы пресечь дальнейшее возможное ненадлежащее поведение, сопроводить его в инспекцию по делам несовершеннолетних и т. п. Таким образом, в постановлении представлено весьма уклончивое суждение.

Как представляется, более правильным было бы истолковать понятие «преступление», упомянутое в ст. 38 УК, используя его законодательное определение в ст. 14 УК, в котором на первое место выдвигается такая характеристика, как общественная опасность. В таком контексте и действия несовершеннолетних, и невменяемых лиц в любом случае должны обуславливать их задержание, естественно, если не были превышены его допустимые пределы. Тем более, что шаг в этом направлении уже сделан. Так, в постановлении отмечается, что «наличие вступившего в законную силу обвинительного приговора в отношении таких лиц (задерживаемых) не является обязательным условием при решении вопроса о правомерности причинения им вреда в ходе задержания» (п. 20), т. е. подразумевается, что может иметь место отсутствие состава преступления при совершении деяния несовершеннолетним или невменяемым, в отношении которых исключается вынесение обвинительного приговора.

Следует согласиться с высказанной Пленумом Верховного суда РФ позицией о том, что задержание будет правомерным и в том случае, когда лицо добросовестно заблуждалось относительно того, кто именно совершил преступление, а обстановка давала основание полагать, что преступление было совершено задержанным лицом, и при этом лицо, осуществлявшее задержание, не осознавало и не могло осознавать ошибочность своего предположения. Если лицо, производящее задержание, не осознавало, но по обстоятельствам дела должно было и могло осознавать обстоятельства о характере противоправного деяния и о том, кто именно совершил преступление, его действия подлежат квалификации по статьям УК РФ, предусматривающим ответственность за преступления, совершенные по неосторожности. Если задерживаемый вел себя спокойно, не проявлял агрессии, причинение вреда не может быть оправданным и должно квалифицироваться как преступное деяние против личности.

Действия лица, производящего задержание, по причинению вреда должны носить

вынужденный характер, который вызван тем, что иным способом, не применяя насилия, повлекшего за собой определенный вред преступнику, нельзя было прекратить его активное противодействие, остановить бегство, чтобы доставить в правоохранительные органы. Меры, которые применяются к лицу, совершившему преступлению, при его задержании и причиненный вред должны соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления и обстоятельствам задержания. Буквально это не означает, что если лицо причинило кому-то тяжкий вред, то и ему разрешается причинение такого же вреда. Степень вреда может быть различной, но он не должен быть чрезмерным и в значительной степени должен быть обусловлен обстановкой, в которой производилось задержание. Если лицо совершило кражу, скрывается с места преступления, но при этом не предпринимает попыток применить насилие к преследователям, то недопустимо использовать против него оружие, причинять тяжкий вред здоровью. Необходимо соблюдать правило о непревышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление.

В случае, когда преступник готов сдаться властям, причинение вреда нельзя признать правомерным и надлежит рассматривать как самосуд, расправу над ним. Подобные действия квалифицируются как умышленное преступление против личности. Допустимо при этом его связать, лишить возможности свободно передвигаться, чтобы доставить в правоохранительные органы. Под превышением мер, необходимых для задержания лица, следует понимать такие действия задерживающего, которые не были обусловлены тяжестью совершенного преступления, не вытекали с необходимостью из всех обстоятельств задержания, а поэтому явно не соответствовали характеру действий задерживаемого и обстановке, в которой оно происходило. В случае превышения мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, которые повлекли его смерть или причинение тяжкого или средней тяже-

сти вреда здоровью, наступает уголовная ответственность по специальным статьям Уголовного кодекса: либо по ч. 2 ст. 108 УК, либо по ч. 2 ст. 114 УК.

При этом Верховный суд продолжает стоять на высказанном ранее, в одном из своих постановлений, посвященном квалификации умышленных убийств, мнении, что наличие обстоятельств, признаваемых в качестве отягчающих при «обычном» убийстве (ч. 2 ст. 105 УК), не изменяет характер совершенного деяния, которое оценивается в качестве преступления с привилегированным составом [2]. В п. 26 постановления рекомендуется убийство, совершенное при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, квалифицировать по соответствующей части статьи 108 УК РФ, даже если оно сопряжено с убийством двух и более лиц; женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности; совершенное общественно опасным способом (наличие обстоятельств, предусмотренных соответственно п. «а», «г», «е» ч. 2 ст. 105 УК).

Далее в этом же пункте дословно указано, что «в частности, убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны, должно быть квалифицировано только по статье 108 УК РФ и тогда, когда оно совершено при обстоятельствах, с которыми обычно связано представление об особой жестокости (например, убийство в присутствии близких потерпевшему лиц)». Как видно из приведенного текста, в представленном абзаце речь идет только о необходимой обороне, в отличие от процитированного выше, где необходимая оборона упоминается наряду с задержанием лица, совершившего преступление. Что это? Оплошность составителей текста постановления или четко выраженная позиция? Скорее всего, первое. Безусловно, задержание лица с превышением необходимых для этого мер может происходить в присутствии его родственников, иных близких лиц, поэтому такое деяние, на наш взгляд, также должно влечь ответственность только по ч. 2 ст. 108 УК.

В контексте обсуждаемой проблемы можно отметить еще одну недосказанность, которую можно выявить в анализируемом постановлении. В нем отмечается, что «убийство, совершенное при превышении пределов необходимой обороны несколькими лицами, совместно защищавшимися от общественно опасного посягательства, следует квалифицировать по статье 108 УК РФ». Как явствует из содержания этого пункта, речь идет о лишении жизни посягающего группой лиц, но ведь и задерживать одного преступника также могут несколько человек. Квалификация их деяния осталась за рамками постановления, и вправе ли следственные и судебные органы применять в подобной ситуации аналогичный подход? С сожалением приходится констатировать, что наиболее важные вопросы, то ли преднамеренно, то ли в результате поспешности, не нашли своего четкого отражения в подготовленном постановлении Пленума Верховного суда РФ.

Полагаем, что при задержании лица, совершившего преступление, не всегда бывает достаточным использовать только возможности, предоставляемые ст. 38 УК. В ситуации пресечения преступного поведения и доставления правонарушителя в органы власти могут быть задействованы и иные статьи главы 8 УК, поэтому это также следует иметь в виду, давая оценку действиям задерживающего субъекта. Думается, что именно подобные случаи подразумеваются в опубликованном постановлении Пленума, в п. 25 которого указывается на ограничение причинения вреда при задержании лица, совершившего преступление, от иных обстоятельств, исключающих преступность деяния. Например, при причинении вреда охраняемым уголовным законом интересам третьих лиц (вторжение в помещение, в котором находится преступник), содеянное в зависимости от конкретных обстоятельств может оцениваться по правилам о крайней необходимости (ст. 39 УК РФ). Само же задержание в последующем может происходить и без причинения вреда подозреваемому (виновному).

Интерес в плане квалификации содеянного представляют положения, содержащиеся в п. 27 и 28 исследуемого постановления. Они касаются оценки действий сотрудников правоохранительных органов и военнослужащих, которые в связи с исполнением своих служебных обязанностей могут принимать участие в задержании лица, совершившего преступление. Так, при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление, действия указанных лиц в случае совершения убийства или умышленного причинения тяжкого или средней тяжести вреда здоровью, предлагается при наличии соответствующих признаков квалифицировать по ст. 108 или ст. 114 УК. Однако, как представляется, в приведенной ситуации следует исходить из конкретных обстоятельств задержания, учитывая в первую очередь, были ли совершенные действия обусловлены состоянием подчиненности, и не находились ли они в противоречии с действующими нормативными правовыми актами, регламентирующими деятельность сотрудников полиции. Если деяния произошли из исполнения обязательного для перечисленных лиц приказа или распоряжения, отданных в надлежащей форме, то оценка их деятельности должна производиться по правилам ст. 42 УК, которая при наличии отмеченных обстоятельств является специальной по отношению к ст. 38 УК.

Не совсем прямолинейно, но, тем не менее, именно такой смысл, полагаем, вкладывается в следующие строки постановления: «Сотрудники правоохранительных органов, военнослужащие и иные лица, которым законодательством разрешено применение оружия, специальных средств, боевой и специальной техники или физической силы для исполнения возложенных на них федеральными законами обязанностей, не подлежат уголовной ответственности за причиненный вред, если они действовали в соответствии с требованиями законов, уставов, положений и иных нормативных правовых актов, предусматривающих основания и порядок применения оружия, специальных средств, бое-

вой и специальной техники или физической силы» (п. 28).

Далее, в следующем абзаце этого пункта, высшая судебная инстанция, по нашему мнению, уже обращается к ст. 41 УК (обоснованный риск), хотя прямо не называет ее. По мнению Верховного суда, «не может признаваться преступлением причинение вреда лицом, применившим оружие, специальные средства, боевую и специальную технику или физическую силу с нарушением установленного действующим законодательством порядка их применения, если исходя из конкретной обстановки промедление в применении указанных предметов создавало непосредственную опасность для жизни людей или могло повлечь за собой иные тяжкие последствия (экологическую катастрофу, совершение диверсии и т. п.)». Нельзя не согласиться, что возможные прогнозируемые негативные последствия дают полное право признавать наличие обоснованного риска в деятельности сотрудников спецслужб. Вместе с тем не лишним было бы оговорить, что при данных обстоятельствах поставленная цель – задержание – не могла быть достигнута иным путем, а лицо, допустившее рискованные действия, предприняло достаточные

меры для предотвращения вреда охраняемым уголовным законом интересам. В противном случае, на основании ч. 3 ст. 41 УК риск нельзя признать обоснованным, и лицо должно отвечать за свои поступки в зависимости от субъективного отношения к ним.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что при задержании лица, совершившего преступление, необычайность и индивидуальность конкретной ситуации может давать основание оценивать деятельность лиц, задерживающих преступника, не только в рамках ст. 38 УК, но и иных статей, в которых перечислены обстоятельства, исключающие преступность деяния. Такие статьи, по нашему мнению, являются специальными по отношению к ст. 38 УК.

ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ:

1. Есаков Г.А. Судебная практика по уголовным делам. – 2-е изд. – М.: Проспект, 2010. – 1102 с.
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК)» // Бюллетень ВС РФ. – 1999. – № 3.
3. Российская газета. – 2012. – 03 окт.
4. Энциклопедия уголовного права: Т. 7. Обстоятельства, исключающие преступность деяния. – СПб.: Издание проф. В.Б. Малинина, 2007. – 722 с.

УДК 348.98

Шевчук В.М.

*Национальный университет «Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого», г. Харьков*

ПРОБЛЕМЫ ИССЛЕДОВАНИЯ ПРИНЦИПОВ ФОРМИРОВАНИЯ ТАКТИЧЕСКИХ ОПЕРАЦИЙ В КРИМИНАЛИСТИКЕ

V. Shevchuk

National University «Yaroslav the Wise Law Academy of Ukraine», Kharkiv

THE PROBLEMS OF THE STUDY OF THE PRINCIPLES OF TACTICAL OPERATION FORMATION IN FORENSIC SCIENCE

Аннотация. Рассмотрены проблемы изучения принципов формирования тактических операций. Предложено авторское видение системы принципов формирования тактических операций, в которой следует выделять общие и специальные принципы. Обосновывается, что общие принципы корреспондируются с такими принципами следственной деятельности, как законность, научная обоснованность, этичность, планомерность, активность и пр. При этом их реализация при осуществлении тактических операций не отличается от других видов деятельности следователя, тогда как специальные принципы отражают специфику построения и применения именно тактических операций. К специальным принципам формирования тактических операций следует отнести: комплексность, целеопределение, детерминированность, структурированность, формализованность, универсальность и адаптированность.

Ключевые слова: тактическая операция; принципы формирования тактических операций; система принципов тактических операций; общие и специальные принципы формирования тактических операций; оптимизация расследования преступлений.

Abstract. The paper examines the problems of the study of the principles of formation of tactical operations. The author proposes his vision of the system of the principles of formation of tactical operations in which general and specific principles should be distinguished. It is substantiated that the general principles correspond to such principles of investigative activities as legitimacy, scientific validity, morality, balanced development, activity, etc. However, their realization in the implementation of tactical operations is not different from other investigator's activities, while special principles reflect the specifics of design and implementation of tactical operations. To the special principles of the formation of tactical operations the author refers: comprehensiveness, targeting, determination, structuredness, formalization, flexibility and adaptability.

Key words: tactical operation, principles of tactical operation formation, the system of principles of tactical operations, general and specific principles of formation of tactical operations, optimization of crime investigation.

Формирование тактических операций должно происходить на основании определенных принципов, т. е. исходных положений, обуславливающих разработку теоретических положений и практических рекомендаций по построению и реализации этих тактико-криминалистических комплексов. А.В. Дулов отмечает, что с целью обеспечения каждой такой операции успеха при ее проведении необходимо соблюдать ряд требований общих положений, сформулированных в виде определенных принципов [3, с. 206]. Все это и объясняет потребность в разработке унифицированных принципов формирования и реализации тактических операций.

Впервые к исследованию принципов планирования, организации и проведения тактических операций в криминалистике обратился А.В. Дулов. Он разделил их на принципы общие и действующие в каждой группе операций, определяющиеся их объективными особенностями. К первым отнесены: а) индивидуальность в разработке и проведении каждой тактической операции; б) обязательность проведения криминалистического анализа расследуемого преступления при организации таких операций; в) обязательность использования при их подготовке и проведении требований и рекомендаций научной организации деятельности; г) динамичность; д) сочетание коллегиальности и единоначалия при проведении каждой тактической операции, обязательность соблюдения этических норм при проведении каждой тактической операции; е) обязательность ее завершения процессуальной фиксацией с целью получения доказательных фактов. Принципы, действующие в каждой группе тактических операций, ученый не назвал, а указал только на определяющие их объективные особенности. Среди них: а) специфические цели и методы их достижения в данной группе операций, б) наличие специальных средств достижения целей, в) особенности субъектов, явлений, ситуаций и субъектов влияния и взаимодействия для достижения цели [2, с. 96-106].

Сформулированные А.В. Дуловым принципы имели большое значение для становления научной концепции и реализации ее положений при построении и применении конкретной тактической операции. Вместе с тем некоторые из высказанных предложений представляются дискуссионными, а поэтому считаем возможным присоединиться к критическим замечаниям, высказанным по этому поводу И.М. Комаровым [5, с. 151-153]. В частности, по нашему убеждению, излишне указывать на законность и этичность как принципы таких операций, ибо они относятся к основным принципам уголовного судопроизводства, а любой криминалистический способ, средство, прием и метод, а

также операции должны в полной мере ему отвечать. В противном случае результаты их проведения не будут иметь нужного значения для системы досудебного производства. Также излишне разделять для планирования, организации и проведения тактических операций принципы индивидуальности и динамичности как имеющие общий характер и обуславливающие планирование расследования в целом [1, с. 12], а по сути, – всей уголовно-процессуальной и тактической деятельности следователя.

Вызывает возражение выделение А.В. Дуловым такого принципа, как «обязательное завершение тактической операции процессуальной фиксацией с целью получения доказательных фактов». Во-первых, надлежащая фиксация результатов всех действий, направленных на получение доказательственной информации, достижения цели (задачи) досудебного производства, является обязанностью следователя, а потому вряд ли может рассматриваться как отдельный принцип этой операции. Во-вторых, действующее уголовное процессуальное законодательство как Украины, так и Российской Федерации не предусматривают тактическую операцию в качестве источника получения доказательственной информации. Она всегда представляла собой категорию криминалистики как организационно-тактическое средство расследования преступлений. Потому говорить о фиксации результатов тактической операции, считаем, некорректно. Речь может идти о фиксации результатов проведения отдельных следственных (розыскных) действий и негласных следственных (розыскных) действий, а также других мероприятий, входящих в структуру определенной тактической операции.

Сделал определенный шаг вперед в направлении исследования формирования принципов тактических операций В.И. Шиканов. Он предложил перечень основных принципов разработки рекомендаций по проведению отдельных видов тактических операций, т. е. принципы, собственно, отдельной криминалистической теории. К их

числу он отнес принципы агрегатности формирования тезауруса тактических операций в расследовании отдельных категорий уголовных дел (их видов, подвидов), системности, перспективности и унификации [9, с. 48-49]. Отметим также, что далеко не все из последователей идей А.В. Дулова и В.И. Шиканова в своих публикациях обращались к проблематике изложения принципов тактических операций. Исключением из этого правила являются работы Е.А. Логинова, И.М. Комарова и А.А. Чебуренкова. Так, Е.А. Логинов, рассматривая принципы осуществления тактических операций, по сути, выделил те из них, которые были предложены предшественниками, а именно: законности, плановости, наступательности, оптимальности, конспирации, документальной фиксации [6, с. 30-44].

И.М. Комаров предпринял попытку проанализировать сформулированные в криминалистике принципы тактических операций. Именно им аргументирована целесообразность распределения принципов по их целевой направленности. В подтверждение своей позиции ученый отмечает, что, исследуя принципы, нельзя допускать методологической подмены и смешивания понимания принципов планирования, организации и проведения криминалистических операций в системе досудебного производства и принципов разработки рекомендаций по проведению отдельных видов операций, относящихся к собственно принципам формирующейся отдельной теории криминалистических операций [4, с. 125]. Исследование рассматриваемой проблемы привело И.М. Комарова к определенным выводам.

Во-первых, отдельная теория криминалистических операций должна основываться на принципах разработки рекомендаций по проведению отдельных видов таких операций, а именно: а) учета всеобщей связи; б) универсальности; в) агрегатности; г) системности; д) перспективности; е) унификации. Во-вторых, криминалистические операции как комплексное средство практической деятельности субъекта доказы-

вания должны соответствовать принципам криминалистики, т. е. объективности, историзма и системности науки. Их применение в криминалистической систематике требует подчинения принципам криминалистической техники, тактики и методики расследования отдельных видов преступлений. В-третьих, рассматриваемые операции должны соответствовать собственным принципам планирования, организации и проведения. К последним можно отнести: а) обязательность предварительного криминалистического анализа преступления; б) обязательное использование требований и научной организации труда; в) логико-психологический рефлексивный анализ; г) мобильность структуры; д) непрерывность использования рекомендаций по проведению отдельных видов криминалистических операций [5, с. 154-159].

На наш взгляд, заслугой А.А. Чебуренкова является то, что он своевременно поднял вопрос о системе принципов тактических операций, в которой он выделил общие и специальные принципы. Общие корреспондируются с такими принципами следственной деятельности, как законность, научная обоснованность, этичность, планомерность, активность и др. При этом их реализация при осуществлении тактических операций не отличается от других видов деятельности следователя, тогда как специальные принципы отражают специфику построения и применения именно тактических операций. В перечень специальных принципов ученый включил: а) индивидуальность разработки и осуществления каждой тактической операции; б) обязательность проведения криминалистического анализа расследуемого преступления; в) обязательное использование требований и рекомендаций научной организации деятельности; г) динамичность; д) сочетание коллегиальности и единоначалия при проведении такой операции; е) соблюдение этических норм; ж) обязательное завершения тактической операции фиксацией ее результатов; з) комплексность проведения; и) полнота исследования существующих

возможностей подразделений органов внутренних дел и других специализированных служб при реализации этой операции [8, с. 119-129].

Учитывая вышеизложенное, считаем возможным сделать некоторые выводы. Во-первых, к принципам тактических операций следует относить руководящие начала, разработанные в теории криминалистики с учетом природы криминалистических комплексов и закономерностей их функционирования. Во-вторых, принципами тактических операций следует считать так называемые «центральные положения» [7, с. 544], базирующиеся на особенностях объекта исследования и обеспечивающие возможность обобщения и распространения полученных знаний на сферу следственной деятельности. Формирование специальных принципов тактических операций, присущих только этому криминалистическому комплексу, должно происходить с учетом принципов следственной деятельности, науки криминалистики в целом и таких ее отдельных разделов, как «криминалистическая тактика» и «криминалистическая методика». Принципы этого уровня распространяются на все объекты криминалистического исследования, поэтому нет смысла их выделять, даже в качестве общих в тактических операциях. При этом мы солидарны с А.А. Чебуренковым, который отмечает, что эти принципы являются основополагающими для процесса расследования в целом, соответственно, выступают в расследовании как общие, а не как принципы именно тактической операции [8, с. 119]. В-третьих, специальные принципы последней должны образовывать определенную систему и именно в таком виде быть представлены в теории криминалистики.

С нашей точки зрения, к специальным принципам формирования тактических операций следует отнести: комплексность, целеопределение, детерминированность, структурированность, формализованность, универсальность и адаптированность.

Принцип *комплексности* означает, что тактические операции рассматриваются как

разновидность криминалистических комплексов, в состав которых входит не простой оптимальный перечень следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий, а относительно детерминированное их сочетание, где замена или исключение одного из них делает невозможным эффективное применение комплекса в целом. Система этих действий для своей реализации требует органического сочетания информационных, организационных, логических, психологических и иных аспектов деятельности следователя. Информационный аспект осуществления такой операции выражается в предусмотренных ею способах и средствах сбора, проверки, оценки и использования криминалистически значимой информации. Организационные основы охватывают процесс управления операцией и влияния ее на всех лиц, принимающих в ней участие. Логический аспект включает анализ и обобщение с помощью законов логики фактов, имеющих значение для проведения операции, разработку логических связей между отдельными действиями в составе этой операции. Психологический момент связан с формированием взаимоотношений между участниками сделки, закономерностями проявления психологических качеств личности в структуре тактической операции и т. д. Оптимальное сочетание всех необходимых компонентов деятельности следователя в процессе подготовки и осуществления тактической операции обеспечивает комплексность ее реализации в любой ситуации расследования.

Целеопределение как принцип формирования тактических операций акцентирует внимание на том, что разработка тактических операций должна происходить исключительно для реализации определенной цели, которой, как правило, выступает потребность решения определенной тактической задачи, причем решение которой иным способом или невозможно, или нецелесообразно. Как пишет Е.А. Логинов, тактическая операция осуществляется, только когда решена тактическая задача, которая не может быть выполнена одним или несколь-

кими различными действиями как процессуального, так и непроцессуального характера. Она позволяет в короткий срок собрать максимум необходимой информации о событии преступления, наиболее оптимально использовать мобильность, маневренность и гибкость оперативных возможностей, сочетающихся с процессуальным характером получения и закрепления полученных результатов [6, с. 43].

Принцип *детерминированности* предусматривает обусловленность тактических операций такими факторами, как вид преступления, этап расследования, следственная ситуация и тактическая задача. Поэтому эти операции должны разрабатываться применительно к определенному виду преступления, этапу расследования, следственным ситуациям и тактическим задачам. С учетом указанных факторов в теории криминалистики, прежде всего в методиках расследования отдельных видов преступлений, должны быть разработаны типовые тактические операции, выступающие для следователей определенными ориентирами при построении конкретной операции.

Как принцип формирования тактической операции *структурированность* предполагает устойчивую упорядоченность компонентов, входящих в ее структуру. Последняя строится с учетом предмета доказывания, специфики тактической задачи, на решение которой направлена эта операция, а также системы действий и мероприятий. При этом следует помнить и о субординации в построении структуры, т. е. об определенной подчиненности одних действий другим и возможности их деления в пределах одной тактической операции на главные и обеспечивающие.

Принцип *формализованности* подчеркивает, что тактические операции, с одной стороны, составляют основу для формализации процесса расследования, с другой – сами являются продуктом реализации принципов алгоритмизации и программирования в криминалистике. Руководствуясь им, ученым и практикам целесообразно разрабатывать

операции с учетом программно-целевой направленности, обеспечивающей проведение следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий в рамках операции в оптимально определенной последовательности. При этом в зависимости от характера следственной ситуации и тактической задачи следует выделять разные уровни формализации тактических операций: (а) жестко формализованные – в виде алгоритмов и (б) не жестко формализованные – в виде определенных программ. Алгоритмы должны найти свою реализацию относительно менее сложных тактических операций по содержанию и кругу участников.

Унифицированность как принцип построения тактических операций предусматривает разработку и внедрение таких подходов к созданию криминалистических комплексов, которые были бы универсальными, непосредственными и могли успешно использоваться в теории и практике. Это сложная задача, решение которой требует значительных усилий исследователей и прежде всего в предоставлении таких рекомендаций, которые удовлетворяли бы практических работников. Речь идет об унифицированном подходе к пониманию тактической задачи, процедуры ее выделения из системы общих задач расследования, компоновки оптимального перечня следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий в структуре тактической операции, состава ее участников тактической формы взаимодействия между ними и т. д.

Принцип *адаптивности* – это такое построение тактических операций, которое обеспечивало бы их успешное применение при расследовании конкретного преступления. При реализации этого принципа следует помнить, что в реальном процессе расследования сочетаются общее, особенное и единичное, т. е. расследование конкретного преступления в той или иной степени совпадает с типичной методикой либо в той или иной степени отличается от нее [10, с. 252-253]. Это обуславливает возможность выделения 2-х видов ситуаций адаптации рассма-

триваемых криминалистических комплексов в практике расследования: (а) типичные тактические операции, разработанные в криминалистических методиках, полностью совпадающие с тактическими операциями, разрабатываемыми следователем в ходе расследования конкретного преступления и (б) тактические операции конкретного акта расследования, вообще не совпадающие с разработанными в науке типичными аналогами. Это обстоятельство и определяет необходимость адаптации типовых тактических операций к условиям расследования конкретного преступления. Эффективность такой адаптации напрямую зависит от осведомленности и профессионализма следователя, а также степени формализации тактических операций. Если последние предоставлены в виде определенных алгоритмов или программ, они более упрощенно адаптируются к условиям конкретного акта расследования.

Подводя итог, следует отметить, что все перечисленные принципы тесно связаны между собой, дополняют друг друга и образуют единую систему требований, необходимых для построения каждой тактической операции. Для практиков эти принципы должны выступать априорными знаниями, которыми те должны руководствоваться при планировании, организации и проведении конкретной тактической операции. Реализация рассматриваемых принципов в деятельности по подготовке и проведению тактических операций позволит наиболее эффективно использовать возможности это-

го тактико-криминалистического средства для успешного раскрытия и расследования преступлений.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Васильев А.Н. Планирование расследования преступлений / А.Н. Васильев, Г.Н. Мудьюгин, Н.А. Якубович. – М. : Госюриздат, 1957. – 199 с.
2. Дулов А.В. Тактические операции при расследовании преступлений. – Минск : Изд-во БГУ, 1979. – 128 с.
3. Дулов А.В. Учение о тактической операции // Специализированный курс криминалистики (для слушателей вузов МВД СССР, обучающихся на базе среднего специального юридического образования): учебник. – Киев : НИИРИО Киев. высш. школы МВД СССР им. Ф.Э. Дзержинского, 1987. – С. 204–213.
4. Комаров И.М. Криминалистические операции в досудебном производстве. – Барнаул : Изд-во Алт. ун-та, 2002. – 346 с.
5. Комаров И.М. Криминалистические операции досудебного производства в системе криминалистики. – М. : Юрлитинформ, 2010. – 256 с.
6. Логинов Е.А. Теоретические основы тактических операций и их производство на первоначальном этапе расследования умышленных убийств: дис. ...канд. юрид. наук. – Волгоград, 1996. – 171 с.
7. Новейший философский словарь / сост. А.А. Грицанов. – Минск : Изд-во В.М. Скакун, 1998. – 896 с.
8. Чебуренков А.А. Общетеоретические положения и практические аспекты криминалистической тактики. – М.: Юрлитинформ, 2008. – 240 с.
9. Шиканов В.И. Теоретические основы тактических операций при расследовании преступлений. – Иркутск: Изд-во Иркут. ун-та, 1983. – 200 с.
10. Журавель В.А. Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції. – Харків : Вид. агенція «Апостіль», 2012. – 304 с.

РАЗДЕЛ IV. ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВА И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

УДК 34:314.7(470)

Арзамасцев Н.И.

Московский государственный областной университет

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МИГРАЦИОННЫХ ПРОЦЕССОВ В РОССИИ

N. Arzamastsev

Moscow State Regional University

LEGAL ISSUES OF MIGRATION PROCESSES IN RUSSIA

Аннотация. Миграционная политика – самостоятельное направление государственной политики, регулирование которого должно обладать определенной обособленностью, как на уровне правовых актов концептуального характера, так и на уровне федеральных органов исполнительной власти. Отсутствие в отечественном законодательстве положения, закрепляющее место миграционной политики в общей структуре политики России, значительно усложняет решение вопроса о компетенции отдельных её участников. Представляется необходимым нормативно закрепить в государственной стратегии самостоятельную роль миграционной политики РФ.

Ключевые слова: миграция, миграционная политика, мигрант, миграционные процессы, демографическая политика.

Abstract. Immigration policy is an independent direction of public policy which should be specially regulated by both legal acts of conceptual character and federal executive bodies. The absence of domestic legislation that strengthens the position of migration policies in the overall policy of Russia complicates the question of the competence of individual participants. It seems necessary to fix the regulatory strategy of migration policy and independent role of the migration policy of Russia.

Key words: migration, migration policy, migrant, migration, population policy.

По данным ООН, в настоящее время в мире общее количество мигрантов приближается к 200 миллионам. В списке двадцати стран с самой высокой численностью мигрантов Россия занимает второе место. Ежегодно в Российскую Федерацию въезжает около 13 миллионов человек, и темпы миграции постоянно растут (с января по июль 2012 г., к примеру, она выросла на 25% по сравнению с аналогичным периодом прошлого года) [1]. Большинство прибывших к нам мигрантов – трудовые. Серьезную проблему создают нелегальные мигранты. Например, квота на привлечение иностранной рабочей силы в Санкт-Петербурге в 2012 г. составила 166 тысяч человек [3], при этом трудиться туда приехало около миллиона мигрантов [2].

Недостатки в правовом регулировании миграционных процессов в первую очередь связаны с тем, что они регулируются не единым кодексом, а множеством различных норма-

тивных актов. В настоящее время действует более двадцати законов, постановлений и регламентов, имеющих отношения к миграционной сфере. Зачастую эти документы не дополняют, а противоречат друг другу. В свою очередь, кодификации всех регламентирующих данную сферу нормативных актов и сведению их воедино мешает отсутствие в Российской Федерации до настоящего времени концепции миграционной политики государства. Иными словами, не задано направление, определяющее, куда необходимо двигаться.

Некоторые целевые установки регулирования миграции содержатся в правовых актах, регламентирующих правоотношения находящихся в тесной связи с миграционными. Такими правовыми актами в настоящее время являются: Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г. [8], Концепция демографической политики Российской Федерации до 2025 г. [7], Концепция социально-экономического развития Российской Федерации до 2020 г. [4], а также Концепция регулирования миграционных процессов в Российской Федерации [5]. Обратимся к содержанию данных документов.

Так, необходимость правового регулирования миграции отмечается в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 г. Приоритетным направлением обеспечения государственной безопасности называется осуществление социальных, политических и экономических преобразований в целях создания условий реализации конституционных прав и свобод граждан, устойчивого развития государства, сохранения территориальной целостности и суверенитета России. Такой перечень приоритетных направлений предполагает существенно большую роль миграционной политики, чем та, которая ей отводилась в предшествующей Концепции. Помимо угрозы незаконной миграции и, как следствие, потенциальной возможности совершения различных правонарушений, связанных с незаконным пересечением границы, а также общим ростом преступности Стратегия выделяет ряд

иных направлений, реализация которых связана с проведением миграционной политики.

Стратегическими целями обеспечения безопасности в области повышения качества жизни определяется, в том числе, стабилизация численности населения и, в долгосрочной перспективе, коренное улучшение демографической ситуации. В Стратегии делается акцент на скорейшем формировании и создании предпосылок для улучшения демографической ситуации в стране. Отмечается необходимость создания условий для высокой социальной мобильности в обществе, поддержание социально значимой трудовой занятости, повышение квалификации и качества трудовых ресурсов, рациональная организация миграционных потоков. Данная формулировка позволяет выделить несколько направлений миграционной политики современной России, косвенно отраженных в данном документе. Рационализация миграционных процессов должна осуществляться для улучшения демографической ситуации путем привлечения в РФ соотечественников, а также селективной иммиграционной политики по другим критериям (например, трудовой квалификации).

Вместе с этим подчеркивается необходимость проведения мероприятий по аккумуляции иммигрантов. Социальная мобильность как возможность смены индивидом социального слоя подразумевает создание таких условий, при которых все члены общества, в том числе и мигранты, имеют возможность перемещаться из одного социального слоя в другой (вертикальная мобильность) или в пределах одного и того же социального слоя (горизонтальная мобильность). Данное направление является чрезвычайно важным элементом интеграционной политики государства, поскольку мигрант, приобретая определенную социальную мобильность, становится полноценным членом принимающего общества, завершая тем самым процесс социальной интеграции. В этом направлении документ перекликается с Концепцией социально-экономического развития Российской Федерации до 2020 г.,

которая отмечает схожие задачи. Стратегия также отмечает необходимость поддержки социально значимой составляющей в трудовой деятельности и повышение качества трудовых ресурсов, что в полной мере касается и внешней трудовой миграции уже как важный элемент селективной иммиграционной политики наравне с рационализацией миграционных потоков внутри государства.

Выгодным отличием Стратегии от действовавшей ранее концепции национальной безопасности является заметная связь данного документа с социально-экономической сферой, что должно найти отражение в инструментариим миграционной политики. В частности отмечается, что для противодействия угрозам экономической безопасности деятельность государства должна быть нацелена на поддержку социально-экономической сферы. Данная сфера деятельности в свою очередь направлена, в том числе, на обеспечение баланса интересов коренного населения и трудовых мигрантов с учетом их этнических, языковых, культурных и конфессиональных различий. Помимо этого, подчеркивается необходимость совершенствования миграционного учета, а также обоснованное территориальное распределение трудовых мигрантов исходя из потребностей регионов в трудовых ресурсах. Указанная формулировка позволяет говорить о тенденции развития интеграционной политики, некоторые из целей которой косвенно отражены в Стратегии. Такой тенденцией являются повышение значимости социально-экономических механизмов при реализации миграционной политики. Представляется, что в отсутствие единого концептуального документа миграционной направленности данные нормы должны служить отправной точкой для определения целей государственной политики РФ в сфере интеграции мигрантов.

Следующим концептуальным документом, касающимся вопросов миграции населения, является Концепция демографической политики Российской Федерации до 2025 года. Определяя целью демографической политики стабилизацию численности населения и соз-

дание условий для ее роста к 2025 г. основополагающей задачей в миграционной сфере, концепция называет привлечение мигрантов в соответствии с потребностями демографического и социально-экономического развития, с учетом необходимости их социальной адаптации и интеграции. Все представленные концептуальные документы отмечают, что правовое регулирование миграционных процессов должно способствовать комплексу стратегических целей в области демографии, экономики, социальной политики и политики в сфере занятости. При этом наблюдается явное противоречие между представленными актами, закрепляющими стратегический курс развития страны в направлении социально-экономического регулирования миграции, и действующим миграционным законодательством, акцентированным на регулирование миграции преимущественно ограничительными механизмами воздействия. Как видно из представленных концептуальных документов, многие целевые установки регулирования миграции находятся в плоскостях иных направлений государственной деятельности. Это позволяет говорить о подчиненном характере миграционной политики России. Однако миграционная политика имеет свои уникальные цели, главной из которых выступает рациональное размещение населения на территории страны. В этом случае меры социально-экономического воздействия выступают уже инструментом миграционной политики.

Следовательно, миграционная политика – самостоятельное направление государственной политики, регулирование которого должно обладать определенной обособленностью как на уровне правовых актов концептуального характера, так и на уровне федеральных органов исполнительной власти. По нашему мнению, модернизацию миграционного законодательства необходимо начать с его фундаментальных основ – обозначения места и целей осуществления миграционной политики России. С принятием обозначенных выше актов стратегической

направленности обозначилась тенденция к регулированию миграции посредством социально-экономического воздействия. Анализ правового регулирования миграции показывает, что самым подходящим методом регулирования в современных условиях представляется программно-целевой метод. Но по ходу анализа миграционного законодательства выявлено отсутствие многих концептуальных положений, закрепляющих цели и задачи миграционной политики России, что значительно осложняет применение данного метода. Поэтому существует необходимость консолидации ряда основных положений регулирования миграции в едином правовом акте – Стратегии миграционной политики Российской Федерации. Такой правовой акт должен содержать концептуальную составляющую миграционного законодательства, что позволит определить приоритеты миграционного регулирования на современном этапе.

В предлагаемом документе должна быть нормативно закреплена самостоятельная роль миграционной политики в структуре государственной политики России, цели правового регулирования миграции, целевые установки и задачи в рамках регулирования отдельных миграционных процессов, основные принципы правового регулирования. Стратегия миграционной политики государства должна базироваться на познании объективных закономерностей развития общества в определенный исторический период времени. Это означает, что в зависимости от изменений миграционной ситуации в России или за рубежом она требует дифференциации в подходах к ее реализации. В этих условиях принятие административных решений при сохранении целей миграционной доктрины определяет устоявшаяся в государстве система взглядов и идей по поводу управления миграционными процессами [6].

Определение места миграционной политики является отправной точкой ее возможной концепции. Как видно из обозначенных выше правовых актов, в настоящее время основной задачей правового регулирования миграции должно стать содействие демо-

графическому развитию России. Влияние миграционных процессов на демографическую ситуацию представляется очевидным, однако правовое регулирование данных направлений может осуществляться относительно самостоятельно или с прямым подчинением миграционной политики демографическим или социально-экономическим интересам государства. Необходимо отметить, что политика в любой сфере человеческой деятельности является, с одной стороны, самостоятельным способом нахождения и реализации оптимальных решений, а с другой – она часть общегосударственной политики в области экономического, социального, демографического, экологического, технического и иного развития.

Таким образом, на общетеоретическом уровне определение миграционной политики в качестве составной части социально-демографической политики или относительно самостоятельного направления представляется не принципиальным, поскольку тот или иной подход может применяться в зависимости от исторических предпосылок, теоретических взглядов на миграцию, общественного и политического строя, иных обстоятельств. Однако отсутствие в отечественном законодательстве положения, закрепляющего место миграционной политики в общей структуре политики России, значительно осложняет решение вопроса о компетенции отдельных ее участников, как например высших органов власти РФ и субъектов РФ или отдельных органов исполнительной власти (ведомств). На этом основании представляется необходимым нормативно закрепить в Стратегии миграционной политики самостоятельную роль миграционной политики РФ.

ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ:

1. Доклад о результатах и основных направлениях деятельности Федеральной миграционной службы на 2012 год и плановый период 2013 и 2015 годов // Федеральная миграционная служба [официальный сайт]. URL: <http://www.fms.gov.ru/about/statistics/plans/details/59631/> (дата обращения 04.03.2013).

2. Московский комсомолец [выпуск СПб]. – 2012. – 14 дек.
3. Определен размер квоты на иностранных работников в Санкт-Петербурге // Экспресс-регистрация [сайт]. URL: http://www.e-registr.ru/permit-to-work/news/news_detail.php?ID=3582 (дата обращения 04.03.2013).
4. Распоряжение Правительства РФ от 17 ноября 2008 № 1662-р «О Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года» // СЗ РФ. – 2008. – № 47. – Ст. 5489.
5. Распоряжение Правительства РФ от 1 марта 2003 № 256-р «О Концепции регулирования миграционных процессов в Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2003. – № 10. – Ст. 923.
6. Сандугей А.Н. Об основах административной политики Российской Федерации в миграционной сфере // Миграция в Современной России: состояние, проблемы, тенденции. – М.: ФМС России, 2009. – С. 257-265.
7. Указ Президента РФ от 09 октября 2007, № 1351 «Об утверждении Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года» // СЗ РФ. – 2007. – № 42. – Ст. 5009.
8. Указ Президента РФ от 12 мая 2009 № 537 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» // СЗ РФ. – 2009. – № 20. – Ст. 2444.

УДК 347.78.028

Федулов В.И.

Московский государственный областной университет

**МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ
ЗАЩИТЫ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА
ПРИ АВТОМАТИЗИРОВАННОЙ ОБРАБОТКЕ ПЕРСОНАЛЬНЫХ ДАННЫХ**

V. Fedulov

Moscow State Regional University

**INTERNATIONAL LAW ASPECTS OF HUMAN RIGHTS PROTECTION
IN PERSONAL DATA AUTOMATED PROCESSING**

Аннотация. В настоящей статье анализируется весьма актуальный вопрос защиты прав человека при автоматизированной обработке персональных данных. Для реализации поставленной цели в научной статье исследуются проблемы формирования системы международных и европейских стандартов в сфере обеспечения и защиты прав человека, правового статуса и функционирования средств массовой информации, ограничения свободы распространения информации посредством информационно-телекоммуникационных технологий, а также реализации соответствующих международных и европейских норм на внутригосударственном уровне посредством института их имплементации в национальное право.

Ключевые слова: права человека, защита персональных данных, имплементация, коллизионно-правовое регулирование, унификация.

Abstract. This article analyzes an important issue of human rights protection in automated processing of personal data. In order to reach the above objective the author analyzes the problems of forming the system of international and European standards in the field of ensuring and protecting human rights, the legal status and functioning of the media, limitations of freedom of information dissemination through information and communication technologies, as well as the implementation of the relevant international and European norms at the domestic level through their incorporation into the national law.

Key words: human rights, personal data protection, implementation, collisionally legal regulation, unification.

Значение информации, новых способов ее передачи, обработки, хранения в современном обществе все более возрастает. Прогресс человечества невозможен без полного и свободного обмена информацией, а также развития новых информационных и коммуникационных технологий. Сегодня уже можно утверждать, что современные достижения в области информационных, цифровых, телекоммуникационных технологий радикально изменили современное общество. Инновационные коммуникационные системы, соединяющие в себе последние технические достижения, преодолевают временные ограничения и географические границы благодаря конвергенции возможностей спутников, кабеля и телефона. Новые сети, использующие подобную конвергенцию, способны предоставлять информацию, новые базовые услуги (электронная почта, передача файлов, видеоконференции и т. п.), обеспечивать компьютерное управление в различных сферах жизнедеятельности и т. д. Отдельные государства, в частности США, Япония, Южная Корея, на рубеже 1980-1990-х гг., приступили к разработке государственной политики, конечным результатом которой должно стать построение информационного общества. Имея национальные программы по формирова-

© Федулов В.И., 2013.

нию информационного общества, они предложили другим государствам объединить свои усилия и скоординировать программы для воплощения задуманной идеи в жизнь.

Грядущий информационный век наряду с позитивными тенденциями несет в себе и ряд исследовательских проблем, которые условно можно представить в виде двух блоков. Содержание первого из них ориентировано на наличие пробелов в правовом обеспечении процесса построения глобального информационного общества. Многие государства сегодня не способны обеспечить правовую защиту интеллектуальной собственности и авторского права, частной жизни и персональных данных, свободу средств массовой информации и их доступность, информационную безопасность. Второй блок проблем относится к самому процессу формирования нового информационного общества, в который включены социальные, политические и культурные проблемы, вызванные интенсивным развитием информационных и телекоммуникационных технологий. Строительными блоками информационного общества, его технологической инфраструктурой в будущем должны стать новые платформы, которые неизбежно повлияют на процесс поляризации общества, механизм взаимоотношения между различными группами, сферы занятости, организации труда, рынка рабочей силы, здравоохранения и т. д.

Решение этих проблем во многом связано с необходимостью выработки и закрепления основополагающих международных принципов, которые должны стать универсальной правовой базой и руководящими идеями для государств в процессе формирования глобального информационного общества. Без определения и правового закрепления таких принципов невозможно говорить о каком-либо действенном правовом регулировании международных информационных обменов. Основополагающее значение в процессе распространения информации приобретают принципы ее защиты независимо от формы внешнего выражения. Без осуществления свободы информации, с одной сторо-

ны, и адекватных средств ее защиты, с другой, не позволит в полной мере реализовать принцип права народов на «свободу искать, получать и распространять информацию» [1, с. 136].

Установление любого правового принципа предполагает определенное регулирование соответствующих общественных отношений. Применительно к принципам защиты информации «международно-правовое регулирование означает обмен информацией на определенных основаниях, вытекающих из взаимных обязательств государств друг перед другом» [6, с. 129]. Основными критериями такого регулирования информации в международном праве являются ее правовая защищенность, с одной стороны, а с другой – отсутствие нанесения распространяемой информацией вреда и соответствие ее в плане содержания основным принципам и нормам международного права.

Основы ключевого принципа защиты свободы информации заложила Всеобщая декларация прав человека, закрепившая, что «каждый человек имеет право на свободу убеждений и на свободное выражение их; это право включает свободу... искать, получать и распространять информацию и идеи любыми средствами и независимо от государственных границ» [8, с. 306]. Право на свободное распространение массовой информации подтверждается и в более поздних международных правовых актах. Так, например, в Международном пакте о гражданских и политических правах частью 2 статьи 19 гарантируется право человека на «свободное выражение своего мнения», которое включает в себя «свободу искать, получать и распространять всякого рода информацию и идеи, независимо от государственных границ, устно, письменно или посредством печати или художественных форм выражения, или иными способами по своему выбору» [8, с. 324].

В современных обществах, в силу различия традиций и сложившихся особенностей правовых систем, в национальном законодательстве по-разному решаются и вопросы обеспечения права на свободу слова, свобо-

ду распространения информации. На конференции по вопросу о свободе информации, проходившей в Нью-Йорке в 1946 г., рядом западных государств была принята резолюция под названием «Созыв международной конференции по вопросу о свободе информации» в которой отмечалось, что «свобода информации безусловно требует от тех, кто пользуется ее привилегиями, желания и умения не злоупотреблять ими. Основным принципом ее является моральная обязанность стремиться к выявлению объективных фактов и к распространению информации без злостных намерений» [10, с. 82].

Тем не менее за последние десятилетия международное сообщество пришло к пониманию того, что абсолютно неограниченное распространение массовой информации за пределы границ государства местонахождения источника информации невозможно. На сегодняшний день в международном праве запрещены такие виды информации, которые признаны опасными, антигуманными, человеконенавистническими. К ним мировое сообщество относит пропаганду войны, расизма, геноцида, фашизма, сионизма и т. д. Проблема запрещения такого вида идей, особенно средствами массовой информации, остается актуальной и в наши дни. В п. 1 ст. 20 Международного пакта о гражданских и политических правах прямо записано, что всякая пропаганда войны должна быть запрещена законом [8, с. 325]. Установление фашистских и милитаристских диктатур в Германии, Италии и Японии привело, как известно, к мировой войне и к массовым нарушениям прав человека. Причем эти явления взаимосвязаны. Недаром во Всеобщей декларации прав человека отмечалось, что «пренебрежение и презрение к правам человека привели к варварским актам, которые возмущают совесть человечества» [8, с. 302].

Особое место в деле установления принципов регулирования содержания информации занимает Декларация ЮНЕСКО 1978 г. «Об основных принципах, касающихся вклада средств массовой информации в укрепление мира и международного взаимопони-

мания, в развитие прав человека и в борьбу против расизма и апартеида и подстрекательства к войне» [3, с. 25]. Само название этой Декларации, посвященной принципам регулирования содержания информации, определяет и признает незаконной пропаганду войны. Несомненно, что всякой человеконенавистнической пропаганде, передаваемой средствами массовой информации, должен быть поставлен надежный международно-правовой заслон, ибо такая пропаганда представляет собой угрозу миру и нормальным взаимоотношениям между народами.

Несколько по-иному в международных нормах представлена другая грань принципа защиты свободы информации, относящаяся не к запрету человеконенавистнических идей и теорий, а к ограничению определенных прав и свобод субъектов, участвующих в информационных правоотношениях. Так, в ст. 29 Всеобщей декларации прав человека признается, что при осуществлении прав и свобод человек может подвергаться определенным ограничениям. Критериями таких ограничений являются несколько факторов: они должны быть установлены законом; они могут устанавливаться исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе [2, с. 21]. Статья 19 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. добавляет к этому перечню право законодательного ограничения свободы информации «для охраны государственной безопасности», «здоровья или нравственности населения» [9, с. 12]. В связи с этим нельзя без определенных существенных оговорок согласиться с принципом «свободного потока информации на внутригосударственном и международном уровне». Анализ приведенных норм международного права показывает, что свобода информации не может быть абсолютной в полном смысле этого слова, когда речь идет о жизненно важных интересах, касающихся

отдельных государств или международного сообщества в целом.

Немаловажное значение в системе специальных международных принципов имеет и принцип защиты информации от чрезмерного вмешательства со стороны органов государственной власти. Многие развитые демократические страны мира для содействия со стороны государства в более полной реализации общих принципов права на свободное распространение массовой информации пошли по пути нормативного ограничения степени своего влияния на информационную сферу жизнедеятельности общества и отдельных индивидов с целью предоставления более объективной информации. Наиболее полно принцип защиты информации от чрезмерного влияния органов государственной власти представлен в документах информационной тематики Совета Европы. Последние тенденции, связанные с распространением информации и необходимость ее защиты, в том числе и при автоматизированной обработке персональных данных, свидетельствуют о том, что государства Совета Европы уделяют им повышенное внимание, адекватно реагируя посредством принятия соответствующих нормативно-правовых актов.

Провозглашенная Парламентской ассамблеей «Декларация о средствах массовой информации и правах человека» от 23 января 1970 г., определяет статус и независимость средств массовой информации, меры по обеспечению ответственности печати и других средств информации перед обществом, меры по защите индивида от любого посягательства на его права, в том числе и со стороны государства. Декларация провозглашает положение о том, что «независимость печати и от государственного контроля должна быть записана в законе. Любое ущемление этой независимости допускается только на основании решения суда, а не органов исполнительной власти. Провозглашается запрет прямой или косвенной цензуры».

Совет Европы, провозглашая декларации и принимая иные документы, таким образом, проявляет активный интерес к вопро-

сам развития и совершенствования систем защиты информации. В Совете Европы признается, что при всем его желании создать единое общеевропейское информационное пространство или одинаковую структуру невозможно. Тем не менее политика Совета Европы предусматривает, чтобы при всех обстоятельствах в странах континента, вне зависимости от политического или экономического контекста, соблюдались основополагающие принципы, на которых основывается любое демократическое общество. 29 апреля 1982 г. была провозглашена одна из ключевых Деклараций Совета Европы о свободе выражения мнения и информации, которую еще называют «Европейской хартией средств информации». Декларация обязывает государства соблюдать и защищать свободу печати и информации, являющуюся необходимым фактором всестороннего развития общества, способствовать плюрализму и демократичности информации, содействовать развитию новейшей технологии ради доступа к информации, расширять международное сотрудничество в области обмена информацией, развивать инфраструктуру информационных потоков и т. д. «Информация, – провозглашает Декларация, – важный элемент распространения духовных и культурных ценностей европейских народов», опыта их жизнедеятельности, популяризации научно-технических достижений, воспитания чувств «европейской солидарности и единства».

Ключевым документом, в котором нашли отражение принципы свободы информации и гарантированности права на свободу самовыражения, является Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод (далее именуемая Конвенция), подписанная 4 ноября 1950 г. и вступившая в силу 3 сентября 1953 г. после ратификации всеми государствами-членами Совета Европы. Ст. 10 Конвенции является фундаментом законоотворчества как самого Совета Европы, так и других международных организаций в сфере распространения и защиты информации, правовой базой взаимодействия и

сотрудничества этих государств в информационной сфере. Она провозглашает право каждого «свободно выражать свое мнение, которое включает в себя свободу придерживаться своего мнения и свободу получать и распространять информацию и идеи без какого-либо вмешательства со стороны публичных властей и независимо от государственных границ» [4, с. 18].

Анализ деятельности европейских объединений по вопросам информации и коммуникации и законодательства государств-членов Совета Европы свидетельствует о том, что ст.10 Конвенции вошла составной частью в правовые документы, практическое применение лицами, организациями и государствами как в части провозглашенной свободы придерживаться своих мнений и убеждений, так и в части, касающейся вопросов свободы распространения и защиты информации. Применение ст. 10 находится под постоянным контролем Европейской Комиссии по правам человека, Комитета министров Совета Европы и Европейского суда по правам человека. К примеру, Европейский суд характеризует свободу самовыражения как «основополагающее условие развития каждого индивида и прогресса в демократических обществах». Действуя в соответствии с Европейской Конвенцией о защите прав и основных свобод человека, Европейский суд по правам человека часто использовал следующую мысль: «В соответствии с твёрдо установившимся прецедентным правом свобода слова является одной из основных составляющих демократического общества и необходимым условием для его развития, а также реализации личностных способностей. В соответствии с параграфом 2 статьи 10 это относится не только к «информации» или «идеям», которые принимаются благожелательно или расцениваются как не оскорбляющие чьего-либо достоинства, или как нейтральные, но и к таким, которые задевают, шокируют или беспокоят общественное сознание. Без таких требований, как плюрализм, терпимость и открытость нельзя говорить о демократическом обществе».

Государствами-членами Совета Европы 28 января 1981 г., была принята Конвенция о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных (далее Конвенция), занимающей центральное место в системе международно-правовой защиты прав человека. В соответствии со ст. 1 Конвенции: «Целью настоящей Конвенции является обеспечение на территории каждой из Сторон уважения прав и основных свобод каждого человека независимо от его гражданства или места жительства и в особенности его права на неприкосновенность личной сферы в связи с автоматической обработкой касающихся его персональных данных ("защита данных")» [5, с. 1]. Конвенция распространяет свое действие как на государства-члены Совета Европы, так и Европейские Сообщества, образованные в 1951 и 1957 гг. на основе Парижского договора об учреждении Европейского объединения угля и стали, а также Римских договоров об учреждении Европейского экономического сообщества и сообщества по атомной энергии. В настоящее время положения данной Конвенции распространяют свое действие на все государства-члены Европейского союза.

Статья 5 Конвенции содержит требования, предъявляемые к персональным данным, проходящим автоматическую обработку. Они должны:

а. быть получены и обработаны добросовестным и законным образом;

б. накапливаться для точно определенных и законных целей и не использоваться в противоречии с этими целями;

с. быть адекватными, относящимися к делу и не быть избыточными применительно к целям, для которых они накапливаются;

д. быть точными и в случае необходимости обновляться;

е. храниться в такой форме, которая позволяет идентифицировать субъектов данных не дольше, чем этого требует цель, для которой эти данные накапливаются».

Охрана данных при автоматизированной обработке информации включает в себя принятие надлежащих мер со стороны госу-

дарств для охраны персональных данных, накопленных в автоматизированных базах данных, от случайного или несанкционированного разрушения или случайной утраты, а равно от несанкционированного доступа, изменения или распространения. К дополнительным гарантиям защиты относятся: 1) осведомленность о существовании автоматизированной базы персональных данных, о ее главных целях, а также о контролере базы данных, его месте жительства либо юридическом адресе; 2) периодически и без излишних затрат времени или средств реализация права на обращение с запросом о том, накапливаются ли в автоматизированной базе данных касающиеся его персональные данные, и получать информацию о таких данных в доступной форме; 3) требование уточнения или уничтожения таких данных, если они были обработаны с нарушением положений национального права, реализующих основные принципы, изложенные в статьях 5 и 6 настоящей Конвенции; 4) судебная защита нарушенного права, если его запрос либо требование о предоставлении информации, уточнении или уничтожении данных, упомянутые в пунктах b и c настоящей статьи, не были удовлетворены.

Прямое отношение к пониманию значимости свободы распространения информации представляет проблема доступа лица к правосудию. Судебная система должна обеспечивать право на доступ заинтересованных лиц к документам, которые имеют большое значение для общественности, особенно когда речь идет о массовом нарушении прав. К примеру, в Рекомендации № (81)7 от 14 мая 1981 г. «Относительно путей облегчения доступа к правосудию» предлагается: «Государствам-членам принять все необходимые меры, чтобы информировать граждан о средствах защиты своих прав в суде, а также упростить, ускорить и удешевить судебное разбирательство по гражданским, торговым, административным, социальным или налоговым делам. В этих целях государствам-членам следует учитывать... информирование общественности.

Следует принять надлежащие меры по информированию общественности о месте нахождения и компетенции судов, а также о порядке обращения в суд или же защиты своих интересов в судебном разбирательстве.

Необходимо, чтобы информация общего характера могла быть получена любым заинтересованным лицом либо в самих судах, либо в иной компетентной службе, по любым вопросам, затрагивающим общественность» [7, с. 2].

Таким образом, Европейской комиссией Совета Европы признается право на доступ к официальной информации в определенных обстоятельствах или в отношении определенных типов информации, защищенных статьей 10. При этом, если определенное право на доступ к информационной системе закономерно гарантировано государством, то обращение к информации не может быть произвольно ограничено или запрещено по техническим или финансовым основаниям. Еще более конкретной представляется другая Рекомендация Комитета Министров № (95)12 от 11 сентября 1995 г., «Относительно управления системой уголовного правосудия». Она содержит специальный раздел 5 «Управление информацией и связью», где в п.17 говорится: «Учреждения системы уголовного правосудия должны быть в большей степени привержены политике распространения информации. Управленческому аппарату системы уголовного правосудия различных уровней (центральному, региональному и местному), судебным органам и другим учреждениям следует ускорить потоки информации и увеличить объем поступающей от них информации относительно результатов рассмотрения ими дел».

Отдельного внимания заслуживают также положения, касающиеся международного сотрудничества государств по вопросам защиты персональных данных и их передачи в трансграничном пространстве. В соответствии со ст. 13 Конвенции, стороны договорились о том, «что они будут оказывать друг другу взаимную помощь, направленную на выполнение настоящей Конвенции». Для

этой цели: «а. каждая Сторона назначает один или несколько органов, наименования и адрес каждого из которых сообщаются Генеральному Секретарю Совета Европы; б. каждая Сторона, назначившая более одного органа, определяет в сообщении, о котором упоминается в предшествующем подпункте, компетенцию каждого органа». Орган, назначенный Стороной, по ходатайству органа, назначенного другой Стороной: «а. предоставляет информацию о правовых положениях и административной практике Стороны в сфере защиты информации; б. в соответствии со своим национальным правом и исключительно в целях защиты неприкосновенности личной сферы, принимает все надлежащие меры для предоставления фактической информации, касающейся отдельных случаев автоматической обработки, осуществляемой на ее территории, за исключением самих персональных данных, проходящих такую обработку».

Сегодня государства Европы для осуществления содействия со стороны государства в более полной реализации общих принципов права на свободное распространение и защиту информации от чрезмерного государственного вмешательства пошли по пути создания специальных государственных органов межгосударственного сотрудничества, одной из важнейших функций которых является предоставление права на распространение информации на основе и с соблюдением общих принципов свободы и необходимости ее защиты. Такие государственные органы максимально защищены от прямого влияния каких-либо корпоративных интересов, формируются и действуют во многих случаях на основании специальных законов. И в этом смысле в большей степени действуют в интересах самого общества, а не в интересах отдельных властных групп.

Наиболее полно исследование статуса и компетенции таких государственных органов, действующих в Европе, осуществлено Прайсом Монро. Как отмечается в его работе, «для того чтобы соответствующим образом выстроить систему государственного

управления в области средств информации, необходим и соответствующий уровень развития самого общества. Именно общества, ибо в системах государственного управления, построенных на демократических основах, на принципах признания приоритета прав и свобод человека (а именно такие системы признаны мировым сообществом как наиболее эффективные), определяющую роль играет само общество, степень его самоопределенности, информированности, активности – так называемое гражданское общество. В зависимости от развитости самого общества, его самоорганизации, соотношения общества и государства, степени принятия самим обществом в качестве базовых прав и свобод человека, будет ясно и место, которое займут системы распространения массовой информации, будет выстраиваться и нормативное поле, регулирующее их деятельность» [11, с. 13].

Анализ и раскрытие содержания международных принципов защиты свободы средств массовой информации был бы не полным без включения в эту систему принципа достоверности и запрета передачи заведомо ложной информации. Необходимость достоверности информации и создания надежной преграды на пути распространения заведомо ложной информации объясняется весьма опасными последствиями, к которым может привести такая информация. Данный принцип касается только негативной составляющей в содержании свободы информации, что и позволяет ему определять пределы допустимости защиты самой информации.

Как видно из приведенного выше исследования, содержащиеся в международно-правовых актах принципы, регулирующие основополагающие аспекты защиты прав человека при автоматизированной обработке персональных данных, направлены в основном на соблюдение уважения прав свобод человека и гражданина и не нарушают в целом принцип свободы информации. Необходимо, следовательно, продолжать деятельность по дальнейшей разработке, конкретизации и закреплению указанных принципов в меж-

дународно-правовой системе. Эти принципы, как основа будущего информационного общества, должны стать в конечном итоге инструментарием для более эффективной защиты информации и затруднения ее использования в целях, противоречащих международному и внутригосударственному правопорядку.

ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ:

1. Во имя мира, безопасности и сотрудничества. К итогам Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе, состоявшегося в Хельсинки 30 июля - 1 августа 1975 г. – М.: Политиздат, 1975. – 168 с.
2. Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 года // Организация Объединенных Наций [сайт]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (дата обращения 04.03.2013 г.).
3. Декларация о средствах массовой информации и правах человека от 23 января 1970 года // Terra Legis [сайт]. URL: <http://www.terralegis.org/terra/act/e637.html> (дата обращения 04.03.2013 г.).
4. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года // Европейский суд по правам человека [сайт]. URL: <http://www.espch.ru/content/view/52/30/> (дата обращения 04.03.2013 г.).
5. Конвенция о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных от 28 января 1981 года // Портал персональных данных уполномоченного органа по защите прав субъектов персональных данных [официальный сайт]. URL: <http://www.pd.rsoc.ru/law/document170.htm?print=1> (дата обращения 04.03.2013 г.).
6. Коробейников В.С. Духовное общение, обмен информацией, идеологическая борьба. – М.: Политиздат, 1976. – 40 с.
7. Лебедев В. Судебная власть и средства массовой информации: теория вопроса и практика взаимоотношений // Российская юстиция. – 1999. – № 12. – С. 2-5.
8. Международное право в документах. – М.: Юридическая литература, 1982. – 853 с.
9. Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 года // Организация Объединенных Наций [сайт]. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (дата обращения 04.03.2013 г.).
10. ООН. Резолюции, принятые Генеральной Ассамблеей на второй части первой сессии с 23 окт. по 15 дек. 1946 г. – Нью-Йорк: Изд-во ООН, 1947. – 150 с.
11. Прайс Монро. Телевидение, телекоммуникации и переходный период: право, общество и национальная идентичность. – М.: МГУ, 2000. – 334 с.

РАЗДЕЛ V. Трибуна молодого учёного

УДК 342.

Литовкина М. И.

Российский государственный социальный университет, г. Москва

НЕБЛАГОПРИЯТНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ МЕДИЦИНСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПОВЫШЕННОЙ ОПАСНОСТИ КАК ПРОБЛЕМА РЕАЛИЗАЦИИ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА НА ОХРАНУ ЗДОРОВЬЯ

M. Litovkina

Russian State Social University, Moscow

ADVERSE CONSEQUENCES OF MEDICAL TREATMENT AS A PROBLEM OF CONSTITUTIONAL RIGHT TO HEALTH PROTECTION GUARANTEE

Аннотация. В статье анализируются виды неблагоприятных последствий медицинской деятельности повышенной опасности, в том числе обусловленные применением лекарственных препаратов. Проблема лекарственной безопасности, которая в настоящее время приняла глобальный характер, вызвана многими причинами, к которым можно отнести ошибки при использовании лекарственных препаратов. В качестве одного из направлений в решении проблемы лекарственной безопасности предлагается совершенствовать нормативный правовой материал как в области охраны здоровья (для повышения безопасности медицинской деятельности), так и в сфере обращения лекарственных средств (для обеспечения доступа пациентам к безопасным лекарственным препаратам).

Ключевые слова: медицинская деятельность повышенной опасности, конституционное право на охрану здоровья, неблагоприятные последствия, лекарственные препараты, лекарственная безопасность, медицинские ошибки, право на безопасность.

Abstract. The article analyses different types of adverse consequences of high-risk medical treatment, including medicine taking. The drug safety problem, which is now global, arises due to many reasons including drug use errors. One of the ways of solving the problem is to improve the legislation, both in the field of health protection (to increase the safety of medical treatment) and in the sphere of drug circulation (to ensure patients' access to safe medicines).

Keywords: high-risk medical treatment, constitutional right to health protection, adverse consequences, drugs, drug safety, medical errors, right to safety.

Установлено, что примерно четвертая часть заболеваний на планете обусловлена, в большей или меньшей степени, приемом лекарственных препаратов (ЛП) [15, с. 774]. Более того,

если учесть, что использование любого ЛП может сопровождаться негативными последствиями (например, побочными действиями, как следует из инструкции по медицинскому применению на тот или иной ЛП), то, соответственно, необходимо признать существование проблемы лекарственной безопасности. Основной причиной возникновения данной проблемы является нерациональное использование ЛП [1, с. 38; 5, с. 20; 12, с. 42; 19], а также случаи самолечения и медицинские ошибки [33, с. 10], которые приводят к негативным последствиям применения ЛП (п. 1 ст. 64 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств») [30].

В настоящее время в российском законодательстве отсутствует правовое определение «медицинской (врачебной) ошибки». Нередко используется понятие «дефекты оказания медицинской помощи», в структуре которых рассматриваются врачебные ошибки, несчастные случаи и профессиональные преступления [25, с. 8]. Однако А.В. Сучков при анализе ряда научных исследований пришел к выводу, что все элементы отрицательной профессиональной деятельности медицинских работников можно рассматривать в рамках понятия «неблагоприятные последствия (лечения) врачебной деятельности» [26, с. 46], которое может отражать как ненадлежащие, так и надлежащие медицинские действия [11, с. 121]. Е.О. Костикова, в свою очередь, предлагает выделять две группы неблагоприятных последствий (лечения) врачебной деятельности в медицине [11, с. 122]. К первой – тот же автор относит медицинские ошибки и «объективно ненадлежащую медицинскую помощь», то есть те неблагоприятные исходы, которые обусловлены непреднамеренными и ненадлежащими действиями медицинского персонала, идущими вразрез с общепринятыми в медицине правилами, когда у медицинского работника, действующий он иначе, соответственно, имелась реальная возможность избежать наступления вреда (в случае с медицинскими ошибками), или таковая отсутствовала (в

силу объективно не зависящих от него причин). Ко второй группе неблагоприятных последствий (лечения) врачебной деятельности в медицине Е.О. Костикова относит несчастные случаи, то есть неблагоприятные исходы надлежащей медицинской деятельности, обусловленные случайными обстоятельствами, которые невозможно было предвидеть и предотвратить (например, аллергические и токсические реакции на диагностические манипуляции и введение лекарственных препаратов) [10, с. 15].

В отечественной литературе также существует понятие «ятрогенения», то есть негативное для организма пациента следствие оказания медицинской помощи [4, с. 25] или причинение вреда здоровью в связи с проведением диагностических, лечебных и профилактических мероприятий [23, с. 5], из чего А.В. Сучков делает вывод, что ятрогенения – это вредный результат [26, с. 49]. Однако термин «ятрогенные патологии» не имеет правового значения, то как под ним можно понимать все заболевания и патологические процессы, которые возникают под влиянием как правильных, так и неправильных медицинских воздействий, проводимых с профилактическими, диагностическими и лечебными целями [11, с. 123]. В международной практике проблеме ятрогений также уделяется повышенное внимание, так как эти «врачепорожденные» заболевания в США, например, занимают 8-е место среди причин смертности (после дорожно-транспортных происшествий, рака молочной железы, ВИЧ-инфекции), унося ежегодно жизни 44-98 тыс. человек [40]. В настоящее время в зарубежной литературе существует 17 определений ошибки [43]. Наиболее распространена дефиниция Института медицины США, согласно которой медицинская ошибка представляет собой «завершение запланированного действия не так, как планировалось, или использование неверного плана в достижении цели» [38]. Социальная значимость неблагоприятных последствий медицинских ошибок высока, так как предупреждение их возникновения только в Евросоюзе, напри-

мер, могло бы привести ежегодно к сокращению периода госпитализации пациентов более чем на 3,2 млн. дней [34].

С учетом представленного анализа неблагоприятных исходов врачебной деятельности, по данным российской юридической литературы, негативные последствия применения ЛП можно рассматривать в качестве результата как «медицинских ошибок» и «объективно ненадлежащей медицинской помощи», так и «несчастливого случая». В действительности при применении любого ЛП могут развиваться негативные последствия, что обусловлено индивидуальными особенностями биотрансформации ЛП в организме пациентов, а также тем, что ЛП содержат «действующие вещества биологического, биотехнологического, минерального или химического происхождения», которые «вступают в контакт с организмом человека, проникают в органы, ткани организма человека» (п. 1 ст. 4 Федерального закона 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств») [30]. Кроме того, у 75% пациентов проводимая лекарственная терапия изначально дефектна из-за того, что врач назначает дозировку ЛП вслепую, не зная концентрацию препарата в крови, что очень важно учитывать, так как не столько от дозы, сколько от концентрации препарата в тканях и органах (куда ЛП поступает из крови) зависит эффект лечения [24, с. 219].

Более того, невозможно говорить о безопасности ни одного ЛП, прошедшего государственную регистрацию и находящегося в обращении, так как любой ЛП потенциально опасен из-за риска развития негативных последствий его применения. Ведь, с одной стороны, в медицинской деятельности используются только те ЛП, которые прошли процедуру государственной регистрации (п. 1 ст. 13 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств») [30], подразумевающей, что безопасность и эффективность ЛП доказаны (под безопасностью в данном случае законодатель понимает характеристику ЛП, основанную на сравнительном анализе его

эффективности и риска причинения вреда здоровью). С другой стороны, все субъекты обращения ЛП (ст. 64 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств») обязаны предоставлять уполномоченному органу информацию о безопасности всех зарегистрированных ЛП в установленном порядке (ч. 3 ст. 64 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств»), что, в свою очередь, позволяет сделать вывод, что профиль безопасности даже зарегистрированных ЛП полностью не изучен.

Следовательно, действовал ли медицинский работник непреднамеренно или умышленно, находился ли он в состоянии добросовестного или недобросовестного заблуждения, мог или не мог он предвидеть возможность негативных последствий применения ЛП, но такие последствия всегда могут наступить. Согласно п.1 и п.3 ст. 64 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств») [30] к негативным последствиям применения ЛП законодатель относит:

- побочные действия, указанные в инструкции по применению ЛП (при использовании ЛП в рекомендованных дозах);
- непредвиденные нежелательные реакции (наблюдаются при использовании ЛП в соответствии с инструкцией по применению, но их сущность и тяжесть не соответствуют информации, содержащейся в инструкции по применению);
- серьезные нежелательные реакции (приведшие к смерти, стойкой утрате трудоспособности и (или) инвалидности, врожденным аномалиям или порокам развития; представляющие угрозу жизни или требующие госпитализации);
- особенности взаимодействия ЛП с другими ЛП.

Поэтому ЛП обоснованно можно рассматривать в качестве источников повышенной опасности [24, с. 219-220]. С учетом положений Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» [31], Феде-

рального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств» [30], «Надлежащей клинической практики. ГОСТ Р 52379-2005» (утв. Приказом Ростехрегулирования от 27.09.2005 № 232-ст) [16], медицинская деятельность – это профессиональная деятельность медицинских работников по проведению комплекса санитарно-эпидемиологических (профилактических), лечебно-диагностических, реабилитационных, паллиативных, научных и исследовательских мероприятий, которые осуществляются с целью профилактики, диагностики, лечения заболеваний; участия в биомедицинских экспериментах; предупреждения, сохранения и прерывания нежелательной беременности, репродуктивной реализации; телесной модернизации, реставрации и реконструкции; трансплантации органов и (или) тканей, донорства крови и ее компонентов.

Опасной можно считать профессиональную медицинскую деятельность, связанную с оказанием медицинской помощи, предоставлением медицинских услуг, проведением клинических исследований [13, с. 38], в ходе осуществления или получения результата которой пациент или медицинский работник находятся в условиях повышенной опасности. Однако в медицине к источникам повышенной опасности, помимо ЛП, также можно отнести:

- многие штаммы возбудителей особо опасных инфекций [18];
- медицинские изделия, то есть любой прибор, аппарат, устройство, приспособление, материал, которые используются изолированно или в комбинации (с лекарственными средствами, программным обеспечением и т. д.), контактируют с организмом человека (непосредственно или опосредованно), но не являются фармакологическим, иммунологическим или метаболическим средством (хотя могут быть таковыми дополнены), и предназначены для диагностики, профилактики, лечения или облегчения болезни; компенсации и замены поврежденных органов, их функций или физических недостатков; исследования физиологических процессов организма; контрацепции и т.д. [2; 30].

Поэтому целесообразно выделить такое понятие, как «неблагоприятные последствия медицинской деятельности повышенной опасности». Обоснованным видится следствие именно медицинской, а не врачебной деятельности, так как если, например, вести речь о ЛП как об источниках повышенной опасности, то они, с одной стороны, должны назначаться только лечащим врачом [6]. С другой стороны, внутримышечные и внутривенные инъекции ЛП выполняются, как правило, средним медицинским персоналом, который также может быть причастен к неблагоприятным последствиям медицинской деятельности повышенной опасности, поскольку возможны ошибки на этапе приготовления растворов ЛП или при нарушении правил введения ЛП (например, внутривенно вводится ЛП, предназначенный только для внутримышечных инъекций, или выполняется недопустимое смешивание и одновременное введение в одном шприце двух и более ЛП и др.).

Понятие «неблагоприятные последствия медицинской деятельности повышенной опасности» отражает результат такого профессионального действия (бездействия) медицинского работника, которое, независимо от того, было оно надлежащим или ненадлежащим, под влиянием недобросовестного или добросовестного заблуждения медицинского работника; при наличии или отсутствии реальной возможности избежать неблагоприятного исхода, или в условиях случайных обстоятельств, но привело к непреднамеренному причинению вреда жизни или здоровью пациента (или самого медицинского работника). Если классифицировать неблагоприятные последствия медицинской деятельности в зависимости от источников повышенной опасности, то к ним, соответственно, можно будет отнести:

- неблагоприятные последствия медицинской деятельности повышенной опасности, связанные с использованием медицинских изделий (ст. 96 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации») [31];

– неблагоприятные последствия медицинской деятельности повышенной опасности, обусловленные контактом с возбудителями внутрибольничных и особо опасных инфекций [18; 21];

– неблагоприятные последствия медицинской деятельности повышенной опасности, связанные с использованием ЛП (в том числе, медицинских иммунобиологических препаратов [29]; препаратов крови, ее компонентов и кровезамещающих растворов [20; 32]; препаратов, включенных в Перечень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в РФ) [28].

К медицинской деятельности повышенной опасности с использованием ЛП можно отнести различные виды медицинской помощи, медицинских услуг, а также клинические исследования, которые сопровождаются применением ЛП [13, с. 38]. Поэтому обоснованным представляется выделение в структуре конституционного права на охрану здоровья права на безопасность, которое можно определить как возможность получения пациентами и проведения лицами, имеющими медицинское образование (высшее или среднее), с минимальным риском причинения вреда жизни и здоровью пациентов, полного объема санитарно-эпидемиологических, профилактических, диагностических, лечебных, реабилитационных мероприятий, необходимых для предупреждения возникновения заболеваний, для сохранения, восстановления и поддержания здоровья; сохранения, предупреждения или прерывания беременности, при осуществлении профессиональной медицинской деятельности повышенной опасности (оказании медицинской помощи, предоставлении медицинских услуг, проведении клинических исследований) [14, с. 39].

Если вести речь о праве пациентов на безопасность при реализации конституционного права на охрану здоровья, то можно говорить также о праве на инфекционную безопасность (при контакте с возбудителями инфекционных заболеваний), праве на хи-

мико-токсикологическую безопасность (при использовании медицинских изделий); праве на лекарственную безопасность (при применении ЛП). Продолжая тему лекарственной безопасности, следует отметить, что вместо обилия терминов, касающихся неблагоприятных последствий (лечения) врачебной деятельности, используемых в российской юридической литературе, ни один из которых пока не взят за основу для правоприменительной практики (с целью квалификации правонарушений по причинению вреда жизни и здоровью пациентов медицинскими работниками), в зарубежной литературе и в международном законодательстве существует такое понятие, как «лекарственная ошибка» (medication error).

В свою очередь, «лекарственная ошибка», согласно определению Американского национального комитета по медицинским ошибкам и их предупреждению, – это «любое предотвратимое событие, которое может вызвать или привести к неадекватному использованию ЛП или причинить вред пациенту, несмотря на то, что ЛП применяется под контролем специалиста здравоохранения, пациента или потребителя» [40]. Таким образом, лекарственные ошибки в зарубежной литературе, как непреднамеренные, но предотвратимые отклонения от стандартов использования ЛП, по определению ближе к российской дефиниции «медицинская ошибка», согласно которому, это непреднамеренное и ненадлежащее действие (бездействие) медицинского работника, которое повлекло причинение вреда жизни или здоровью пациента, но при этом медицинский работник, действуя иначе, имел реальную возможность избежать наступления вреда [10, с. 15].

Данное определение могло бы быть применимо и в условиях российской действительности. Например, при оценке качества более 100 рецептов в одной из муниципальных аптек Москвы процент правильно оформленных составил 27%, 18% рецептов оказались непригодными [12, с. 43]. То есть налицо предотвратимое событие (неправильное оформление рецепта на ЛП), воз-

никшее в ходе профессиональной деятельности и потенциально способное привести к негативным последствиям применения ЛП, к которому можно было применить международное определение «лекарственная ошибка» (если бы его правовой эквивалент существовал в российском нормативном правовом материале).

В Канаде, согласно результатам 9-летнего анализа, 4740 случаев возникновения негативных последствий применения ЛП (2,8% которых завершились смертельным исходом), 42% случаев были обусловлены неправильной дозой ЛП, 24% – пропуском приема ЛП; 12% – назначением неправильного ЛП; 6% – адекватным назначением ЛП пациенту, но без учета его индивидуальных особенностей; 3% - проблемами контроля применения ЛП; 13% – другими причинами [42]. Установлено, например, что 25% лекарственных ошибок вызваны близким сходством названий различных ЛП (например, бисопролол и бисакодил) [37].

За рубежом лекарственные ошибки наблюдаются с частотой 10-25% в структуре всех ошибок в медицине [41]. Поэтому, по мнению специалистов Института медицины США, проблема кроется не в «плохих» специалистах, а «в системе (оказания медицинской помощи), которую необходимо сделать более безопасной» [39]. В связи с этим не случайно, что контроль в сфере охраны здоровья должен проводиться как посредством обеспечения качества и безопасности медицинской деятельности (ст.85 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации») [31], так и с учетом приоритета государственного регулирования безопасности, качества и эффективности ЛП при их обращении (п.2 ст.1 Федерального закона от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств») [30].

С целью минимизации рисков причинения вреда жизни и здоровью пациентов за счет снижения частоты случаев неблагоприятных последствий медицинской деятельности повышенной опасности (в частности,

связанной с использованием ЛП), как одного из способов реализации конституционного права на охрану здоровья, необходимо, прежде всего, совершенствовать законодательство в данной области, формировать непротиворечивый отраслевой механизм реализации данного права [3], под которым Н.А. Каменская, в свою очередь, подразумевает процесс закрепления правых средств и способов, позволяющих усилить позитивные факторы, способствующие реализации конституционного права граждан на охрану здоровья и медицинскую помощь [7, с. 131], обеспечить гражданина возможностью пользоваться гарантированными благами и осуществлять их защиту [3].

Незавершенность формирования нормативной правовой базы в области охраны здоровья может оказать негативное воздействие на охрану здоровья нации [8, с. 21; 27]. Тот же вывод можно сделать и в отношении законодательного блока в сфере обращения лекарственных средств (которым регулируется большинство вопросов по обеспечению лекарственной безопасности). Поэтому, согласно проекту Стратегии лекарственного обеспечения населения РФ до 2025 г. [22], одним из принципов национальной лекарственной политики должна стать безопасность ЛП, соответствие ЛП национальным и международным стандартам качества, эффективности и безопасности; то есть гарантированность качества, эффективности и безопасности всех ЛП, поступающих в обращение в РФ [9, с. 3].

Поскольку проблема безопасности пациентов и, в частности, лекарственная безопасность – это глобальная проблема; поскольку Россия присоединилась к Европейской Конвенции (взяв на себя обязательства следовать стандартам данного документа в области прав и свобод человека и гражданина), а также с учетом того, что в Европейской Конвенции, как и в российском нормативном правовом материале, прослеживаются тождественные подходы к закреплению прав и свобод человека и гражданина [17, с. 468-469], целесообразно гармонизиро-

вать отечественные стандарты качества ЛП с международной нормативной практикой и международными правилами (в частности, европейскими) в данной области [9, с. 3]. Однако гармонизировать необходимо не только стандарты качества ЛП, с целью их безопасного применения, но и нормативный правовой материал в области обеспечения лекарственной безопасности (прежде всего, в части дефиниций), что также будет являться гарантией реализации конституционного права на охрану здоровья при осуществлении медицинской деятельности повышенной опасности.

Одним из способов снижения рисков возникновения неблагоприятных последствий при осуществлении медицинской деятельности повышенной опасности, связанной с использованием ЛП, также является повышение качества и безопасности самой медицинской деятельности, в частности, за счет широкого внедрения информационных технологий в систему здравоохранения, в том числе посредством автоматизации всех клинических процессов в стационарах, например, посредством создания автоматизированной системы назначения ЛП, что целесообразно при госпитализации пациента, так как, с одной стороны, данная система способствует координации назначенной врачом схемы терапии с больничной аптекой, процедурным кабинетом, аналитической лабораторией и другими внутрибольничными подразделениями [35; 36]; а с другой стороны, позволяет контролировать процесс назначения ЛП (путем считывания штрих-кода вводимых ЛП, устранения ошибок, связанных с трудностями прочтения медицинской документации и др.).

По-видимому, закрепление на законодательном уровне (как одного из критериев качественного оказания медицинской помощи) и внедрение информационно-технологических процессов в систему здравоохранения могло бы стать важным шагом в повышении качества и безопасности медицинской деятельности и, соответственно, шагом к более полной реализации конституционного права

на охрану здоровья. Также важно внедрять культуру безопасности пациентов в медицинскую деятельность в целом. Для этого целесообразно разработать Стратегию безопасности пациентов (в которой определить целевые индикаторы безопасности пациентов), принять закон «О правах пациентов»; повышать значимость данной проблемы и ее правовые аспекты для специалистов здравоохранения, законодательно поддерживать и развивать эффективно функционирующую систему информирования уполномоченных органов о негативных последствиях применения ЛП.

Таким образом, более полная реализация конституционного права на охрану здоровья посредством снижения рисков возникновения неблагоприятных последствий медицинской деятельности повышенной опасности, связанной с использованием ЛП, возможна путем совершенствования законодательства в области охраны здоровья и в области обращения лекарственных средств в направлении повышения качества и безопасности медицинской деятельности, а также качества и безопасности находящихся в обращении ЛП; разработки нормативных документов, регулирующих право пациентов на безопасность; гармонизации внутригосударственного законодательства с международным нормативным материалом (в частности, европейским) в области безопасности пациентов и ЛП; присоединения РФ к глобальным программам обеспечения безопасности пациентов.

ЛИТЕРАТУРА И ИСТОЧНИКИ

1. Астахова А.В., Переверзев А.П., Лепяхин В.К. Анализ назначений лекарственных средств с нарушением предписаний инструкции (off-label) в Российской Федерации на основе базы данных АИС «Росздравнадзор» // Безопасность лекарств и фармаконадзор. – 2011 – № 2. – С.38-45.
2. ГОСТ Р 52770-2007. Национальный стандарт Российской Федерации. Изделия медицинские. Требования безопасности. Методы санитарно-химических и токсикологических испытаний (утв. Приказом Ростехрегулирования от 26.10.2007 № 281-ст.). – М., 2007. – 9 с.
3. Домникова Л.В. Гражданско-правовые способы реализации права на охрану здоровья в Россий-

- ской Федерации: дис.... канд. юрид. наук. – М., 2006. – 183 с.
4. Залоев А. План проверки по факту ятрогении // Законность. – 2007. – № 9. – С. 25-26.
 5. Зырянов С.К. Использование не рекомендованных лекарств в педиатрии // Педиатрия. – 2005. – № 5. – С. 19-22.
 6. Инструкция о порядке назначения лекарственных препаратов (в ред. Приказа Минздравсоцразвития РФ от 20.01.2011 № 13н) // Российская газета. – 2011. – № 66.
 7. Каменская Н.А. Конституционное право на охрану здоровья и медицинскую помощь: современные гарантии обеспечения, принципы реализации и механизмы защиты: дис. ... канд. юрид. наук. – Владикавказ, 2011. – 184 с.
 8. Каменская Н.А. Проблема формирования общих принципов реализации конституционного права на охрану здоровья и медицинскую помощь в Российской Федерации // Медицинское право. – 2011. – № 4(38). – С. 20-24.
 9. Ковалева Е.Л. Совершенствование методологических подходов к обеспечению качества и стандартизации фармацевтических субстанций и препаратов в лекарственной форме «таблетки»: автореф. дис... докт. фарм. наук. – М., 2010. – 49 с.
 10. Костикова Е. О. Возмещение вреда, причиненного жизни или здоровью граждан вследствие медицинской ошибки: автореф. дис...канд. юрид. наук. – М., 2009. – 26 с.
 11. Костикова Е.О. О понятии медицинской ошибки // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2008. – № 10. – С. 120 – 124.
 12. Культура безопасности лекарственной терапии / Хохлов А.Л., Яворский А.Н., Игнатев В.С. и др. – Ярославль: Ремдер, 2011. – 156 с.
 13. Литовкина М.И. Проблема лекарственной безопасности при реализации конституционного права на охрану здоровья // Ученые записки Российского государственного социального университета. – 2012. – № 5 (105). – С. 33-39.
 14. Литовкина М.И. Конституционное право на охрану здоровья и право на лекарственную безопасность // Закон и право. – 2012. – № 9. – С. 36-39.
 15. Лопухин Ю.М. Биоэтика в России // Вестник Российской академии наук. – 2001. – Т. 71. – № 9. – С. 771-774.
 16. Надлежащая клиническая практика. ГОСТ Р 52379-2005 (утв. Приказом Ростехрегулирования от 27.09.2005 № 232-ст). – М., 2005. – 7 с.
 17. Николаев А.М. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод: конституционно-правовой механизм реализации в Российской Федерации. – М.: АПКППРО, 2011. – 596 с.
 18. Перечень заболеваний, представляющих опасность для окружающих (утв. Постановлением Правительства РФ от 01.12.2004 № 715) // СЗ РФ. – 2004. – № 49. – Ст. 4916.
 19. Письмо Министерства здравоохранения РФ от 28 декабря 2000 г. № 2510/14329-32 «О мерах по усилению контроля за назначением лекарств».
 20. Постановление Правительства РФ от 26.01.2010 № 29 «Об утверждении технического регламента о требованиях безопасности крови, ее продуктов, кровезамещающих растворов и технических средств, используемых в трансфузионно-инфузионной терапии» // СЗ РФ. – 2010. – № 5. – Ст. 536.
 21. Постановление Главного государственного санитарного врача РФ от 29.11.2011 № 146 «О профилактике внутрибольничных инфекций» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. – № 11. – 2012. – 12 марта.
 22. Проект Стратегии лекарственного обеспечения населения РФ до 2025 г. / Министерство здравоохранения Российской Федерации [официальный сайт]. URL: <http://www.rosminzdrav.ru/health/guarantee/15> (дата обращения: 04.03.2013).
 23. Сергеев Ю.Д., Ерофеев С.В. Ятрогенная патология – актуальная судебно-медицинская проблема // Судебно-медицинская экспертиза. – 1998. – № 1. – С. 5.
 24. Сергеев Ю.Д., Мохов А.А. Ненадлежащее врачевание: возмещение вреда здоровью и жизни пациента. – М.: ГЭОТАР-Медиа. – 2007. – 312 с.
 25. Стеценко С.Г. Дефекты оказания медицинской помощи: проблемы юридической квалификации и экспертизы // Российский следователь. – 2002. – №5. – С. 7-11.
 26. Сучков А.В. Анализ дефиниций понятия «врачебная ошибка» с целью формулирования определения «профессиональные преступления медицинских работников» // Медицинское право. – 2010. – № 5 (33). – С. 45-50.
 27. Указ Президента Российской Федерации от 12.05.2009 № 537 «О стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года» // СЗ РФ. – 2009. – № 20. – Ст. 2444.
 28. Федеральный закон от 08.01.1998 № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» // СЗ РФ. 1998. – № 2. – Ст. 219.
 29. Федеральный закон от 17.09.1998 № 157-ФЗ «Об иммунопрофилактике инфекционных болезней» // СЗ РФ. – 1998. – № 38. – Ст. 4736.
 30. Федеральный закон от 12.04.2010 № 61-ФЗ «Об обращении лекарственных средств» // СЗ РФ. – 2010. – № 16. – Ст. 1815.
 31. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СЗ РФ. – 2011. – № 48. – Ст. 6724.

32. Федеральный закон от 20.07.2012 № 125-ФЗ «О донорстве крови и ее компонентов» // СЗ РФ. – 2012. – № 30. – Ст. 4176.
33. Цветов В.М. Мониторинг неблагоприятных побочных реакций лекарственных препаратов в амбулаторно-поликлиническом учреждении на современном этапе: дис. ... канд. мед. наук. – Челябинск, 2007. – 148 с.
34. A brief synopsis on patient safety / World Health Organization. Regional Office for Europe [сайт]. URL: http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0015/111507/E93833.pdf (дата обращения: 04.03.2013).
35. Allison Forni, Hanh T. Chu and John Fanikos. Technology Utilization to Prevent Medication Errors // Current Drug Safety. – 2010. – № 5. – P. 13-18.
36. Barry P. Chaiken, Donald L. Holmquest. Patient safety: modifying processes to eliminate medical errors // Journal of Quality Health Care. – 2002. – Vol. 1. – № 2. – P. 25-27.
37. Concerned Reporting: Mix-ups Between Bisoprolol and Bisacodyl // ISMP Canada Safety Bulletin. – 2012. – V. 12. – № 9. – P. 1-6.
38. Institute of Medicine. Patient Safety: Achieving a New Standard for Care. – Washington, DC: The National Academies Press, 2004. – 528 p.
39. Jane E. Freedman. Medication Errors in Acute Cardiac Care / Jane E. Freedman, Richard C. Becker, Jesse E. Adams et al. // Circulation. – 2002. – 106: 2623-2629.
40. Jost T.S. Legal Issues in Quality of Care Oversight in the United States: Recent Developments // European Journal of Health Law. – 2003. – № 10. – P. 11-25.
41. Kane M. P. Medication safety in cancer clinical trials: An analysis of medication error reports at a comprehensive cancer center / Kane M. P., Fessele K., Gordilis-Perez J. et al. // Journal of Clinical Oncology (2007 ASCO Annual Meeting Proceedings). – 2007. – V. 25, № 18S (June 20 Supplement): 6547.
42. Medication Incidents Occurring in Long-Term Care // ISMP Canada Safety Bulletin. – 2010. – V. 10. – № 9. – P. 1-3.
43. William Runciman. Towards an International Classification for Patient Safety: key concepts and terms / William Runciman, Peter Hibbert, Richard Thompson et al. // International Journal for Quality in Health Care. – 2009. – V. 21. – № 1. – P. 2-8.

НАШИ АВТОРЫ

Арзамасцев Николай Иосифович – кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного областного университета; e-mail: arzamastsevn@mail.ru.

Борисова Лилия Владимировна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Московского государственного областного университета; e-mail: Lilya-borisova@yandex.ru.

Гапеенок Дарья Евгеньевна – старший преподаватель кафедры гражданского права Московского государственного областного университета; e-mail: gareenok11@mail.ru.

Гриненко Александр Викторович – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Московского государственного областного университета; e-mail: avgrinenko@mail.ru.

Куркина Наталья Васильевна – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой предпринимательского права Московского государственного областного университета; e-mail: natakurkina@mail.ru.

Литовкина Маргарита Ивановна – аспирант кафедры конституционного и административного права Российского государственного социального университета; e-mail: mar-lit@yandex.ru.

Устинова Тамара Дмитриевна – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права МГЮА имени О.Е. Кутафина; e-mail: kaf-ugpr@mgou.ru.

Федулов Вячеслав Ильич – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Московского государственного областного университета; e-mail: Fmgouvi@inbox.ru.

Шевчук Виктор Михайлович – кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики, декан военно-юридического факультета Национального университета «Юридической академии Украины имени Ярослава Мудрого»; e-mail: shevchuk_viktor@ukr.net.

Шнякина Татьяна Сергеевна – старший преподаватель кафедры гражданского права Московского государственного областного университета; e-mail: tasha.87@mail.ru.