

ВЕСТНИК
ТОМСКОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО
УНИВЕРСИТЕТА
ПРАВО

Tomsk State University Journal of Law

Научный журнал

2015

№3(17)

Свидетельство о регистрации
ПИ № ФС77-45814 от 8 июля 2011 г.

Журнал входит в «Перечень российских рецензируемых научных журналов, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук» Высшей аттестационной комиссии



РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Уткин В.А. (председатель совета) – доктор юридических наук, профессор, директор Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, заслуженный юрист РФ; **Азаров В.А.** – доктор юридических наук, профессор, завкафедрой уголовного процесса и криминалистики Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского, заслуженный юрист РФ; **Лебедев В.М.** – доктор юридических наук, профессор, завкафедрой природоресурсного, земельного и экологического права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, заслуженный юрист РФ; **Працко Г.С.** – доктор юридических наук, доктор философских наук, зам. начальника по науке Ростовского юридического института МВД России; **Свиридов М.К.** – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, член-корреспондент СО Академии наук Высшей школы, действительный член Международной академии наук Высшей школы, действительный член Академии социальных наук; **Севрюгин В.Е.** – доктор юридических наук, профессор кафедры административного и финансового права Института государства и права Тюменского государственного университета, заслуженный юрист РФ; **Селивёрстов В.И.** – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и криминологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, заслуженный деятель науки РФ; **Треушников М.К.** – доктор юридических наук, профессор, завкафедрой гражданского процесса юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, заслуженный деятель науки РФ; **Шафиров В.М.** – доктор юридических наук, профессор, завкафедрой теории государства и права Юридического института Сибирского федерального университета, заслуженный работник высшей школы РФ

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Уткин В.А. (председатель редколлегии) – доктор юридических наук, профессор, директор Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, завкафедрой уголовно-исполнительного права и криминологии, заслуженный юрист РФ; **Казков В.В.** (зам. председателя редколлегии) – доктор экономических наук, профессор кафедры финансового права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета, депутат Законодательной Думы Томской области; **Ольховик Н.В.** (зам. председателя редколлегии) – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права, зам. директора Юридического института по научной работе Национального исследовательского Томского государственного университета; **Геймбух Н.Г.** (ответственный секретарь редколлегии) – кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного и международного права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета; **Савицкая И.С.** – старший преподаватель кафедры английской филологии факультета иностранных языков Национального исследовательского Томского государственного университета

НАУЧНО-КОНСУЛЬТАТИВНЫЙ СОСТАВ РЕДКОЛЛЕГИИ

Андреева О.И. – доктор юридических наук, профессор, завкафедрой уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета; **Барнашов А.М.** – кандидат юридических наук, доцент, завкафедрой конституционного и международного права Национального исследовательского Томского государственного университета; **Дергач Н.С.** – кандидат юридических наук, доцент, завкафедрой криминалистики Национального исследовательского Томского государственного университета; **Елисеев С.А.** – доктор юридических наук, профессор, завкафедрой уголовного права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета; **Журавлев М.М.** – кандидат юридических наук, доктор философских наук, завкафедрой теории и истории государства и права, административного права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета; **Мананкова Р.П.** – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета; **Осокина Г.Л.** – доктор юридических наук, профессор, завкафедрой гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета; **Якимович Ю.К.** – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета

СОДЕРЖАНИЕ

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Гааг Л.В. Структура законности	5
--------------------------------------	---

ПРОБЛЕМЫ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА

Гришко А.Я. Предупредительная функция норм уголовно-исполнительного права и законные интересы осужденного	12
Каложный А.Н., Чаплыгина В.Н. Новеллы реформирования проверки сообщений о преступлениях: проблемы реализации и пути совершенствования	24
Лощинкин В.В. К вопросу о юридической природе принудительных мер медицинского характера	32
Маламагамедова А.Р. Гуманистическое содержание нравственно-конфессиональных элементов уголовно-процессуальной формы	40
Плакшина Т.А. Регламентация ответственности за квалифицированные виды убийств в уголовном законодательстве России, Казахстана, Кыргызстана и Монголии: сравнительно-правовое исследование	48
Прокументов Л.М., Карелин Д.В., Ольховик Н.В. Причины отклоняющегося поведения несовершеннолетних и меры их предупреждения	58
Трубникова Т.В. Злоупотребление правом в уголовном процессе: критерии и пределы вмешательства со стороны государства	65

ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО ПРАВА

Галковская Н.Г. Проблемы совершенствования механизма судебной защиты прав граждан, госпитализируемых в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке	79
Пашкова Г.Г. Права и обязанности застрахованных лиц – субъектов обязательного социального страхования	95
Филиппов С.А. К вопросу о наследовании банковских вкладов	107
Южанин Н.В. Самозащита гражданских прав и меры ответственности	116
СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ	125

CONTENTS

PROBLEMS OF LEGAL THEORY AND HISTORY

Gaag L.V. Structure of legality	5
--	---

PROBLEMS OF THE PUBLIC LAW

Grishko A.Ya. Precautionary function of norms of the criminal and executive right and legitimate interests of the condemned	12
Kalyuzhnyi A.N., Chaplygina V.N. Novels of reforming inspection reporting crime: problems and ways of improving the implementation	24
Loshchinkin V.V. To a question of the legal nature compulsory measures of medical character	32
Malamagamedova A.R. The humanistic content of the moral and religious elements of criminal procedure forms	40
Plaksina T.A. The regulation of liability for murder in legislations of Russia, Kazakhstan, Kyrgyzstan and Mongolia: comparative legal study	48
Prozumentov L.M., Karelin D.V., Olkhovik N.V. The reasons for a deviant behavior of juveniles and their prevention	58
Trubnikova T.V. Abuse of right in criminal proceeding: criteria and state interference limits	65

PROBLEMS OF THE PRIVATE LAW

Galkovskaya N.G. Some problems of the judicial protection of civil rights under the involuntary treatment in an in-patient psychiatric facility	79
Pashkova G.G. The rights and duties of the insured as the subjects of compulsory social insurance	95
Filippov S.A. Inheritance of bank deposits	107
Yuzhanin N.V. Self-defense of civil rights and accountability measures	116
INFORMATION ABOUT THE AUTHORS	125

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 340
DOI 10.17223/22253513/17/1

Л.В. Гааг

СТРУКТУРА ЗАКОННОСТИ

Законность – это система требований и принципов, обеспечивающих выявление основополагающих правовых ценностей в законах и соответствующих им иных нормативно-правовых актах и их реализацию в фактическом поведении всех участников общественных отношений. Основными структурными элементами законности являются: требования законности, принципы законности, механизм реализации требований и принципов законности.

Ключевые слова: *законность, структура, требования, принципы, механизм реализации.*

Познание законности как важной самостоятельной правовой категории требует определения и изучения её структуры.

Традиционно законность понимается в правовой теории как принцип, как метод, как режим. Но в любом аспекте прежде всего акцентируется внимание на требовании строгого и неуклонного соблюдения действующего законодательства.

Однако такое узкое понимание исключает вопрос о качестве закона и, как следствие, качестве законодательной деятельности. Поэтому в последнее время все более распространенным становится рассмотрение законности в широком смысле, охватывающем и правотворческую, и правоисполнительную, и правоприменительную сферы. С точки зрения широкого подхода законность представляет собой совокупность требований, предъявляемых к деятельности и поведению субъектов как в сфере правотворчества, так и в сфере реализации права.

Исследуя структуру законности, будем исходить из следующего определения законности: *законность – это система требований и принципов, обеспечивающих выявление основополагающих правовых ценностей в законах, в соответствующих им иных нормативно-правовых актах и их реализацию в фактическом поведении всех участников общественных отношений.*

Чаще всего в структуру законности включают такие элементы, как законодательство, механизм реализации действующих норм и система контроля и надзора за соблюдением законодательства. Но тогда получается, что законность предстает такой всеобъемлющей категорией, которая включает значительную часть элементов правовой системы. Здесь следует согласиться с В.В. Ключковым, что понятие законности включает в свою структуру «...не сам процесс правотворчества (издания правовых норм), а определенные требования к нему; не правовые нормы как таковые, а определенные требования

к их системе и содержанию требований (к изданию, отмене или изменению правовых норм; системе верховенства закона и др.); не просто правовое поведение, а соответствие поведения участников общественных отношений правовым требованиям; не правовые отношения или правопорядок, а соответствие общественных отношений предписаниям права.

Таким образом, «законность органически связана, взаимодействует со всеми элементами юридических интересов общества, но не включает ни один из них в свою структуру» [1. С. 26].

Основными структурными элементами законности являются: требования законности, принципы законности, механизм реализации требований и принципов.

В требованиях раскрываются сущность законности, её связь с правом и законодательством, роль в механизме правового регулирования. Они относятся прежде всего к содержанию самих законов. Важнейшее из них – провозглашение и обеспечение законами гражданских прав и свобод. Без этого нет и не может быть законности.

В первую очередь требования законности обращены к правотворческой деятельности уполномоченных субъектов:

– соответствие законодательства реальным потребностям регулирования общественных отношений. Законы и основанные на них подзаконные нормативно-правовые акты должны отражать реальную действительность, существующие экономические, социальные, политические, национальные, духовные, нравственные, религиозные и иные условия жизнедеятельности общества и перспективы их развития;

– выражение в законах воли и интересов подавляющего большинства субъектов, которым они адресуются, что делает их, по выражению Г.Ф. Шершеневича, «общепользовными». Несоблюдение данного требования приводит к тому, как отмечает В.Н. Корнев, что в нашей стране порой появляются такие нормативно-правовые акты, которые «...по характеру содержащихся в них предписаний не только не способствуют формированию режима законности, а, напротив, подрывают веру граждан России в построение институтов правового государства, торжество социальной справедливости и возможность принятия справедливых законов» [2. С. 35]. В то время как основная задача правотворчества – согласование существующих в обществе интересов различных социальных групп, разрешение вопросов «...взаимоотношений и взаимозависимостей, которые существуют между идеологией, политикой и правом» [2. С. 35];

– соответствие принимаемых законов и иных нормативно-правовых актов естественно-правовым и нравственным началам, отражение в законодательстве таких основополагающих правовых ценностей, как свобода, равенство, справедливость;

– законодательное признание неотчуждаемости основных прав и свобод человека и гражданина;

– верховенство закона в системе нормативно-правовых актов.

Данное требование включает два содержательных момента. Во-первых, законом должны регулироваться не все, но наиболее важные, социально значимые отношения. Стремление урегулировать любой вопрос именно законом

приводит к безмерному увеличению объема законодательства, что значительно затрудняет работу с ним даже профессиональных юристов, не говоря уже о простых гражданах, которых незнание закона не освобождает от ответственности. Постоянно увеличивающийся и изменяющийся объем законов в конечном итоге приводит к обесцениванию законодательных актов, к утрате уважения к закону как акту, обладающему высшей юридической силой. Во-вторых, все иные нормативно-правовые акты должны приниматься на основе закона и закону не противоречить;

– строгое соблюдение компетенции, порядка принятия законов и основанных на них нормативно-правовых актов.

К требованиям, предъявляемым к правоисполнительной и правоприменительной деятельности, относятся следующие:

– требование строгого и неуклонного соблюдения и исполнения законов всеми субъектами права;

– наличие системы контроля и надзора за строгим и неуклонным соблюдением и исполнением законов всеми субъектами права, включая государство, его органы и должностных лиц.

Следующим элементом законности являются принципы законности, выступающие основополагающими началами, обеспечивающими реализацию требований законности, их осуществления в практической правотворческой и правоприменительной деятельности:

– строгое соблюдение иерархии в системе нормативно-правовых актов. Реализация данного принципа обеспечивает в первую очередь непрерывность закона, его высшей юридической силы по отношению ко всем иным правовым актам. Он исключает ситуации, когда фактически происходит подмена законов подзаконными нормативно-правовыми актами. Любое противоречие между законом и подзаконным актом должно решаться только в пользу закона. Кроме того, данный принцип гарантирует согласованность, скоординированность деятельности всех звеньев государственного механизма;

– единство законности. Данный принцип означает единообразие регулирования однородных общественных отношений на всей территории государства по отношению ко всем субъектам права на основе единых правовых принципов, гарантирует равный правовой статус для всех граждан, равное правовое положение различных организаций, равенство компетенций однородных государственных органов.

Единство законности обеспечивает одновременное действие законов, а также подзаконных актов, принятых на основе и во исполнение законов и законам не противоречащих, на всей территории страны.

Единство законности гарантирует единообразное понимание, толкование, применение законов и соответствующих и не противоречащих им иных нормативно-правовых актов всеми субъектами права на территории государства.

С позиций федерализма принцип единства законности способствует формированию непротиворечивой федеральной системы законодательства, включающей как федеральные акты, так и акты субъектов Федерации, что, в свою очередь, обеспечивает целостность государства;

– целесообразность законности. Принятие любого нормативно-правового акта предполагает достижение определенных целей и задач, которые, как

правило, прямо излагаются в тексте нормативно-правового акта, в преамбуле либо в соответствующих статьях. Безусловно, достижение поставленных целей и задач невозможно без соблюдения и исполнения самих законодательных положений, что составляет сущностное требование законности. Следовательно, целесообразность законности – это принцип, который позволяет в конечном итоге достичь главную цель законодательного регулирования, заключающуюся в установлении и поддержании правопорядка в обществе. Проблема состоит прежде всего в обеспечении целесообразности самого законодательства, что означает правильную постановку задач правового регулирования теми или иными законодательными актами с учетом реальных экономических, социальных, политических проблем, внешнеэкономических и внешнеполитических факторов;

– недопустимость противопоставления законности и справедливости. Справедливость – основная правовая ценность, связанная с представлениями о правах человека, его действительных возможностях, с отражением их в законах и защитой данных прав. Основное содержание справедливости составляют требования равенства прав и свобод человека и гражданина и соразмерности (соответствия) между реальной значимостью индивидов (социальных групп) и их социальным положением, между правами и обязанностями, между деянием и воздаянием, трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием и т.д. Справедливость позволяет установить меру сбалансированности личных и общественных интересов, одновременно обеспечивая их единство, что, в свою очередь, способствует наиболее эффективному регулированию общественных отношений, разрешению социальных противоречий. Справедливость находит свое выражение в нормах, разрешающих противоречия при распределении социальных функций субъектов общественных отношений (например, нормы конституционного, административного, трудового права, фиксирующие полномочия, компетенцию, функциональные обязанности субъектов); нормах, разрешающих противоречия при распределении материальных и духовных благ, а также социальных обременений (например, нормы гражданского, семейного права, процессуального права, закрепляющие равенство прав и обязанностей участников правоотношений, взаимные обязательства); нормах, разрешающих противоречия при воздаянии за социально полезные или общественно опасные деяния (например, нормы трудового права, регулирующие поощрение за труд; нормы уголовного права, закрепляющие вид и меру наказания за преступные деяния) [4. С. 11–12].

Таким образом, справедливость, закрепленная как основной правовой принцип в действующем законодательстве, будет реализована только при соблюдении и исполнении законодательства, т.е. при строжайшем соблюдении и исполнении требований законности. Следовательно, законность служит одним из основных средств претворения начал справедливости в общественных отношениях. Законность не является самоцелью, это соблюдение и исполнение законов во имя торжества свободы и справедливости.

Более того, по мнению Г.Ф. Шершеневича, применение норм права по началу справедливости или целесообразности уничтожает всякое значение издания общих правил; возражение против принципа законности – это возражение против самой нормы. Отступление от существующих правил застав-

ляет забывать об их недостатках. Несправедливые и нецелесообразные законы продолжают висеть над головами граждан и по временам могут обрушиваться на всех всей своей тяжестью [5. С. 713];

– всеобщность законности. В юридической литературе можно встретить положение, согласно которому требования законности обращены в первую очередь к лицам, наделенным государственно-властными полномочиями. Безусловно, нарушение законодательства представителями власти влечет за собой гораздо более серьезные негативные последствия, способные затрагивать интересы не только отдельных субъектов, а целых социальных групп и даже общества в целом. Но недопустимы и многочисленные правонарушения, совершаемые рядовыми гражданами. Следовательно, требования законности должны быть обращены ко всем субъектам права без исключения. В правосознании всех субъектов идея законности должна восприниматься как убежденность в необходимости строгого и неуклонного соблюдения и исполнения действующего законодательства, такого реально правомерного поведения всех участников общественных отношений, при котором не оставалось бы места для произвола и фактически бы достигалась всеобщность права, действительная реализация всех субъективных прав и обязанностей, предусмотренных законом.

И последним структурным элементом законности является механизм реализации требований и принципов законности в фактическом поведении субъектов права.

В свою очередь, данный механизм должен включать:

– систему государственной власти, позволяющей принимать законы, соответствующие потребностям правового регулирования общественных отношений, разрабатывать методы и средства определения таких потребностей, исключая такие негативные последствия, как субъективизм и волюнтаризм в процессе правотворчества, отставание права от изменяющихся потребностей общества, тормозящее социальный прогресс;

- механизм выявления правовых норм, уже не соответствующих объективно изменившимся возможностям и потребностям общества, научного анализа вновь возникающих общественных отношений, всестороннего прогнозирования возможных последствий принятия новых законов. О необходимости активизации прогностической деятельности государства на всех уровнях государственной власти пишет профессор Ю.А. Тихомиров. Прогнозирование должно строиться на прочном научном фундаменте. Юридическое прогнозирование – это «...научное предвидение тенденций развития правовой сферы общества и возможных вариантов правовых решений и действий. Цель юридического прогнозирования – обеспечение научного предвидения динамики правовых состояний, т.е. меняющихся целей и уровней правового регулирования. Главное – обеспечить оптимальное правовое воздействие на процессы, происходящие в обществе и государстве, избежать возможных отклонений и добиться высоких конечных результатов» [3. С. 6];

– механизмы воспитания по формированию у населения стойкого убеждения в необходимости и важности строгого соблюдения и исполнения действующих законов, так называемого «чувства законности» у граждан.

Г.Ф. Шершеневич под чувством законности понимал «побуждение соблюдать установленные законы, т.е. общие правила поведения, не сообразуясь с конкретными условиями их применения» [6. С. 60]. «Чувство законности – это не только согласное с законом поведение, это неукротимое, может быть, бессознательное стремление поступать согласно с законом, это потребность соблюдения закона». Другими словами, «сформировать у членов общества привычку соблюдать действующие в стране законы» [6. С. 61]. Безусловно, важное место в этом механизме занимают правовое воспитание молодежи, правовое просвещение населения.

Литература

1. Клочков В.В. Актуальные проблемы теории законности и прокурорского надзора / сост.: А.В. Клочкова, О.В. Пристанская; Акад. Ген. прокуратуры Рос. Федерации. М., 2012. 262 с.
2. Корнев В.Н. Правотворчество, правоприменение и содержание права // Науч. ведомости Белгород. гос. ун-та. 2008 № 8 (48). С. 35–41.
3. Тихомиров Ю.А. Прогнозы и риски в правовой сфере // Журнал российского права. 2014. № 3. С. 5–16.
4. Филимонов В.Д. Справедливость как принцип права // Государство и право. 2009. № 9. С. 5–13.
5. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. М.: Изд. братьев Башмаковых, 1910. 806 с.
6. Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности: публ. лекция, читан. 10 марта 1897 г. // Учен. зап. Имп. Казан. ун-та. 1898. № 2. С. 55–80.

Gaag L.V. DOI 10.17223/22253513/17/1

STRUCTURE OF LEGALITY

Key words: legality, structure, requirements, principles, mechanism of implementation.

Legality is a system of requirements and principles, which guarantee implementation of fundamental legal values in relevant laws and other legal norms, its realization in actual behavior of all participants of social relations.

The main structural elements of the legality are the requirements of legality, the principles of legality, the mechanism for the implementation of the requirements and principles of legality.

The requirements of legality are correspondence of legislation to real needs of social relations; implementation of will and interests of the majority of subjects in laws; the compliance of laws and other legal acts to the natural law and moral principles; legislative recognition of the inalienability of fundamental rights and freedoms of a person and a citizen; the rule of law in the system of legislation; strict observance of competence and procedure of passing laws and legal acts; the requirement of strict and constant law observance and obedience of laws by all subjects of law; existence of a control and oversight system over strict and constant law observance and obedience of laws by all legal subjects, including the state, its departments and officials.

The principles of legality are strict observance of the hierarchy in the system of legal acts, unity of the legality, reasonability of the legality, inadmissibility of the opposition of law and justice, universality of the legality.

The mechanism for implementation of the requirements and principles of legality includes:

- the system of state authority, allowing to enact laws appropriate to the needs of legal regulation of social relations, to create methods and facilities to identify such needs, excluding negative effects such as voluntarism and subjectivism in lawmaking, the lag of law from the changing needs of society, hindering social progress;
- the mechanism of identification of inefficient legal norms, scientific analysis of new social relations, comprehensive scientific prediction of possible consequences of new laws;
- mechanism of legal education.

References

1. Klochkov, V.V. (2012) *Aktual'nye problemy teorii zakonnosti i prokurorskogo nadzora* [Topical problems of the theory of law and prosecutor's supervision]. Moscow: Academy of General Prosecutor's Office of the Russian Federation.
2. Kornev, V.N. (2008) *Pravotvorchestvo, pravoprimenenie i sodержanie prava* [Law-making, law enforcement and content of the law]. *Nauch. vedomosti Belgorod. gos. un-ta – Belgorod State University Scientific Bulletin*. 8 (48) pp. 35-41.
3. Tikhomirov, Yu.A. (2014) Predictions and Risks in the Legal Sphere. *Zhurnal rossiyskogo prava*. 3. pp. 5-16. (In Russian).
4. Filimonov, V.D. (2009) *Spravedlivost' kak printsip prava* [Justice as the principle of law]. *Gosudarstvo i pravo*. 9. pp. 5-13.
5. Shershenevich, G.F. (1910) *Obshchaya teoriya prava* [General Theory of Law]. Moscow: The Bashmakov Brothers.
6. Shershenevich, G.F. (18989) *O chuvstve zakonnosti: publ. lektsiya, chitan. 10 marta 1897 g.* [On the sense of law: public lecture delivered on March 10, 1897]. *Uchen. zap. Imp. Kazan. un-ta*. 2. pp. 55-80.

ПРОБЛЕМЫ ПУБЛИЧНОГО ПРАВА

УДК 343.241
DOI 10.17223/22253513/17/2

А.Я. Гришко

ПРЕДУПРЕДИТЕЛЬНАЯ ФУНКЦИЯ НОРМ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРАВА И ЗАКОННЫЕ ИНТЕРЕСЫ ОСУЖДЕННОГО

Статья посвящена анализу норм уголовно-исполнительного права, направленных на предупреждение преступлений как лицами, отбывающими наказание, так и освобожденными от их дальнейшего отбывания. Обосновывается актуальность проблемы. Анализируются не только уголовно-исполнительные, но и другие отрасли законодательства, в частности нормы социальных отраслей права.

Ключевые слова: исправительные учреждения, административный надзор, уголовное, уголовно-исполнительное законодательство.

Действующее уголовно-исполнительное законодательство содержит немало норм, направленных непосредственно на профилактику преступлений как во время отбывания наказаний, так и после освобождения от его дальнейшего отбывания. Однако в значительной части они не «работают».

Приводимые в статье примеры наличия норм в УИК РФ, регламентирующие права и законные интересы осужденных, направленных на предупреждение преступлений, зачастую носят декларативный характер, приводят к выводу, что требуется не его «латание», а создание совершенно нового кодекса. Нормы такого кодекса должны быть согласованными внутри и на межотраслевом уровне. В последнем случае речь идет прежде всего о их согласованности с нормами уголовного и социального законодательства. Внимание в указанном плане должны получить соответствующие установления административного и публичного права, обеспечивающие ряд норм уголовно-исполнительного права.

Требуется развитие уголовно-исполнительных норм, направленных на предупреждение преступлений, их мониторинг с точки зрения обеспечения механизмом реализации таких норм. Нет необходимости утверждать, что все нормы уголовно-исполнительного законодательства работают на предупреждение совершения новых преступлений как осужденными, так и иными лицами. В последнем случае автор выделяет прежде всего лиц, не совершавших ранее преступления. УИК РФ в отношении их играет общепреventивную роль.

В данном случае интерес вызывает тема – почему те или иные нормы УИК РФ не работают в полной мере, определяют пути и меры по их активизации.

Правильнее это сделать, оттолкнувшись от реальной криминологической ситуации, которая сегодня имеется в местах лишения свободы. Именно последняя определяет стратегию и тактику уголовно-исполнительной политики, формирования законодательства.

По сравнению с 2013-м в 2014 г. произошло увеличение доли осужденных: склонных к суициду и членовредительству (на 30,1 %); организующих или активно участвующих в азартных играх с целью получения материальной или иной выгоды (на 10,11%); склонных к систематическому нарушению правил внутреннего распорядка (на 43,8%); изучающих, пропагандирующих, исповедующих либо распространяющих экстремистскую идеологию (на 43,1%); склонных к нападению на представителей администрации и иных сотрудников правоохранительных органов (на 31,0%); склонных к посягательству на половую свободу и половую неприкосновенность (на 5,6%).

Обращает на себя внимание низкое качественное проведение профилактических мероприятий. Удельный вес осужденных, состоявших на профилактическом учете, совершавших преступления, увеличился на 20,0%, в том числе побегов – на 50,0%.

Среди причин преступности называются отсутствие внутреннего единства уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, рассогласование их с конституционными нормами, декларативность части норм уголовно-исполнительного права.

На 11 марта 2015 г. в исправительных колониях (722), колониях-поселениях (128), исправительных колониях для осужденных к пожизненному лишению свободы (6), в следственных изоляторах (219) и помещениях, функционирующих в режиме следственных изоляторов при колониях (108), в тюрьмах (8), в воспитательных колониях отбывало наказание в среднем 553 393 осужденных.

Что собой представляют осужденные с точки зрения криминогенной опасности?

Из числа лишенных свободы 24 707 (4,5%) являются злостными нарушителями установленного порядка отбывания наказания, 2 168 из них содержатся в единых помещениях камерного типа, 22 626 – в запираемых помещениях для осужденных в строгих условиях отбывания наказания, в штрафных изоляторах, в единых помещениях камерного типа, одиночных камерах колонии строгого режима.

Количество осужденных, состоящих на профилактическом учете, составляет 78 424 человека, в том числе склонных к побегу – 7 372; лидеров и активных участников группировок отрицательной направленности, а также лиц, оказывающих негативное влияние на других осужденных, – 1 896; организующих и провоцирующих групповое противодействие требованиям администрации – 1 271; склонных к употреблению и приобретению наркотических средств, психотропных веществ, сильнодействующих препаратов и алкогольных напитков – 11 586; склонных к суициду и членовредительству – 28 211; организующих или активно участвующих в азартных играх с целью извлечения материальной или иной выгоды – 3 038; склонных к систематическому нарушению правил внутреннего распорядка – 6 444; изучающих, пропагандирующих либо распространяющих экстремистскую идеологию – 684; отбы-

вающих наказание за дезорганизацию деятельности исправительных учреждений, массовые беспорядки – 926; склонных к нападению на представителей администрации и иных сотрудников правоохранительных органов – 4 552; склонных к посягательству на половую свободу и половую неприкосновенность – 19 588.

При этом следует отметить остающийся на стабильно высоком уровне постпенитенциарный криминологический рецидив преступлений. В 2014 г. лицами, ранее совершившими преступления, было совершено 632 258 преступлений, прирост к 2013 г. составил 3,0% [1. С. 44].

Объяснить такую ситуацию в сфере борьбы с преступностью можно легко, апеллируя к сложной социально-экономической ситуации в стране. Но это будет очень поверхностное объяснение, которое можно подвести под любой социальный институт. Представляется необходимым в первую очередь разобраться с нормами действующего законодательства, насколько они синхронно работают, насколько обеспечены механизмом реализации.

Первое, на что хотелось бы обратить внимание, – это степень согласованности криминальных и социальных отраслей права в сфере постпенитенциарного предупреждения преступлений.

Один из вопросов, который возникает в деле предупреждения преступлений лиц, освободившихся от дальнейшего отбывания наказания: кто этим должен заниматься? Исправительная колония после освобождения осужденного свои компетенции в отношении их теряет, органы полиции только фиксируют такое лицо путем постановки его на профилактический учет, а кто реально проводит с ним профилактическую работу, трудоустраивает, устраивает в социальные учреждения и др.?

Представители уголовно-исполнительного права (В.А. Уткин, В.Е. Южанин) говорят, что этим должны заниматься социальные службы [2; 3. С. 180]. Данное суждение имеет под собой правовое обоснование.

Так, Федеральный закон Российской Федерации от 28 декабря 2013 г. № 442-ФЗ (в ред. от 21 июля 2014 г.) «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации» [4] определяет, в частности, полномочия федеральных органов государственной и исполнительной власти, полномочия органов государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере социального обслуживания.

Применительно к теме статьи такими полномочиями являются: установление основ государственной политики и основ правового регулирования в сфере социального обслуживания, методическое обеспечение социального обслуживания, в том числе в части, касающейся профилактики обстоятельств, обуславливающих нуждаемость в социальном обслуживании; утверждение рекомендаций по организации межведомственного взаимодействия исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации при предоставлении социальных услуг, а также при содействии в предоставлении медицинской и психологической, педагогической, юридической, социальной помощи, не относящейся к социальным услугам (социальном сопровождении); утверждение порядка направления граждан в стационарные организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием.

Направление граждан, состоящих под административным надзором, в стационарную организацию социального обслуживания, предназначенную для лиц, страдающих психическими расстройствами, производится:

– на основании личного заявления гражданина, страдающего психическим расстройством, или гражданина, признанного в установленном порядке недееспособным, заключения врачебно-консультационной комиссии с участием врача-психиатра, и решения суда об установлении административного надзора с одновременным информированием органов внутренних дел;

– для граждан, признанных в установленном порядке недееспособными, если такой гражданин по своему состоянию не способен подать личное заявление, – по решению органа опеки и попечительства, принятому на основании заключения врачебно-консультационной комиссии при участии врача-психиатра, и решения суда об установлении административного надзора с одновременным информированием органов внутренних дел.

Выписка граждан, состоящих под административным надзором, из стационарной организации со специальным социальным обслуживанием производится с разрешения органа внутренних дел (ст. 7).

Граждане из числа лиц, освобожденных из мест лишения свободы, за которыми в соответствии с законодательством Российской Федерации установлен административный надзор и которые частично или полностью утратили способность к самообслуживанию, при отсутствии медицинских противопоказаний и по их личному заявлению принимаются на социальное обслуживание в стационарные организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием в порядке, установленном нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации (ст. 19).

Таким нормативным правовым актом является Порядок направления граждан в стационарные организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием, утвержденный приказом Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации от 6 ноября 2014 г. № 870н [5].

Данный порядок устанавливает правила направления граждан в стационарные организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием. Криминологическая предупредительная составляющая норм, содержащаяся в приведенных законодательных и нормативно-правовых актах, однозначна. Вместе с тем остается неурегулированным один из них – понятие стационарной организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием. Ни федеральное, ни региональное законодательство его определения не приводят.

Сопоставительный анализ нормативных правовых актов, регламентирующих деятельность данных стационарных организаций в отдельных регионах, позволяет выделить следующие их характерные черты:

– ссылку на другие нормативно-правовые акты. Так, в психоневрологическом интернате № 12 социального обслуживания (г. Москва) вопросы приема в стационарные организации социального обслуживания и выписки из таких организаций лиц, страдающих психическими расстройствами,

регулируются законодательством Российской Федерации о психиатрической помощи;

– правовую основу отношений лица, прибывшего в стационар, с его администрацией, органами внутренних дел. Так, согласно приказу Министерства социально-демографической и семейной политики Самарской области от 23 октября 2014 г. № 570 «Об утверждении порядка приема граждан в стационарные организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием в Самарской области» [6] с гражданами, принимаемыми в организации со специальным социальным обслуживанием, заключается договор о предоставлении социальных услуг (п. 4).

Руководитель организации со специальным обслуживанием в течение трех рабочих дней со дня регистрации гражданина в организации со специальным социальным обслуживанием направляет сведения о регистрации в орган внутренних дел по месту установления за гражданином административного надзора (п. 9).

В правилах организации деятельности организаций социального обслуживания, их структурных подразделений, утвержденных приказом Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации от 24 ноября 2014 г. № 940н [7], приводится классификация стационарных организаций соцобслуживания, определены общие требования к их деятельности. Однако в этой классификации отсутствуют стационарные организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием. Соответственно правила не содержат даже общих положений, касаемых данных стационарных организаций, их понятий, особых требований, предъявляемых к ним.

Представляется, что определенное понятие стационарной организации со специальным социальным обслуживанием должно быть в федеральном нормативном правовом акте. Таким актом могли бы быть приведенные правила организации деятельности социального обслуживания, их структурных подразделений.

Другим недостатком приведенных правовых актов, в частности Постановления Правительства Российской Федерации от 23 июня 2014 г. № 581 «Об изменении и признании утратившим силу некоторых актов Правительства Российской Федерации» [8], является отмена Постановления Правительства Российской Федерации от 15 апреля 1995 г. № 338 «О развитии» социальных домов-интернатов для престарелых и инвалидов сети [9] от 8 июня 1996 г. № 670 «Об утверждении примерного положения об учреждениях социальной помощи для лиц без определенного места жительства и занятий» [10]. Речь идет об исключении из числа направленных в стационарные организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием таких криминолого опасных лиц, как особо опасные рецидивисты; другие лица, за которыми установлен административный надзор; престарелые и инвалиды, ранее судимые или неоднократно привлекаемые к административной ответственности за нарушение общественного порядка; лица, занимающиеся бродяжничеством и попрошайничеством, направленные из учреждений органов внутренних дел;

лица, систематически и грубо нарушающие правила внутреннего распорядка для престарелых и инвалидов общего типа.

Примерно аналогичная ситуация наблюдается и в отношении лиц, освобожденных условно-досрочно. «Контроль за поведением лица, освобожденного условно-досрочно, осуществляется уполномоченным на то специализированным органом» (ч. 6 ст. 79 УК РФ). Но, как известно, со времени принятия УК РФ в 1966 г. такой орган не образован. Так стоит ли удивляться высокому уровню рецидива преступлений со стороны этих лиц?

Практически получается, что постпенитенциарное предупреждение преступлений не является предметом какой-либо конкретно одной отрасли права. Хотя из содержания Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 г. следует, что этот период в жизни бывшего осужденного является предметом уголовно-исполнительной политики. Но эта политика не получает своего материального воплощения, позиции ее в значительной степени остаются декларативными.

По мнению автора, законодательная регистрация вопросов постпенитенциарной адаптации включает в себя и период подготовки осужденного к освобождению, что является однозначно предметом уголовно-исполнительного права. Здесь следует отметить, что уголовно-исполнительное законодательство содержит и нормы, которые определяют вопросы данной адаптации и после освобождения от дальнейшего отбывания наказания. Речь идет о ст. 180 УИК РФ «Обязанности администрации учреждений, исполняющих наказания, по содействию в трудовом и бытовом устройстве освобождаемых осужденных и в применении к ним мер медицинского характера» и ст. 173.1 «Установление административного надзора в отношении лица, освобожденного из мест лишения свободы».

Данные нормы противоречат устоявшейся в теории уголовно-исполнительного права точке зрения относительно прекращения уголовно-исполнительных правоотношений после освобождения осужденного от дальнейшего отбывания наказания.

Важность этапа подготовки осужденного к освобождению в деле постпенитенциарной адаптации, с одной стороны, в значительной степени зависит от декларативности соответствующих норм уголовно-исполнительного права и отсутствия специализированной постпенитенциарной службы (службы пробации), с другой – обуславливает повышенное внимание к данному вопросу в рамках если не уголовно-исполнительного права, то уголовно-исполнительной политики.

Это вытекает и из документов, определяющих основное направление уголовно-исполнительной политики в ближайшие годы и на перспективу. Речь идет о Концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 г. [11], решении Оперативного совещания Совета безопасности Российской Федерации «О мерах по предупреждению рецидивной преступности в Российской Федерации» от 07.02.2011 № ПР-301 [12].

Какие выходы предполагаются здесь? Автор видит их три: 1) систематизация соответствующих норм в одной отрасли права (постпенитенциарное право); 2) создание службы пробации; 3) превентивное заключение (по

примеру Германии). Однако в силу материальных, инертных и других аспектов все они не могут быть осуществлены одновременно.

Здесь следует заметить, что результаты теоретических дискуссий, поисков практических путей совершенствования системы исполнения наказаний позволяют констатировать, что в России формируется своя национальная система исполнения наказаний в виде лишения свободы, опирающаяся при этом на прогрессивную систему исполнения наказания. Говоря словами А.С. Макаренко, речь идет о перспективных направлениях осужденных (помещение осужденных в обычные, облегченные, строгие условия отбывания наказания).

Сегодня можно сказать, что в России складывается новый, «гибридный», вид учреждений [13. С. 7]. В структуре такого учреждения имеют место ШИЗО и ПКТ. В исправительных колониях могут создаваться изолированные участки с различными видами режима и условиями отбывания наказания, а также изолированные участки, функционирующие как тюрьма (ч. 2 ст. 7 УИК РФ).

Если исходить не из внешних атрибутов лишения свободы, а из необходимости реформирования концептуальных основ его исполнения, то дальнейшей легитимизации гибридных исправительных учреждений как учреждений основного (типового) вида должно предшествовать конструктивное изучение целого ряда важных аспектов деятельности и атрибутов учреждений нового типа. Это во всяком случае подразумевает:

- организационно-архитектурные типы построения пенитенциарных учреждений с учетом их поселкообразующей роли;
- критерии (основания) дифференциации осужденных при первичной и последующей их классификациях;
- правовые средства дифференциации режима отдельных структурных частей «гибридного» учреждения, притом, что, например, такой ее элемент, как дифференциация числа посылок, передач, свиданий осужденных, явно устарела [13. С. 8].

«Но как сохранить объективность при оценке родного, отечественного уголовного закона, уголовно-правовых идей, уголовно-правовой науки? Способ единственный – сопоставление, например, отечественного уголовного права с западным», – пишет А.В. Наумов [14. С. 8].

На сей счет уместно привести Резолюцию Европейской конвенции директоров тюремных ведомств (Эдинбург, Шотландия, 2009 г.), содержащую такой пункт: «Следует пересмотреть концепцию современной тюрьмы. Сложилось представление о тюрьме как о сооружении, окруженном высокими стенами, с запорами и засовами, где заключенные находятся под постоянным надзором и контролем. Россия подает другой пример организации лишения свободы: основной вид учреждения – исправительная колония, в которой осужденные имеют относительную свободу передвижения в рамках контролируемой и охраняемой территории. Одновременно во многих европейских государствах наметилась опасная тенденция строительства особо охраняемых тюрем с жестким режимом содержания. Совету Европы следует обсудить этот вопрос» [15].

Уяснение сущностной стороны наказания в виде лишения свободы во многом обусловливается пониманием и представлением об учреждениях, его исполняющих.

«...Международные акты вполне допускают и даже предполагают полиструктурность и связанную с ней мультирежимность пенитенциарных учреждений. Обращает на себя также внимание то обстоятельство, что и термин «тюрьма» в международно-правовой интерпретации имеет, как минимум, три не совпадающих по содержанию значения. Во-первых, он обозначает всякое учреждение, обеспечивающее изоляцию от общества (ст. 46 Минимальных стандартных правил обращения с заключенными).

Во-вторых, тюрьма означает способ пространственной организации внутреннего режима, обеспечивающий прежде всего надлежащий уровень цивилизованности отбывания лишения свободы и уважения личного достоинства заключенных. Это, по мысли авторов международных документов, может быть достигнуто именно камерным их содержанием» [13. С. 7].

Представления о содержательной стороне тюремного заключения заложены в таких международных документах, как Европейские пенитенциарные правила и Минимальные стандартные правила обращения с заключенными.

В первом указывается, что «размещение заключенных должно производиться с уважением человеческого достоинства и с обеспечением возможности уединения» (п. 1 ст. 18.1).

При этом заключенных обычно следует размещать на ночь в отдельных камерах (п. 5 ст. 18.1). «Там, где заключенные ночуют в камерах или комнатах, каждый из них должен располагать отдельной камерой или комнатой» (п. 1 ст. 9 Минимальных стандартов ООН).

«Наконец, в-третьих, тюремное заключение понимается как использование в качестве наказания и элемент структуры пенитенциарных учреждений (тюрьма как средство наказания, устрашения и обеспечения безопасности)», – пишет В.А. Уткин [13. С. 8]. Он обращает внимание на п. 5 ст. 57 Европейских пенитенциарных правил 2006 г.: «Одинокое заключение должно использоваться в качестве наказания только в исключительных случаях и на конкретно установленный срок, который должен быть как можно короче».

«Очевидно, что в отечественной уголовно-исполнительной системе «вектор тюрьмы» как направление ее реформирования ныне понимается и реализуется по третьему варианту. Таково традиционно сложившееся восприятие тюрьмы и в сознании большинства сотрудников уголовно-исполнительной системы. В итоге провозглашенная в Концепции всеобщая «тюрьмизация» была обречена на неудачу, помимо экономических причин, явным неприятием ее профессиональным сообществом, ведь это противоречило активно внедряемым в деятельность сотрудников гуманистическим подходам и ценностям». [13. С. 8–9].

Следующую группу проблем можно обозначить как отсутствие внутреннего единства уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, их рассогласование с конституционными нормами, декларативность норм уголовно-исполнительного права.

В нынешнем законодательстве примеров рассогласования, декларативности множество. В их числе:

1) внутреннее рассогласование норм УИК РФ:
– определение целей и задач уголовно-исполнительного законодательства (ст. 1 УИК РФ) и их отсутствие относительно исполнения наказания;
– определение случаев учета личности осужденного наряду с другими показателями, которые по своей сути характеризуют ее (ч. 3 ст. 9, ч. 1 ст. 117 УИК РФ);

2) внешнее рассогласование норм УИК РФ и УК РФ:
– наличие принципов вины и справедливости в УК РФ и их отсутствие в УИК РФ; раскрытие содержания принципов уголовной ответственности в УК РФ и его отсутствие относительно принципов исполнения наказаний в УИК РФ (действующий УИК РФ устанавливает принципы уголовно-исполнительного законодательства).

Действующее уголовно-исполнительное законодательство содержит немало норм, направленных непосредственно на профилактику преступлений как во время отбывания наказания, так и после освобождения от его дальнейшего отбывания. Однако в значительной части они не «работают». Об этом говорит следующий пример: согласно ч. 3 ст. 120 УИК РФ осужденные, отбывающие наказания в облегченных условиях, в целях успешной социальной адаптации могут быть по постановлению начальника исправительной колонии за шесть месяцев до окончания срока освобождены из-под стражи.

В этом случае им разрешается проживать и работать под надзором администрации исправительного учреждения за пределами исправительной колонии. Осужденным женщинам может быть разрешено проживание за пределами исправительной колонии совместно с семьей или детьми на арендованной или собственной жилой площади. Однако в 2014 г. такое разрешение было получено всего 24 осужденными.

Здесь возникает и другой вопрос: соответствие данной норме Конституции Российской Федерации: «Мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации» (ч. 3 ст. 19).

Непонятно, по каким причинам законодатель норму относительно разрешения осужденным женщинам проживать за пределами исправительной колонии совместно с семьей или детьми на арендованной или собственной жилой площади выделил в качестве особенной по отношению к осужденным мужчинам.

Осужденные мужчины тоже имеют возможность арендовать или приобрести собственное жилье. При этом они положительно характеризуются (не имеют взысканий за нарушения установленного порядка отбывания наказания, добросовестно относятся к труду) – ч. 2 ст. 120 УИК РФ.

Эти и другие частные примеры наличия норм в УИК РФ, регламентирующих права и законные интересы осужденных в определенной степени в декларативной форме, конкретные предложения по совершенствованию тех или иных его норм приводят к выводу, что требуется не его «латание», а создание совершенно нового кодекса. Нормы такого кодекса должны быть согласованы внутри и на межотраслевом уровне. В последнем случае речь идет прежде всего о их согласованности с нормами уголовного и уголовно-процессуального законодательства. Внимание в указанном плане

должны привлечь соответствующие установления административного и публичного права.

Представим основные идеи, которые необходимо воплотить в новый уголовно-исполнительный кодекс:

1. Наказания в виде лишения свободы должны заключаться в самом факте изоляции от общества. Во всем остальном правовое положение осужденного не может отличаться от правового положения других граждан за определенными исключениями, обусловленными фактом изоляции. На законодательном уровне должен быть определен исчерпывающий перечень запретов и ограничений для осужденных. Возможности администрации исправительного учреждения по ухудшению правового положения осужденного должны быть исключены. Административное усмотрение может допускаться в целях его улучшения.

2. В основу определения режимов и условий отбывания лишения свободы должны быть положены личностные особенности осужденного, а не наоборот – «подгонка» личности осужденного под них. В этих целях требуется законодательная классификация осужденных. В качестве ее варианта могут быть следующие распределения осужденных: неопределенные (недостаточно изученные), нейтральные; вставшие на путь исправления; твердо вставшие на путь исправления; доказавшие свое исправление; нарушители условий и порядка отбывания наказания; злостные нарушители условий и порядка отбывания наказания.

Литература

1. *Состояние преступности в России за январь – декабрь 2014 года*. М.: Главный информационно-аналитический центр МВД России, 2015. 54 с.

2. *Уткин В.А.* Правовые основы ресоциализации освобожденных из мест лишения свободы // Актуальные проблемы исполнения уголовных наказаний. Рязань: Академия ФСИН России, 2005. С. 46–47.

3. *Южанин В.Е.* Проблемы правового регулирования преемственности работы по подготовке осужденных к освобождению и управлению их социальной адаптацией к условиям свободы. Рязань: Академия ФСИН России, 2013. 256 с.

4. *Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации*: федер. закон Рос. Федерации от 28 декабря 2013 г. № 442-ФЗ (в ред. от 21 июля 2014 г.) // *Собрание законодательства РФ*. 2013. № 52. Ч. 1. Ст. 7007.

5. *Об утверждении порядка направления граждан в стационарные организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием*: приказ Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации от 6 ноября 2014 г. № 870н // *Российская газета*. 2014. № 287.

6. *Об утверждении порядка приема граждан в стационарные организации социального обслуживания со специальным социальным обслуживанием в Самарской области*: приказ Министерства социально-демографической и семейной политики Самарской области от 23 октября 2014 г. № 570 // Социальный портал Министерства социально-демографической и семейной политики Самарской области. URL: <http://minsocdem.samregion.ru/dokumenty/prikazy/prikaz-ministerstva-socialno-demograficheskoy-i-semeynoy-politiki-samarskoy-82> (дата обращения: 15.08.2015).

7. *Об утверждении правил организации деятельности организаций социального обслуживания, их структурных подразделений*: приказ Министерства труда и социальной защиты Российской Федерации от 24 ноября 2014 г. № 940н // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 04.03.2015).

8. *Об изменении* и признании утратившим силу некоторых актов Правительства Российской Федерации: постановление Правительства Рос. Федерации от 23 июня 2014 г. № 581 // Собрание законодательства РФ. 2014. № 26. Ч. II. Ст. 3577.

9. *О развитии* сети социальных домов-интернатов для престарелых и инвалидов: постановление Правительства РФ от 15 апреля 1995 г. № 338 // Собрание законодательства РФ. 1995. № 17. Ст. 1544.

10. *Об утверждении* примерного положения об учреждениях социальной помощи для лиц без определенного места жительства и занятий: постановление Правительства Рос. Федерации от 8 июня 1996 г. № 670 // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 3025.

11. *Концепция* развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года: утв. распоряжением Правительства Рос. Федерации от 14 ноября 2010 г. № 1772-р // Собрание законодательства РФ. 2010. № 43. Ст. 5544.

12. *Решение* Оперативного совещания Совета безопасности Российской Федерации от 7 февраля 2011 г. № 301-ПП. URL: <http://www.scrf.gov.ru/documents/3.html> (дата обращения: 04.03.2015).

13. *Уткин В.А.* Гибридные исправительные учреждения и международные стандарты // Уголовно-исполнительное право. 2014. № 2. С. 7–12.

14. *Наумов А.В.* Преступление и наказание в истории России: в 2 ч. М.: Юрлитинформ, 2014. Ч. 1. 752 с.

15. *Overcrowded Prisons: Looking for Solutions: Conclusion by the General Rapporteur of the 15th Conference of Directors of Prisons Administration.* Edinburg, 9–11 September. 2009. 432 p.

Grishko A.Ya. DOI 10.17223/22253513/17/2

PRECAUTIONARY FUNCTION OF NORMS OF THE CRIMINAL AND EXECUTIVE RIGHT AND LEGITIMATE INTERESTS OF THE CONDEMNED

Key words: correctional facilities, administrative supervision, criminal, criminal and executive legislation.

The post-penitentiary prevention of crimes isn't a subject of any concrete branch of the right. Though till 2020 follows from contents of the Concept of development of criminal and executive system of the Russian Federation that this period in life former condemned is a subject of criminal and executive policy. But this policy doesn't receive the material embodiment, its positions substantially remain declarative. Legislative fixing of questions of post-penitentiary adaptation includes also the period of preparation condemned to release that unambiguously is a subject of the criminal and executive right. It should be noted that the criminal and executive legislation contains also norms which define questions of this adaptation and after release from further serving of punishment.

The analysis of the standards of the Criminal and executive code of the Russian Federation regulating the rights and legitimate interests of the condemned, specific proposals on improvement of its these or those norms leads to a conclusion that creation of absolutely new code is required. Its norms have to be coordinated inside and at the interindustry level. In the latter case it is first of all about standards of the criminal and criminal procedure legislation.

The main ideas which have to be embodied in the new criminal and executive code, have to be:

1. Punishment in the form of imprisonment has to consist in the fact of isolation from society. In all the rest the legal status of the condemned shouldn't differ from a legal status of other citizens behind the certain exceptions caused by the isolation fact. At the legislative level the exhaustive list of a ban and restrictions for the condemned has to be defined. Possibilities of administration of correctional facility on deterioration of the legal status condemned have to be excluded. The administrative discretion can be allowed for its improvement.

2. At the heart of definition of the mode and conditions of serving of imprisonment personal features condemned, and not vice versa – «adjustment» of the personality condemned under them have to be put. For this purpose legislative classification condemned is required. As its option it is possible to offer the following distribution of the condemned: uncertain (insufficiently studied), neutral; the corrections which followed a way; the corrections which firmly followed a way; proved the correction; violators of conditions and order of serving of punishment; malicious violators of conditions and order of serving of punishment.

References

1. Ministry of Interior. (2015) *Sostoyanie prestupnosti v Rossii za yanvar' – dekabr' 2014 goda* [The state of crime in Russia in January – December, 2014]. Moscow: Main Information and Analytical Centre of the Ministry of Interior of Russia.
2. Utkin, V.A. (2005) *Pravovye osnovy resotsializatsii osvobozhdennykh iz mest lisheniya svobody* [Legal basis for resocialization of those released from the prison]. In: *Aktual'nye problemy ispolneniya ugolovnykh nakazaniy* [Topical problems of execution of criminal penalties]. Ryazan: Academy of the Federal Penitentiary Service of Russia. pp. 46-47.
3. Yuzhanin, V.E. (2013) *Problemy pravovogo regulirovaniya preemstvennosti raboty po podgotovke osuzhdennykh k osvobozhdeniyu i upravleniyu ikh sotsial'noy adaptatsiyey k usloviyam svobody* [Legal regulation of succession of the preparation of convicts for release and management of their social adaptation to the freedom]. Ryazan': Ryazan: Academy of the Federal Penitentiary Service of Russia.
4. The Russian Federation. (2013) On the bases of social services for citizens in the Russian Federation: Federal Law № 442-FZ of the Russian Federation dated by December 28, 2013 (edited as of July 21, 2014)]. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 52. Part 1. Art. 7007. (In Russian).
5. *Rossiyskaya gazeta*. (2014) On approval of the sending citizens to the stationary social service organizations with special social services: Order № 870n of the Ministry of Labor and Social Protection of the Russian Federation dated November 6, 2014. № 287. (In Russian).
6. Ministry of Socio-Demographic and Family Policy of Samara Region. (2014) *On the reception of citizens in residential social service organizations with special social services in Samara Region: Order № 570 of the Ministry of Socio-Demographic and Family Policy of Samara Region on October 23, 2014*. [Online] Available from: <http://minsocdem.samregion.ru/dokumenty/prikazy/prikaz-ministerstva-socialno-demograficheskoy-i-semeynoy-politiki-samarskoy-82>. (Accessed: 15th August 2015). (In Russian).
7. Ministry of Labour and Social Protection of the Russian Federation. (2014) Approval of the rules of the social service organizations, their structural units: Order № 940n of the Ministry of Labor and Social Protection of the Russian Federation dated by November 24, 2014. [Online] Available from: <http://www.pravo.gov.ru>. Accessed: April, 2015). (In Russian).
8. The Russian Federation. (2014) Amendment and Repeal of Certain Acts of the Government of the Russian-Federation: Decree № 581 of the Government of the Russian Federation dated by June 23, 2014. In: *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 26. Part 2. Art. 3577. (In Russian).
9. The Russian Federation. (1995) On the development of a network of social homes for the elderly and disabled: Resolution № 338 of the Government of the Russian Federation of April 15, 1995. In: *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 17. Art. 1544. (In Russian).
10. The Russian Federation. (1996) On approval of the Model Regulations on the institutions of social assistance for persons of no fixed abode and occupation: Resolution № 670 of the Government of the Russian Federation of June 8, 1996. In: *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 25. Art. 3025. (In Russian).
11. The Russian Federation. (2010) The concept of development of the penitentiary system of the Russian Federation till 2020: approved by Order № 1772-r of the Russian Federation Government of November 14, 2010. In: *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 43. Art. 5544. (In Russian).
12. Russian Federation Security Council. (2015) *Decision № 301-PR of the Briefing Session of the Russian Federation Security Council of February 7, 2011*. [Online] Available from: <http://www.scrf.gov.ru/documents/3.html>. (Accessed: 4th March 2015). (In Russian).
13. Utkin, V.A. (2014) *Gibridnye ispravitel'nye uchrezhdeniya i mezhdunarodnye standarty* [Hybrid correctional institutions and international standards]. *Ugolovno-ispolnitel'noe pravo*. 2. pp. 7-12.
14. Naumov, A.V. (2014) *Prestuplenie i nakazanie v istorii Rossii: v 2 ch.* [Crime and punishment in the history of Russia: in 2 parts]. Part 1. Moscow: Yurlitinform.
15. The United Kingdom. (2009) Overcrowded Prisons: Looking for Solutions. *The 15th Conference of Directors of Prisons Administration*. Edinburg, 9th to 11th September, 2009.

УДК 343.140
DOI 10.17223/22253513/17/3

А.Н. Калюжный, В.Н. Чаплыгина

НОВЕЛЛЫ РЕФОРМИРОВАНИЯ ПРОВЕРКИ СООБЩЕНИЙ О ПРЕСТУПЛЕНИЯХ: ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ И ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ

В статье анализируются проблемы правоприменительной деятельности и законодательная конструкция норм, регулирующих особенности рассмотрения и разрешения сообщений о преступлениях. Проводится исследование затруднений, возникающих у лиц, разрешающих сообщения о преступлениях; указывается на неопределенность процессуальной формы некоторых как процессуальных, так и следственных действий, проводимых на данной стадии. Предлагаются видимые пути разрешения этих проблем.

Ключевые слова: процессуальные действия, возбуждение уголовного дела, процессуальные гарантии, предварительная проверка.

Являясь неотъемлемым атрибутом любого государства, уголовно-процессуальное законодательство не может не отражать происходящие в нем перемены, направленные на оптимизацию и совершенствование новых моделей взаимоотношений личности и власти, изменение уровня эффективности защиты интересов участников уголовного судопроизводства, и преобразование качества реализации процессуальных функций.

Современная уголовно-процессуальная доктрина позволяет по-новому взглянуть на многие научные положения, переосмыслить их с учетом изменений приоритетов уголовно-процессуальной политики, выработать наиболее оптимальные пути повышения качества и результативности процессуальной деятельности.

Федеральным законом от 4 марта 2013 г. № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» [1] были существенным образом реформированы некоторые уголовно-процессуальные институты, расширены права участников уголовного судопроизводства как со стороны защиты, так и со стороны обвинения. Трансформации был подвергнут и институт предварительной проверки сообщений о преступлениях, что, в свою очередь, требует анализа произведенных новелл с учетом реалий сегодняшнего дня и возможностей судебной-следственной практики.

Исследование положений ряда измененных норм указывает на поспешность законодателя в формулировании их содержания и некорректность изложения некоторых из них, что не способствует единообразному пониманию их сущности, вызывает противоречивость толкования данных положений и приводит к затруднениям в их реализации правоприменителями.

Проведенными преобразованиями был расширен перечень следственных и процессуальных действий, производство которых допустимо на этапе пред-

варительной проверки сообщений о преступлениях и к ранее имевшимся действиям добавлена возможность получения объяснений, образцов для сравнительного исследования и изъятия предметов и документов в порядке, предусмотренном уголовно-процессуальным законодательством.

Упомянутое ранее лишь в перечне прав участников судопроизводства получение объяснений выступило «новым» процессуальным действием для лиц, производящих предварительную проверку сообщений о преступлениях, и «новизна» его заключается в закреплении прямой возможности его реализации в нормах уголовно-процессуального законодательства. До внесенных изменений такая возможность была предусмотрена в ходе производства следственных действий (ч. 2 ст. 18, п. 2 ч. 2 ст. 46, п. 5 ч. 1 ст. 198 УПК РФ и др.), оперативно-розыскных мероприятий (п. 1 ст. 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» [2]), действий, проводимых в рамках административного законодательства (ч. 2 ст. 24.2, ч. 1 ст. 25.1, ч. 2 ст. 26.2 КоАП РФ [3] и др.).

В то же время положения уголовно-процессуальной доктрины, предоставив возможность получения объяснений лицам, осуществляющим предварительную проверку сообщений о преступлениях, так и не закрепили процессуальный порядок производства данного действия, хотя обязали лиц, их осуществляющих, разъяснять права и обязанности участникам уголовного судопроизводства (ч. 1¹ ст. 144 УПК РФ). Правомерно возникает вопрос о статусе этих лиц, ведь до момента возбуждения уголовного дела статус участников предварительной проверки сообщений о преступлениях не определен. Нетрудно предположить, что процессуальные положения будущего подозреваемого, будущего потерпевшего или свидетеля будут различны. В настоящее время возможность наименования этих участников и содержание их процессуальных статусов законодатель оставил незакрепленными, предоставив лицам, осуществляющим предварительную проверку, руководствоваться общими принципами уголовного судопроизводства и своим внутренним убеждением.

Более того, нерегламентированность нормами уголовно-процессуального законодательства формы выражения полученных объяснений, несмотря на содержание ч. 1² ст. 144 УПК РФ, закрепляющей возможность их использования в качестве доказательств, при условии соблюдения требований ст. 75 и 89 УПК РФ, создает неопределенность у правоприменителей. А.С. Александров и М.В. Лапатников данные изменения уголовно-процессуального законодательства называют революционными и указывают на стирание граней между процессуальной и непроцессуальной деятельностью [4. С. 27].

Полагаем необходимым при получении и составлении объяснений руководствоваться положениями, регламентирующими порядок производства допроса, за исключением правила о предупреждении опрашиваемого об уголовной ответственности за отказ от дачи показаний или дачу заведомо ложных показаний по ст. 307, 308 УК РФ. О схожести природы данного процессуального действия с допросом свидетельствует и закрепление законодателем права не свидетельствовать против самого себя, своего супруга и других близких родственников, круг которых определен законом, а также права пользоваться услугами адвоката (ч. 1¹ ст. 144 УПК РФ).

Еще одним из разрешенных процессуальных действий, производство которого допустимо на стадии возбуждения уголовного дела, стало получение образцов для сравнительного исследования, предусмотренное ст. 202 УПК РФ. Сбор образцов для сравнительного исследования может рассматриваться и как оперативно-розыскное мероприятие, порядок производства которого закреплен в ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности в РФ» [2], и применяемое в практической деятельности оперативных подразделений правоохранительных органов.

Исходя из позиции Конституционного Суда РФ, который в своих определениях указал, что сбор образцов для сравнительного исследования как оперативно-розыскное мероприятие не означает лишение лица, в отношении которого оно проводится, государственной защиты его прав и свобод и права на квалифицированную юридическую помощь [5, 6], допустив возможность его проведения до возбуждения уголовного дела в рамках предварительных проверок.

Внесенными изменениями была расширена сфера использования изымаемых образцов, которые могут быть получены не только для производства судебной экспертизы, но и для иных исследований, проводимых как на стадии предварительного расследования, так и на стадии возбуждения уголовного дела. Полагаем вполне оправданным решение законодателя о разрешении получения образцов для сравнительного исследования как процессуального действия на стадии возбуждения уголовного дела. Проанализированная нами следственная практика производства получения образцов для сравнительного исследования в ходе разрешения сообщений о преступлениях указывает на наличие четкой процессуальной основы, предусмотренной в ч. 1 ст. 144 УПК РФ и ч. 1 ст. 202 УПК РФ.

Кроме процессуальных, трансформации подверглись и следственные действия, производство которых возможно до возбуждения уголовного дела, и к трем ранее допустимым в качестве исключения – осмотру места происшествия, осмотру трупа и освидетельствованию – добавлены еще три: осмотр предметов, осмотр документов и судебная экспертиза, анализ положений которых позволяет утверждать о перерождении исключительности в общность, образованную системой следственных действий, допустимых в ходе предварительной проверки сообщений о преступлениях. Данные нововведения позволяют утверждать о смене приоритетов уголовно-процессуальной политики и переходе от принципа исключительности следственных действий, проводимых до возбуждения уголовного дела, к формированию системы следственных действий, проводимых на данной стадии по общему правилу.

Однако поспешность законодателя в осуществлении новаций стадии возбуждения уголовного дела привела к некорректному изложению ряда положений, исключаящему их единообразное толкование. Так, например, положение ч. 1 ст. 144 УПК РФ, закрепляющее возможность лиц, осуществляющих проверку сообщений о преступлениях, изымать образцы, предметы и документы в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством, в процессе ее широкого толкования, позволяет в круг следственных действий, в рамках которых возможно изъятие образцов, веществ и предметов, допустимых до возбуждения уголовного дела, включить, кроме

освидетельствования и осмотра места происшествия, предметов и документов, такие следственные действия, как выемка и обыск.

В то же время анализ специальных норм уголовно-процессуального законодательства, регламентирующих порядок и особенности производства конкретных следственных действий (ст. 182, 183, 184 УПК РФ), позволяет утверждать о возможности производства обыска, выемки и личного обыска только после возбуждения уголовного дела. Об этом же свидетельствует проанализированная нами судебно-следственная практика, в ходе которой правоприменители руководствуются положениями специальных норм по отношению к содержанию общей нормы, изложенной в ч. 1 ст. 144 УПК РФ.

Вместе с тем осмотры предметов и документов являются одними из основных источников получения доказательственной информации и по общему правилу проводятся в рамках тех следственных действий, в ходе которых они изымаются [7]. Необходимость проведения осмотров предметов и документов как отдельных следственных действий до возбуждения уголовного дела спорная, но, учитывая обязанность лиц, изымающих предметы и документы, описывать их индивидуальные особенности в протоколах, которыми они изымаются, вполне объяснимая. Анализ осмотров предметов и документов лицами, осуществляющими проверку сообщений о преступлениях, показал их достаточно активное использование как следственных действий, а допустимость в ходе их применения изъятия следов, веществ, предметов не вызывает сомнений.

Практика их применения не вступает в противоречие с положениями ч. 2 ст. 176 УПК РФ, являющейся специальной по отношению к ч. 1 ст. 144 УПК РФ и прямо указывающей как на возможность производства данных следственных действий до возбуждения уголовного дела, так и на возможность изъятия при их производстве следов, веществ и предметов. К тому же отсутствие указания на исключительность их производства на рассматриваемой стадии еще раз подчеркивает формирование системы следственных действий, допустимых до возбуждения уголовного дела.

К следственным действиям, производство которых возможно до возбуждения уголовного дела, относится также судебная экспертиза, хотя вопрос о целесообразности проведения ее на данной стадии долгое время оставался дискуссионным. Более того, современная история развития уголовно-процессуальной доктрины подчеркивает, что будучи пять лет закрепленной в УПК РФ, возможность назначения судебной экспертизы (с 2002 по 2007 г.) в ходе предварительной проверки сообщений о преступлениях [8, 9] так и не была практически реализована. Ни судебная, ни следственная практика на стадии возбуждения уголовного дела не проводили экспертизы, имея в ч. 4 ст. 146 УПК РФ, действующего в тот период времени законодательства, нормативные основания для их производства.

Наиболее остро потребность в производстве судебных экспертиз в рамках предварительной проверки возникает при решении вопроса о возбуждении уголовного дела по делам о дорожно-транспортных происшествиях, причинении вреда здоровью, экономическим преступлениям и др. Но максимальную актуальность производство судебных экспертиз на данной стадии имеет по делам о незаконном обороте наркотических средств, психотропных ве-

ществ, оружия, боеприпасов и др., когда в ходе их исследования применяются разрушающие методы, влекущие видоизменение объектов, уменьшение количества исследуемого вещества, а зачастую и невозможность последующего производства экспертиз (отстрел патрона, подрыв боеприпаса и т.д.).

Анализ действующего уголовно-процессуального законодательства показывает, что законодатель, стараясь предупредить прошлые ошибки и создать действующий институт, закрепил не только возможность назначения судебной экспертизы до возбуждения уголовного дела в ч. 1 ст. 144 УПК РФ, но и продублировал данное положение в специальной норме – ч. 4 ст. 195 УПК РФ. Данное положение позволило лицам, осуществляющим предварительную проверку сообщений о преступлениях, выносить постановления о назначении соответствующей судебной экспертизы и назначать ее проведение.

Несмотря на позитивные тенденции в этом направлении, институт назначения судебной экспертизы на стадии возбуждения уголовного дела далек от совершенства, имея неопределенность и в процессуальном статусе лиц, чьи интересы затрагивает производство судебной экспертизы на данной стадии, и в вопросах заявления ходатайств о выборе экспертного учреждения, и в возможности отвода эксперта, и в вопросах присутствия при ее проведении, и в других правах, предусмотренных ст. 198 УПК РФ. Не ясна и возможность помещения лица, в отношении которого проводится экспертиза, в медицинскую или психиатрическую организацию, реализация которой допустима лишь по решению суда и только по возбужденному уголовному делу. Невзирая на положения ч. 1 ст. 144 УПК РФ, допускающие возможность производства стационарных судебно-медицинских и судебно-психиатрических экспертиз до возбуждения уголовного дела, считаем их проведение невозможным и недопустимым, исходя из специфики целей предварительной проверки сообщений о преступлениях, отсутствия необходимых данных о личности, неопределенности процессуального статуса подэкспертного, временных рамок данной стадии и др. Не логично и положение законодателя об обязательности производства повторной или дополнительной экспертизы, при получении соответствующего ходатайства после возбуждения уголовного дела (ч. 1² ст. 144 УПК РФ), что ставит под сомнение доказательственное значение проведенной экспертизы и противоречит нормам этой же части статьи, указывающим на возможность использования полученных сведений в качестве доказательств.

Как мы уже подчеркивали ранее, имеется существенная неопределенность в процессуальном статусе лиц, интересы которых затрагивает производство судебной экспертизы, в возможности реализации их прав, обязанностей и процессуальных гарантий.

Кроме того, естественное снижение показателей судебно-экспертных подразделений, основанное на вынужденном отказе от вынесения справок об исследовании предметов, веществ и документов, служивших первоначальной основой назначения экспертиз, негативно сказалось на показателях их деятельности. Данное обстоятельство вынуждает использовать возможности вновь введенного института не в полной мере, основываясь на практике взаимодействия экспертных и иных подразделений, участвующих в ходе решения поступившего сообщения о преступлении.

Также необходимо отметить, что исследования предметов и документов на стадии возбуждения уголовного дела в отличие от экспертиз имеют преимущества в оперативности их проведения и преследования лишь одной цели: получения данных, указывающих на признаки преступления. Недостатками исследований предметов и документов являются: обязанность последующего назначения экспертиз, отсутствие информативности исследования, так как специалистами не описывается его методика, и невозможность проверяемости полученных результатов в силу разрушения объекта исследования. А закрепляемая законодателем возможность получать заключение судебной экспертизы в разумный срок (ч. 1 ст. 144 УПК РФ), по справедливому утверждению А.Р. Белкина, выглядит ничем не подкрепленной декларацией [10. С. 12], объективно не учитывающей технологические особенности производства экспертиз.

Исходя из вышеизложенного, нам представляется, что проведение судебной экспертизы на стадии возбуждения уголовного дела явилось позитивным и долгожданным решением законодателя, которое необходимо при применении разрушающих и других методов исследований, влекущих видоизменение объектов, уменьшение их количества и не позволяющих в дальнейшем проведение последующих экспертиз. Исходя же из ограниченности предварительной проверки материалов временными рамками, а также при наличии возможности уничтожения доказательств преступниками, оказании им консультативной помощи, искажающей объективность расследования, возможности осуществления ими противодействия расследованию, целесообразно прибегать к использованию исследований предметов и документов, возбуждать уголовное дело и использовать весь арсенал оперативных, следственных и процессуальных действий.

Таким образом, рассмотрев новеллы реформирования института предварительной проверки сообщений о преступлениях, мы пришли к следующим выводам:

- а) расширение перечня процессуальных и следственных действий, производство которых стало возможным до возбуждения уголовного дела, было направлено на оптимизацию средств проверки сообщений о преступлениях и предполагало повышение эффективности судебно-следственной практики;
- б) увеличив количество следственных действий, проводимых на стадии возбуждения уголовного дела, законодатель «сломал» имевшийся стереотип исключительной возможности их производства, сформировав систему следственных действий, проводимых на данной стадии по общему правилу;
- в) проведя преобразования средств проверки сообщений о преступлениях, законодатель не определил процессуальный порядок производства некоторых из них (получение объяснений, помещение в медицинскую или психиатрическую организацию для производства экспертизы), не закрепил их процессуальную форму, нечетко и двусмысленно сформулировал содержание нормативных положений о некоторых из них, что негативно сказывается на правоприменительной практике;
- г) поспешность проведенных нововведений свидетельствует об ослаблении процессуальных гарантий участников уголовного судопроизводства, неопределенности их процессуального статуса на стадии возбуждения уголов-

ного дела и создании законодателем предпосылок для возможных нарушений прав личности.

Литература

1. *Федеральный закон от 04.03.2013 № 23-ФЗ «О внесении изменений в статьи 62 и 303 Уголовного кодекса Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»* // Собрание законодательства РФ. 2013. № 9. Ст. 875.
2. *Федеральный закон от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности»* // Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.
3. *Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001* // Собрание законодательства РФ. 2001. № 1. Ч. 1. Ст. 1.
4. *Александров А.С., Лапатников М.В.* Старые проблемы доказательственного права в новой уголовно-процессуальной упаковке «сокращенного дознания» // *Юридическая наука и практика. Вестн. Нижегородской академии МВД России.* 2013. № 22. С. 23–28.
5. *Определение Конституционного Суда РФ от 9 июня 2005 г. №327-О «По жалобе гражданина Чукова Анзаура Николаевича на нарушение его конституционных прав положениями пунктов 1 и 3 части первой статьи 6 и подпункта 1 пункта 2 части первой статьи 7 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности».* Документ опубликован не был.
6. *Определение Конституционного Суда РФ от 19 апреля 2007 г. № 342-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Жерноклеева Павла Ивановича на нарушение его конституционных прав пунктом 3 части первой статьи 6 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности».* Документ опубликован не был.
7. *Кассационное определение СК по уголовным делам Верховного Суда РФ от 21 марта 2006 года №14-О06-6.* Документ опубликован не был.
8. *Федеральный закон от 29 мая 2002 г. № 58-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»* // Собрание законодательства РФ. 2002. № 22. Ст. 2027.
9. *Федеральный закон от 5 июня 2007 г. № 87-ФЗ «О внесении изменений в уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»* // Собрание законодательства РФ. 2007. № 24. Ст. 2830.
10. *Белкин А.Р.* Новеллы уголовно-процессуального законодательства – шаг вперед или возврат на прошлые позиции? // *Уголовное судопроизводство.* 2013. № 3. С. 4–13.

A.N. Kalyuzhnyi, V.N. Chaplygina. DOI 10.17223/22253513/17/3

NOVELS OF REFORMING INSPECTION REPORTING CRIME: PROBLEMS AND WAYS OF IMPROVING THE IMPLEMENTATION

Key words: legal proceedings, criminal proceedings, procedural safeguards, pre-screening.

Reform of the criminal procedure provisions, the transformation of the Institute of the screening reports of crime has led to a change in the legal status of participants in criminal proceedings, from both the defense and the prosecution. The realities of modern life and the possibility of judicial and investigative practice it possible to evaluate the effectiveness of the changes, emphasized the urgency of the problem and demanded analysis produced stories that acted as the purpose of the study.

Using logic, legalistic, comparative legal and other methods of study, the authors argue that the possibility of giving explanations of persons engaged in preliminary check reports of crimes, the legislator has not fixed the remedial order production of the action, although obliged persons exercising their right to explain and obligations of parties to the criminal proceedings (Art. 11, Art. 144 Code of Criminal Procedure).

Were not fixed and procedural status of participants in the stage of initiation of criminal proceedings, whereby individuals to pre-screen, have to be guided by the general principles of criminal justice and his inner conviction.

Position h. 1, Art. 144 Code of Criminal Procedure, which regulates the ability of persons carrying out inspection reports of crimes, take samples, objects and documents in the manner prescribed by the criminal procedure law, in the course of its broad interpretation, allows a range of investigative actions, in which the possibility of withdrawal of samples of substances and items admissible before a criminal case, except to include the survey and inspection of the scene, objects and documents such

investigations as search and seizure, however, the analysis of specific rules governing the procedure and the characteristics of their production, inhibits the production of search and seizure to criminal prosecution.

Notwithstanding the provisions h. 1, Art. 144 Code of Criminal Procedure, allowing the possibility of production of stationary forensic and forensic psychiatric examinations prior to the initiation of criminal proceedings, the authors consider them to be impossible and unacceptable conduct, based on the specific objectives of the screening reports of crime, lack of data on the identity, uncertainty procedural status of the subject, Current timing and other steps.

The study authors concluded that determines its scientific novelty, according to which an increase in the number of investigative activities carried out at the stage of a criminal case, the legislator allowed to "break" the stereotype had exceptional opportunities of their production system by fixing the investigative activities carried out at this stage to general rule. Moreover, hasty innovations weak procedural regimentation of several of them, indicating the weakening of procedural guarantees participants in criminal proceedings, the uncertainty of their procedural status at the stage of a criminal case and the establishment of the legislator prerequisites for possible violations of individual rights.

References

1. Russian Federation. (2013) Federal Law № 23-FZ of 04.03.2013 "On Amendments to Article 62 and 303 of the Criminal Code and the Criminal Procedure Code of the Russian Federation". *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 9. Art. 875. (In Russian).
2. Russian Federation. (1995) Federal Law № 144-FZ of 12.08.1995 "On operative-search activity". *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 33. Art. 3349. (In Russian).
3. Russian Federation. (2001) The Russian Federation Code of Administrative Offences of December 30, 2001. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 1. Part 1. Art. 1. (In Russian).
4. Aleksandrov, A.S. & Lapatnikov, M.V. (2013) Old problems of evidential law in the new legal criminal procedure form of "shortened evidence". *Yuridicheskaya nauka i praktika. Vestn. Nizhegorodskoy akademii MVD Rossii – Bulletin of Nizhny Novgorod Academy of the Russian Interior Ministry*. 22. pp. 23-28. (In Russian).
5. Russian Federation. (2005) *Definition №327-O of the Constitutional Court on June 9, 2005, concerning the complaint of citizen Chukov Anzaur Nikolaevich concerning the violation of his constitutional rights provide by Paragraphs 1 and 3 of Article 6, Paragraph 1 and Paragraph 2 of Section 7 of the Federal Law "On operatively-search activities"*. (In Russian). (Not published).
6. Russian Federation. (2007) *Definition № 342-O-O of the Constitutional Court of the Russian Federation of April 19, 2007, On the refusal to accept for consideration the complaint of citizen Zhernokleev Pavel Ivanovich relating the violation of his constitutional rights provided by Paragraph 3 of Section 6 of the Federal Law "On operatively-search activities"*. (In Russian). (Not published).
7. Russian Federation. (2007) *Cassational ruling №14-O06-6 of SC Criminal Division of the Supreme Court on March 21, 2006*. (In Russian). (Not published).
8. Russian Federation. (2002) Federal Law № 58-FZ of May 29, 2002, On Amendments to the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 22. Art. 2027. (In Russian).
9. Russian Federation. (2007) Federal Law № 87-FZ of June 5, 2007, On Amendments to the Criminal Procedure Code of the Russian Federation. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 24. Art. 2830. (In Russian).
10. Belkin, A.R. (2013) Novelty ugolovno-protsessual'nogo zakonodatel'stva – shag vpered ili vzvrat na proshlye pozitsii? *Ugolovnoe sudoproizvodstvo – Criminal Judicial Proceeding*. 3. pp. 4-13.

УДК 343.268
DOI 10.17223/22253513/17/4

В.В. Лощинкин

К ВОПРОСУ О ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРИРОДЕ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР МЕДИЦИНСКОГО ХАРАКТЕРА

Анализируются доктринальные толкования принудительных мер медицинского характера, которые даются учеными в научной и учебной литературе по уголовному праву, поскольку единое понимание юридической природы этих мер позволит установить факт окончания формирования института принудительных мер медицинского характера, как состоявшегося института российского уголовного законодательства, а также выработать меры по совершенствованию уголовного закона, если эти толкования отличаются.

Ключевые слова: принудительные меры медицинского характера; Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 г.; лицо, представляющее опасность по своему психическому состоянию.

Разрешение проблем совершенствования уголовного законодательства, в том числе и обоснованность отнесения определенного правового явления к сфере уголовно-правового регулирования, будет невозможно без уяснения юридической природы этого явления. Одним из таких явлений выступает институт принудительных мер медицинского характера российского уголовного закона (далее – ПММХ).

Для ответа на указанный вопрос проанализируем разъяснения содержания принудительных мер медицинского характера соответствующими субъектами, поскольку единое понимание учеными юридической природы этих мер позволит нам установить факт обоснованности отнесения законодателем этих мер к сфере уголовно-правового регулирования либо выработать меры по совершенствованию уголовного законодательства, если этому институту даются различные толкования.

Так, по мнению А.И. Ситниковой, принудительные меры медицинского характера – это «*уголовно-правовые меры государственного принуждения, назначаемые по приговору суда, содержание которых заключается в принудительном лечении лиц, совершивших общественно опасные или преступные деяния, предусмотренные статьями Особенной части настоящего Кодекса*» [1. С. 137]. Как представляется, указанная формулировка определения понятия ПММХ уголовного закона не вполне оправданна. Из предложенного автором понятия ПММХ следует, что принудительные медицинские меры применяются ко всем без исключения психически больным лицам, совершившим общественно опасные деяния или преступления, только по приговору суда. Между тем приговор — это решение, вынесенное судом в судебном заседании по вопросу о виновности или невиновности подсудимого и о назначении ему наказания либо об освобождении его от наказания по результатам судебного разбирательства

(п. 8 ст. 302 Уголовно-процессуального кодекса РФ). Сущность приговора [2. С. 513–516], выражается в претерпевании неблагоприятных для виновного (субъекта преступления) последствий совершенного им преступления, т.е. в его обязанности дать отчет перед государством в содеянном, подвергнуться осуждению, наказанию и иным неблагоприятным юридическим последствиям, предусмотренным уголовным законом [3. С. 55–56].

Однако применение к лицу принудительной меры медицинского характера основывается не на факте совершения преступления или общественно опасного деяния, поскольку психическое расстройство лица не влияет на квалификацию содеянного, предусмотренного соответствующей нормой Уголовного кодекса РФ, а на свойствах личности данного лица, т.е. его психическом заболевании. Таким образом, при вынесении судом решения о применении к лицу ПММХ субъект преступления не связан с применением к нему принудительных медицинских мер, а совершенное им общественно опасное деяние, невзирая на характер и степень общественной опасности, само по себе не является единственным основанием применения принудительной медицинской меры, ее вида и срока применения, так как это зависит только от психического состояния данного лица и особенностей его личности (ч. 2 ст. 97, ст. 100–101 УК РФ) [4. С. 54].

Кроме того, применению ПММХ к психически больным лицам, совершившим общественно опасные деяния или преступления, приговором суда препятствует и то обстоятельство, что принудительные меры медицинского характера в уголовном законодательстве применяются к трем различным по своему правовому статусу категориям лиц.

Первую категорию составляют лица, совершившие общественно опасные деяния, предусмотренные статьями Особенной части УК РФ, в состоянии невменяемости, которые не подлежат уголовной ответственности, так как не являются субъектами преступления (ст. 21 УК РФ). Следовательно, данным лицам нельзя назначить принудительные меры медицинского характера приговором суда, в котором решаются вопросы виновности или невиновности подсудимого, т.е. субъекта преступления.

Вторую категорию составляют лица, у которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания. Указанная категория лиц состоит из двух подгрупп. В первую входят лица, совершившие преступление в состоянии вменяемости, но заболевшие психическим заболеванием до вынесения приговора суда. Следовательно, в этом случае применению ПММХ приговором суда будет препятствовать психическое заболевание лица, не позволяющее ему участвовать в рассмотрении уголовного дела, что препятствует вынесению приговора. Во вторую подгруппу входят лица, совершившие преступление в состоянии вменяемости, но заболевшие психическим заболеванием во время отбывания наказания, в отношении которых уже имеется обвинительный приговор суда. Следовательно, и в этом случае принудительные меры медицинского характера не могут быть назначены приговором, которым уже ранее были разрешены вопросы о виновности подсудимого в совершенном им преступлении и о назначении ему определенного вида уголовного наказания.

Таким образом, из определения понятия ПММХ, предложенного А.И. Ситниковой, следует, что принудительные медицинские меры могут быть назначены приговором суда наряду с наказанием только лицам, совершившим преступление и страдающим психическим расстройством, не исключающим вменяемости (ст. 22 УК РФ). К иной же категории лиц применить принудительные меры медицинского характера приговором суда будет невозможно.

Исследователь правовой природы принудительных мер медицинского характера Н.В. Жарко полагает, что эти меры являются принудительными средствами медицинского характера. В связи с этим автор предлагает свою редакцию понятия ПММХ: *«Принудительные средства медицинского характера есть вид государственного принуждения, назначаемый по постановлению или приговору суда. Принудительные средства медицинского характера заключаются в психиатрическом лечении лиц, указанных в части 1 статьи 97 настоящего кодекса»* [5. С. 87]. В обоснование своей позиции автор указывает, что используемый уголовным законом термин «мера медицинского характера» является более широким по своему содержанию, чем «средство медицинского характера», что не позволяет отличить этот институт от других уголовно-правовых мер, применяемых за совершенное деяние. Ученый считает, что цель института ПММХ уголовного права достигается с помощью медицинских (лекарственных) и уголовно-правовых (предупреждение совершения новых общественно опасных деяний) средств, которые законодатель выделил в Уголовном кодексе РФ как виды принудительных медицинских мер. Также автор указывает, что принудительные меры медицинского характера являются уголовно-правовыми санкциями.

С вышеприведенной позицией нельзя согласиться ввиду того, что предложенное автором определение понятия принудительных мер медицинского характера выводит этот институт за пределы компетенции уголовного права. В функции уголовного закона не входит лечение психически больных лиц, в том числе и совершивших общественно опасные деяния или преступления, так как это относится к другой отрасли, а именно к медицине. Отнесение же ученым видов принудительных мер медицинского характера к уголовно-правовым средствам, с помощью которых достигается предупреждение совершения психически больными лицами новых общественно опасных деяний или преступлений, является неправильным. Во-первых, регламентированные Уголовным кодексом РФ виды ПММХ применяются к лицу для создания соответствующих условий лечения, ухода, содержания и наблюдения для его выздоровления или улучшения его психического состояния, что следует из толкования уголовного закона (ст. 100–101 УК РФ). А во-вторых, организация лечебно-реабилитационного и профилактического процесса (в том числе и предупреждение совершения нового общественно опасного деяния), применяемого к психически больному лицу, входит в компетенцию психиатрии, отрасли медицины, занимающейся диагностикой, терапией и профилактикой психических заболеваний [6. С. 2–4]. Ни уголовное право, ни уголовно-исполнительное право не содержит и не

может содержать комплекс тех лечебно-реабилитационных мер, которые назначаются психически больным лицам при применении к ним ПММХ.

Нельзя признать удачным и предложение ученого о переименовании «института принудительных мер медицинского характера» уголовного права в «институт принудительных средств медицинского характера». Термин «средство медицинское» достаточно широко используется медицинским законодательством и имеет свое практическое значение, свое законодательное определение, т.е. используется отраслью права, которая непосредственно осуществляет применение принудительных мер медицинского характера в соответствии с требованиями уголовного закона и не является отраслью, смежной с правом уголовным.

Так, в ст. 10 Закона РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» говорится: *«Для диагностики и лечения лица, страдающего психическим расстройством, применяются медицинские средства и методы, разрешенные в порядке, установленном законодательством о здравоохранении. Медицинские средства и методы применяются только в диагностических и лечебных целях в соответствии с характером болезненных расстройств и не должны использоваться для наказания лица, страдающего психическим расстройством, или в интересах других лиц»* [9]. Юридической наукой выработан ряд правил языкового толкования, в соответствии с которыми формулируются нормы права. Согласно этим правилам *«значение термина, установленное законодателем для данной отрасли права, нельзя без достаточных оснований распространять на другие»*, а также *«придание словам иного значения, отличного от общеупотребительного, должно быть обосновано, доказано с помощью иных способов толкования или вытекать из легальных дефиниций»* [7. С. 329].

Вместе тем ученый, предлагающий заменить термин «мера медицинского характера» действующего уголовного закона термином «средство медицинского характера», не приводит каких-либо убедительных доводов, обосновывающих его вывод и доказывающих необходимость этого изменения.

Нельзя согласиться и с выводом Н.В. Жарко о том, что принудительные меры медицинского характера, применяемые к психически больным лицам, совершившим общественно опасные деяния или преступления, следует считать уголовно-правовыми санкциями. Санкция является важным структурным элементом нормы уголовного права. В общей теории права отмечается, что санкция – это те предписания правовой нормы о мерах принуждения, которые устанавливаются за неисполнение обязанностей и в целях защиты прав других лиц [7. С. 224]. Уголовно-правовая санкция в виде определенного вида уголовного наказания устанавливается за совершение субъектом преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ. Применение же к лицу принудительных мер медицинского характера основывается не на факте совершения субъектом преступления или общественно опасного деяния, а на психическом состоянии данного лица. Не входят принудительные меры медицинского характера и в перечень видов

уголовных наказаний, предусмотренных уголовным законом за совершение преступлений (ст. 44 УК РФ).

Таким образом, не являются уголовно-правовыми санкциями принудительные меры медицинского характера, применяемые к психически больным лицам, совершившим общественно опасные деяния или преступления.

Ученые Т.М. Калинина [8. С. 529] и Б.Н. Дегай [5. С. 86] занимают практически схожие позиции в определении понятия ПММХ и полагают, что *«принудительные меры медицинского характера – это предусмотренные законом меры, применяемые в принудительном порядке к лицам, совершившим преступление или общественно опасное деяние, страдающим психическими расстройствами и нуждающимся в оказании им психиатрической помощи, в целях улучшения их психического состояния, а также ограждения общества от неблагоприятных последствий опасного болезненного состояния их психики (предупреждения совершения ими новых общественно опасных деяний)»*.

Мы согласны с авторами, что принудительные меры медицинского характера – это меры, предусмотренные законом к психически больным лицам, совершившим общественно опасные деяния или преступления и нуждающимся в психиатрическом лечении. В то же время нельзя согласиться с выводом ученых о том, что меры медицинского характера, предусмотренные уголовным законом, преследуют цель *«ограждения общества от неблагоприятных последствий опасного болезненного состояния их психики (предупреждения совершения ими новых общественно опасных деяний)»*. В приведенном авторами определении понятия ПММХ общественная опасность смещается с лица, носителя этой опасности, к психическому расстройству этого лица. Это не основано не только на уголовном законе, но и на законодательстве о здравоохранении. Правовые нормы уголовного законодательства могут применяться только к лицу (или субъекту преступления) как носителю общественной опасности, совершившему общественно опасное деяние или преступление, а не к его психическому состоянию. Более того, психические расстройства сами по себе не могут представлять общественной опасности, такую опасность представляет только носитель психического расстройства, последнее лишь обуславливает эту опасность [9]. Это подтверждается и законодательством в области здравоохранения, а именно Постановлением Правительства РФ от 1 декабря 2004 г. № 715 «Об утверждении перечня социально значимых заболеваний и перечня заболеваний, представляющих опасность для окружающих». В соответствии с упомянутым постановлением психические расстройства включены в «Перечень социально значимых заболеваний», а не заболеваний, представляющих опасность для окружающих [10].

Р.Р. Галиакбаров и Н.Ю. Скрипченко занимают практически идентичные позиции в определении принудительных мер медицинского характера, делая акцент на медицинской характеристике их применения. Так, Р.Р. Галиакбаров полагает, что принудительные меры медицинского характера – *«это меры государственного принуждения, предусмотренные уголовным законом и применяемые судом помимо уголовного наказания или наряду с ним. Они выражаются в принудительном лечении лиц, совершивших общественно*

опасные деяния, с помещением их в специальные лечебные учреждения. Ограничение прав лица при их применении связано с определением (приговором) суда» [11. С. 44]. По мнению Н.Ю. Скрипченко, принудительные меры медицинского характера – это «предусмотренные уголовным законом лечебно-реабилитационные меры, применяемые к лицам, перечисленным в УК РФ, заключающиеся в лишении или ограничении прав и свобод указанных лиц в той мере, в какой это необходимо для создания условий их излечения либо улучшения психического состояния» [12. С. 11–12].

Считаем неверными позиции указанных исследователей в определении понятия ПММХ, поскольку приводимый ими медицинский аспект применения этих мер (излечение либо улучшение психического состояния) не соответствует законодательной норме, предусмотренной уголовным законом (ч. 2 ст. 97 УК РФ), которая бы позволяла применять эти меры в соответствии с исходными положениями российского уголовного права. Так, в соответствии с ч. 2 ст. 97 Уголовного кодекса РФ «...*принудительные меры медицинского характера назначаются только в случаях, когда психические расстройства связаны с возможностью причинения этими лицами иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц*» [4. С. 54]. То есть принудительные меры медицинского характера, предусмотренные уголовным законом, применяются к психически больным лицам, страдающим психическими заболеваниями и совершившим общественно опасные деяния или преступления не во всех случаях, а только в тех, когда упомянутые лица представляют опасность по своему психическому состоянию.

Таким образом, из определения понятия принудительных мер медицинского характера, данного Р.Р. Галиакбаровым или Н.Ю. Скрипченко, следует, что уголовное законодательство выполняет не свойственные ему задачи и функции, которые непосредственно входят в компетенцию такой отрасли клинической медицины, как психиатрия, не являющейся смежной с уголовным правом [6. С. 2–4].

Анализ доктринальных толкований принудительных мер медицинского характера уголовного закона показал, что на сегодня не существует единого подхода к определению их юридической природы. Это обусловлено тем, что в одном и том же правовом явлении интегрируются нормы права, отражающие особенности правового регулирования в различных областях общественных отношений, в число которых входит конституционное, уголовное, уголовно-процессуальное право и уголовно-исполнительное право, медицинское право, а также его отрасли – общая и судебная психиатрия. Как представляется, основная проблема при применении принудительных мер медицинского характера к психически больным лицам, совершившим общественно опасные деяния или преступления, заключается в установлении и разрешении вопросов о соотношении нормативных правовых актов различной отраслевой принадлежности.

Литература

1. *Ситникова А.И.* Принудительные меры медицинского характера: законодательная техника // Вестн. Омск. ун-та. Сер. «Право». 2008. № 4 (17). С. 135–147.

2. *Уголовно-процессуальное право Российской Федерации* / отв. ред. П.А. Лупинская. М.: Проспект, 2005. 797 с.
3. *Уголовное право России. Общая часть: учеб.* / под ред. А.И. Рарога. М.: Юристъ, 1997. 645 с.
4. *Уголовный кодекс Российской Федерации (с изм. и доп.)*. Новосибирск: Норматика, 2014. 176 с.
5. Цит. по: *Жарко Н.В.* Принудительные меры медицинского характера (уголовно-правовой аспект): дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2005. 230 с.
6. *Хамитов Р.Р.* Клинические, социальные и личностные предикторы особо опасного поведения психически больных: дис. ... д-ра. мед. наук. М., 2004. 253 с.
7. *Общая теория государства и права: академический курс в 2 т.* / под ред. М.Н. Марченко. М.: Зерцало, 1998. Т. 2. 640 с.
8. *Уголовное право России. Общая часть: учеб.* / Н.В. Артеменко [и др.]; под ред. А.И. Чучаева, Н.А. Нырконой. Ростов н/Д: Феникс, 2009. 548 с.
9. *Закон Российской Федерации от 2 июля 1992 года № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»* [Электронный ресурс]: Веб-сайт справ. правовой системы Гарант. М., 2014. URL: <http://base.garant.ru> (дата обращения: 15.08.2014).
10. *Постановление Правительства РФ от 1 декабря 2004 г. № 715 «Об утверждении перечня социально значимых заболеваний и перечня заболеваний, представляющих опасность для окружающих»* [Электронный ресурс]: Веб-сайт справ. правовой системы Гарант. М., 2014. URL: <http://base.garant.ru> (дата обращения: 15.08.2014).
11. Цит. по: *Буфетова М.Ш.* Производство о применении принудительных мер медицинского характера: дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2004. 194 с.
12. *Срипченко Н.Ю.* Теория и практика применения иных мер уголовно-правового характера к несовершеннолетним: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2013. 46 с.
13. *Уголовно-исполнительный кодекс РФ* [Электронный ресурс]: Веб-сайт справ. правовой системы КонсультантПлюс. М., 2014. URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 15.08.2014).

Loshchinkin V. V. DOI 10.17223/22253513/17/4

TO A QUESTION OF THE LEGAL NATURE COMPULSORY MEASURES OF MEDICAL CHARACTER

Key words: definition of concept of coercive measures of medical character; Criminal code of the Russian Federation of 1996; the person who made socially dangerous act or a crime having a mental disease.

Solution of problems of improvement of the Russian criminal legislation including validity of reference by the legislator of a certain legal phenomenon to the sphere of criminal and legal regulation, will be impossible without explanation of the legal nature of this phenomenon. One of these legal phenomena is the institute of coercive measures of medical character of domestic criminal law applied to mentally sick persons who made socially dangerous acts or crimes.

For research of validity of reference of coercive measures of medical character to the sphere of criminal and legal regulation explanations of the maintenance of these measures are analyzed by appropriate subjects as the uniform understanding scientific their legal nature will allow us to establish the right legislative decision. Besides, the analysis of doctrinal interpretation of coercive measures of medical character of criminal law will help to develop measures for improvement of the existing criminal legislation in case positions of scientists are shared and this institute is given various interpretation.

Research showed that today scientists-lawyers offer over twenty definitions of concept of coercive measures of medical character which both are mostly similar among themselves, and are opposite each other. So one authors considering the legal nature of coercive measures of medical character consider them legal measures (criminal and legal). Other researchers adhere to the mixed approach and consider these measures at the same time criminal and legal and medical. Supporters of the third approach consider coercive measures of medical character of the Russian criminal law only medical. Therefore, in the criminal legislation there are problems in a regulation of these measures. As it is represented, as the main reason that in the same legal phenomenon the rules of law of various branch accessory having various mission are integrated acts. These precepts of law reflect features of legal regulation in various areas of the public relations, including the relations which are outside action of criminal law and branches, adjacent to it. Their number includes the criminal and criminal procedure law, the criminal

and executive right, international law and a constitutional right, the medical right and its such branches as the general and judicial psychiatry. Therefore, as the main problem establishment and permission of questions of a ratio of regulations of various branch accessory acts, and also in definition of temporary borders when one standardly legal act stops the action and begins the action another.

References

1. Sitnikova, A.I. (2008) Prinuditel'nye mery meditsinskogo kharaktera: zakonodatel'naya tekhnika [Compulsory medical measures: the legislative technique]. *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya Pravo – Herald of Omsk University. Law.* 4 (17). pp. 135-147.
2. Lupinskaya, P.A. (ed.) (2005) *Ugolovno-protsessual'noe pravo Rossiyskoy Federatsii* [Criminal Procedural Law of the Russian Federation]. Moscow: Prospekt.
3. Rarog, A.I. (ed.) (1997) *Ugolovnoe pravo Rossii* [Russian Criminal Law]. Moscow: Yurist".
4. Russian Federation. (2014) *Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii* [Criminal Code of the Russian Federation]. Novosibirsk: Normatika.
5. Zharko, N.V. (2005) *Prinuditel'nye mery meditsinskogo kharaktera (ugolovno-pravovoy aspekt)* [Compulsory medical measures (the criminal and legal aspect)]. Law Cand. Diss. Ryazan.
6. Khamitov, R.R. (2004) *Klinicheskie, sotsial'nye i lichnostnye prediktory osobo opasnogo povedeniya psikhicheskii bol'nykh* [Clinical, social and personal predictors of especially risky behavior of the mentally ill patients]. Medicine doc. Diss. Moscow.
7. Marchenko, M.N. (1998) *Obshchaya teoriya gosudarstva i prava* [The General Theory of State and Law]. Vol. 2. Moscow: Zertsalo.
8. Chuchaev, A.I. & Nyrkova, N.A. (eds) (2009) *Ugolovnoe pravo Rossii* [Russian Criminal Law]. Rostov on Don: Feniks.
9. Russian Federation. (1992) *Law of the Russian Federation № 3185-1 dated by July 2, 1992, On psychiatric care and guarantees of citizens' rights in its provision.* [Online] Available from: <http://base.garant.ru>. (Accessed: 15th August 2014). (In Russian).
10. Russian Federation. (2004) *Russian Federation Government Resolution № 715 dated by December 1, 2004, On approving the list of socially significant diseases, and the list of diseases that pose a danger to others.* [Online] Available from: <http://base.garant.ru>. (Accessed: 15th August 2014). (In Russian).
11. Bufetova, M.Sh. (2004) *Proizvodstvo o primenenii prinuditel'nykh mer meditsinskogo kharaktera* [Production on the application of compulsory medical measures]. Law Cand. Diss. Irkutsk.
12. Sripchenko, N.Yu. (2013) *Teoriya i praktika primeneniya inykh mer ugolovno-pravovogo kharaktera k nesovershennoletnim* [Theory and practice of other measures under the criminal law for the minors]. Law Doc. Diss. Moscow.
13. Russian Federation. (2014) *Ugolovno-ispolnitel'nyy kodeks RF* [The Penal Code of the Russian Federation]. [Online] Available from: <http://www.consultant.ru>. (Accessed: 15th August 2014).

УДК 343.13
DOI 10.17223/22253513/17/5

А.Р. Маламагамедова

**ГУМАНИСТИЧЕСКОЕ СОДЕРЖАНИЕ
НРАВСТВЕННО-КОНФЕССИОНАЛЬНЫХ ЭЛЕМЕНТОВ
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ ФОРМЫ**

В статье дается понятие нравственно-конфессиональных элементов уголовно-процессуальной формы, раскрывается их гуманистическое содержание. Критически оценивается п. 4 ч. 3 ст. 56 УПК РФ, предоставляющий свидетельский иммунитет священнослужителям, как норма, обращенная только к лицам, исповедующим христианство. Делается вывод о необходимости внесения изменений в УПК РФ с тем, чтобы служители различных религиозных конфессий имели равные права в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: элемент уголовно-процессуальной формы, нравственность, нравственно-конфессиональные элементы уголовно-процессуальной формы, гуманизм, гуманность.

Мораль и нравственность – это незыблемые, бессмертные категории, охватывающие каждую сферу человеческой жизни. Это и форма человеческого сознания, и регулятор поведения, и своего рода жизненный ориентир. Возникший, по сути, вследствие необходимости восстановления нарушенных прав, уголовный процесс не является исключением. Наличие совпадений между нормами Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее по тексту – УПК РФ), морали и религии исключает возникновения каких-либо внутриличностных конфликтов у верующих людей при их участии в уголовном процессе.

Нравственно-конфессиональные элементы уголовно-процессуальной формы представляют собой отдельные нормы, закрепленные в Уголовно-процессуальном кодексе, имеющие своим происхождением религиозные писания и общепризнанные моральные нормы, возникшие в процессе исторического развития, основанные на принятом в обществе представлении о добре и зле, справедливом и несправедливом и имеющие всеохватывающее значение.

В данной статье нам бы хотелось раскрыть гуманистическое содержание нравственно-конфессиональных элементов уголовно-процессуальной формы.

В процессе формирования правового государства в нашей жизни все чаще встречается понятие «гуманизм». Гуманизм (от лат. *humanitas*— человечность, *humanus* – человеческий, *homo* – человек) – мировоззрение, проникнутое любовью к человеку, уважением к его достоинству, заботой о благе людей и развитии у них высоких моральных качеств [1. С. 81].

С.М. Прокофьевой дано, по нашему мнению, достаточно полное определение категории «гуманизация», а именно: это прогрессивный, основанный на объективных и субъективных законах процесс развития цивилизации, заключающийся в количественном накоплении и качественном преобразовании

общечеловеческих ценностей, видов гуманистических отношений и сфер их действий [2. С. 47].

Религиозные источники, отрицаемые в советский период, религия и вера, провозглашенные далеко не прогрессивными явлениями, пройдя длинный исторический путь, сегодня, при правильном их толковании, оказывают позитивное, гуманистическое влияние. Поправка на «правильное толкование» дана не просто так, мы не можем не замечать, что в современной многоконфессиональной России религия нередко становится оружием в руках тех, кто стремится внести смуту и разрозненность в жизнь общества. К сожалению, это стало возможно из-за пробелов нравственного и религиозного воспитания личности.

Конечно, нельзя обойти стороной неприемлемые для современного общества формы наказания, закрепленные в религиозных источниках, например, предусмотренное исламом отрубание рук за воровство или забрасывание камнями. Библия также предусматривает за ряд преступлений применение смертной казни через «побиение камнями», «сожжение» и «повешение». Но эти примеры следует отнести к исключениям, которые отражают общественное развитие и мировоззрение в определенный период времени.

Мы считаем верным мнение Р. Максуда, который пишет, что многое из того, что называется «исламским», зачастую отношения к исламу не имеет, являясь элементами произвола некоторых государств, попирающих законы ислама, который в действительности милосерден, а не жесток, но интерпретируется неверно теми, кто преследует политические цели, направленные на создание некой экстремистской формы ислама... В истинной исламской общине почти не существует пьянства с сопутствующими ему преступлениями, воровства, супружеских измен и сексуальной распущенности, жестокого избияния детей и стариков, обмана и мошенничества; поэтому, если власть полна решимости следовать всем установлениям шариата, это реально побуждает людей воздерживаться от правонарушений, тем более, что Восток не переполнен однорукими людьми [3. С. 191–193].

Гуманизация тесно связана со становлением демократического государства, так, развитие демократии дает возможность всестороннего и гармоничного развития личности. К сожалению, наличие нравственных ценностей в нормах права не гарантирует гуманизацию общества и уголовно-процессуальных отношений. Необходимо изменить и сознание правоприменителей, которые, несмотря на состязательный характер уголовного судопроизводства, нередко обращают его в чисто обвинительную деятельность. Должна произойти гуманизация средств и методов (следственных и иных процессуальных действий), которые используют должностные лица при решении стоящих перед ними задач.

Примечательно, что в ходе беседы с сотрудниками следственных подразделений выяснилось, что ряд из них, признавая факт гуманизации уголовно-процессуального законодательства, считают данную тенденцию отрицательной. Объясняется это тем, что, во-первых, смягчение наказания, по их мнению, есть негативный фактор, не улучшающий общую криминогенную обстановку в стране; во-вторых, нормы, расширяющие права участников уголовного судопроизводства (должностных лиц), создают им дополнительные

«трудности» при осуществлении уголовного судопроизводства, так как возлагают на них соответствующие корреспондирующие обязанности.

Несмотря на это, оценка практики правоприменения все же выявляет тенденцию к гуманизации.

Анализ статистических данных, приведенных Судебным департаментом при Верховном Суде Российской Федерации, свидетельствует о том, что в последние годы число рассмотренных судами ходатайств о применении меры пресечения в виде заключения под стражу значительно сократилось. При этом увеличилось число рассмотренных ходатайств о применении меры пресечения в виде домашнего ареста и залога [4].

Представленные данные свидетельствуют о наличии вектора гуманизации в деятельности правоприменения в сфере уголовного судопроизводства.

О.А. Малышева отмечает, что взятый Россией курс на рациональную гуманизацию уголовной политики оценивается не однозначно и подвергается серьезной критике. При этом формируются оценки ошибочности такого курса, оппоненты нередко апеллируют статистическими данными, подходу односторонне к интерпретации их данных без учета объективно существующих факторов, процессов, происходящих в мировом сообществе [5. С. 115].

Тенденция к гуманизации (гуманистический тренд) в уголовном процессе проявляется не только в его нормах, но и в уголовно-процессуальных отношениях. Отношения, возникающие в ходе осуществления уголовного судопроизводства, неизбежно регулируются не только нормами права, но и нормами морали. Именно нормы морали, нравственности, на которые опирается должностное лицо в своей повседневной жизни, являются стержнем его поведения в ходе процессуальной деятельности.

Обзор последних изменений Уголовно-процессуального кодекса свидетельствует о существенном расширении прав потерпевшего. Федеральный закон от 28.12.2013 № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве» [6], внося изменения в Уголовно-процессуальный кодекс, требует от следователя (дознателя) принятия решения о признании лица потерпевшим незамедлительно с момента возбуждения уголовного дела, что, естественно, отвечает интересам потерпевшего.

В своем диссертационном исследовании, посвященном изучению обеспечения прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве, С.А. Синенко отмечает, что изменения, вносимые в ст. 42 УПК РФ указанным выше федеральным законом нельзя однозначно охарактеризовать как положительно повлиявшие на обеспечение прав и законных интересов потерпевшего от преступления [7. С. 3].

По его мнению, момент наделения лица статусом потерпевшего все же остается спорным. Так, например, С.А. Синенко отмечает, что внесенные указанным федеральным законом изменения в части момента признания лица потерпевшим не решили всех существующих проблем в данной сфере. В ст. 42 УПК РФ законодатель внес требование незамедлительного признания лица потерпевшим. По нашему мнению, С.А. Синенко справедливо отмечает, что термин «незамедлительно» носит оценочный характер и предполагает возможность использования личного усмотрения лица [7. С. 60].

Да, действительно, законодатель не установил конкретный момент вынесения постановления о признании лица потерпевшим (например, с момента возбуждения уголовного дела), но все же принятые изменения в УПК РФ сделали еще один шаг на пути расширения прав потерпевшего и укрепления его процессуального статуса.

Важным «новым» правом потерпевшего можно признать его право на получение информации о прибытии осужденного к лишению свободы к месту отбывания наказания, о выездах осужденного за пределы учреждения, исполняющего наказание в виде лишения свободы, о времени освобождения осужденного из мест лишения свободы. Никогда ранее потерпевшему не предоставлялась такого рода информация. Данное решение законодателя является примером обращения закона к потерпевшему, постановку во главу угла прав лица, ради защиты и восстановления прав которого уголовное судопроизводство и инициировалось. В то же время нельзя не согласиться с теми авторами, которые подчеркивают, что объем прав потерпевшего должен соответствовать его уголовно-процессуальной функции, свобода поведения потерпевшего не должна ограничивать право обвиняемого на справедливое судебное разбирательство, перерастать в средство сведения счетов с другими участниками уголовного процесса [8. С. 88–90; 9. С. 38].

Гуманность уголовного судопроизводства обеспечивается не только наделением участников соответствующими правами, но и гуманными средствами в работе должностных лиц. Так, следственные действия должны производиться с использованием средств и методов, не противоречащих нормам морали и нравственности.

Несмотря на гуманистический тренд Уголовно-процессуального кодекса, нельзя не отметить, что если при разработке Уголовно-процессуального кодекса законодатель и пытался учесть религиозные чувства личности, то ориентировано это было лишь на христиан.

Однако большинство опрошенных нами правоприменителей полагают иначе, а именно 85% опрошенных сотрудников следственных подразделений и 80% сотрудников прокуратуры не считают, что УПК РФ ориентирован только на лиц, исповедующих христианство. 9% опрошенных сотрудников следствия и 2% от числа опрошенных сотрудников прокуратуры полагают, что это именно так; и 6 и 18% соответственно затруднились дать ответ. Мы полагаем, что такие результаты опроса обоснованы лишь тем, что большинство сотрудников следствия не задумывались над нормами УПК РФ в контексте их соответствия или несоответствия религиозным писаниям.

В обоснование своего мнения приведем следующие доказательства. Так, п. 4 ч. 3 ст. 56 УПК РФ гласит, что не подлежат допросу в качестве свидетелей священнослужители – об обстоятельствах, ставших им известными из исповеди.

Во-первых, субъект, который законодателем наделяется иммунитетом, – это священнослужитель. Большинство толковых словарей определяет данную категорию через христианскую религию.

Священнослужитель – служитель церкви, отправляющий богослужения и требы [10].

Священнослужитель – в православной и католической церкви: лицо, возведенное в духовный сан [11].

Во-вторых, понятие «исповедь» представляет собой *христианский* обряд признания человека в своих совершённых грехах перед Богом, своего рода раскаяние, которое осуществляется перед лицом священнослужителя. Таким образом, законодатель закрепляет определенный свидетельский иммунитет священнослужителей-христиан.

К сожалению, на данный момент этой области не было уделено достаточно внимания, свидетельский иммунитет в отношении священнослужителей рассматривался на уровне простого комментария нормы, без постижения ее сути.

И.В. Смолькова пишет, что с правовой позиции тайна исповеди есть гарантия неприкосновенности личной жизни верующих [12. С. 122]. Это так, но непременно следует отметить, что только верующих христиан.

С точки зрения христианства признание своего греха и раскаяние в нем перед лицом представителя церкви влечет последующее «освобождение» человека от этого греха.

Ислам же смотрит на данный вопрос с точностью до наоборот. Рассказывать кому-либо о своих грехах для мусульманина считается неприемлемым. Один из хадисов гласит, что «посланник Аллаха (мир ему и благословение Аллаха) сказал: «Все члены моей общины будут помилованы, за исключением заявляющих во всеуслышание (о своих грехах). К таким людям относится человек, который согрешил ночью, но Всевышний Аллах покрыв его грех, а утром он сам говорит: «О такой-то! Я совершил вот такой грех». И получается так, что он проводит ночь под покровом своего Господа, а на утро сбрасывает покров Аллаха» [13. С. 771–772].

Но, несмотря на отсутствие института исповеди в исламе, каждый верующий человек склонен к желанию выговориться, поделиться своими переживаниями с духовным лидером, так и мусульманин в приватной беседе с имамом может открыть ему обстоятельства преступления и необязательно им совершенного. УПК РФ не оговаривает, что сведения, ставшие известными священнослужителю в ходе исповеди, должны быть получены именно от подозреваемого (обвиняемого), их может сообщить и свидетель, к примеру, родственник преступника. По сути, при таком положении дел имам не будет защищен Уголовно-процессуальным кодексом, так как такая беседа не считается исповедью.

Мы полагаем, что в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации должны быть внесены соответствующие изменения и дополнения с тем, чтобы служители различных религиозных конфессий имели равные права в уголовном судопроизводстве.

Интересно, что среди юристов встречается мнение о необходимости вообще исключить священнослужителей из списка лиц, пользующихся свидетельским иммунитетом [14. С. 142]. Примечательно, что 56% опрошенных нами следователей выразили аналогичное мнение, указав, что не считают необходимым и обоснованным наличие в УПК РФ нормы, позволяющей священнослужителю не давать показания об обстоятельствах, ставших ему известными в ходе исповеди. Среди сотрудников прокуратуры показатели

более утешительные – 73% опрошенных признают наличие данной нормы в УПК РФ обоснованным и необходимым.

В ходе общения с опрошенными и выяснения причин данного мнения установлено, что желание сократить круг лиц, пользующихся свидетельским иммунитетом, продиктовано исключительно желанием получить максимальное количество доказательств по уголовному делу. По нашему мнению, «профессиональная деформация» ряда сотрудников сводит их деятельность к принципу «цель оправдывает средства», будь их воля, свидетельский иммунитет вовсе был бы исключен как институт уголовно-процессуального права. Мы считаем данный факт отрицательным показателем. Установление истины, безусловно, одна из важнейших целей уголовного судопроизводства, но пренебрежение принципами морали и нравственности приведет к разрушению существующего сегодня уголовно-процессуального закона, долгие годы строящегося по принципам правого государства и демократического гражданского общества.

Подводя итог, хочется сказать, что нравственно-конфессиональные элементы уголовно-процессуальной формы основаны на человеколюбии – гуманности. При этом происходящие в последнее время изменения уголовно-процессуального законодательства также направлены на еще большую гуманизацию его норм. Деятельность законодателя обусловлена приведением уголовно-процессуальных норм в соответствие с международными стандартами, гармонией с нормами морали и нравственности, что волей-неволей ведет к появлению все больших нравственно-конфессиональных элементов уголовно-процессуальной формы.

Литература

1. *Краткий политический словарь* / В.П. Абаренков, А.Г. Аверкин, Ю.А. Агешин; сост. и общ. ред.: Л.А. Оников, Н.В. Шишлин. 3-е изд., доп. М.: Политиздат, 1983. 623 с.
2. *Прокофьева С.М.* Гуманизация уголовного судопроизводства: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2002. 485 с.
3. *Максуд Р.* Ислам: пер. с англ. В.М. Новикова: ФАИР-ПРЕСС, 1998. 304 с.
4. *Основные статистические показатели деятельности судов общей юрисдикции за 2014 г. (по состоянию на 29.01.2015).* Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации. Данные судебной статистики [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3009>; <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=951>, свободный.
5. *Мальшева О.А.* Современная уголовная политика Российского государства и ее реализация на досудебных стадиях уголовного судопроизводства: дис. ... д-ра юрид. наук. Рязань, 2006. 514 с.
6. *Федеральный закон от 28.12.2013 № 432-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования прав потерпевших в уголовном судопроизводстве»* // *Собрание законодательства РФ*. 2013. № 52. Ч. I. Ст. 6997.
7. *Синенко С.А.* Обеспечение прав и законных интересов потерпевшего в уголовном судопроизводстве: теоретические, законодательные и правоприменительные проблемы: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2014. 418 с.
8. *Трубникова Т.В.* Потерпевший как субъект права на судебную защиту в уголовном процессе РФ // *Российское правосудие*. 2010. № 9 (53). С. 85–91.
9. *Андреева О.И.* Свобода поведения потерпевшего как участника уголовного судопроизводства со стороны обвинения // *Вестн. Том. гос. ун-та*. 2004. № 283. С. 36–38.
10. *Ожегов С.И., Шведова Н.Ю.* Толковый словарь русского языка. М.: Азъ, 1992. 908 с.
11. *Малый академический словарь* [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://enc-dic.com/academic/Svjaschennosluzhitel-56768.html>, свободный.

12. Смолькова И.В. Проблемы охраняемой законом тайны в уголовном процессе: дис. ... д-ра юрид. наук. Иркутск, 1998. 404 с.

13. Сахих Аль-Бухари. Достоверные предания из жизни Пророка Муххамеда, да благословит его Аллах и да приветствует: Ясное изложение хадисов «Достоверного сборника»; составил имам Абу-аль – Аббас Ахмад Бин Абд-уль-Латыф аз-Зубайди: пер. с араб. Абдулла Нирша. – 5: Умма, 2007. 959 с.

14. Закирова Л., Татьяна Д. Проблемы тайны исповеди в уголовном процессе России // Вестн. ОГУ. 2011. № 3 (122). С. 140–142.

Malamagamedova A.R. DOI 10.17223/22253513/17/5

THE HUMANISTIC CONTENT OF THE MORAL AND RELIGIOUS ELEMENTS OF CRIMINAL PROCEDURE FORMS

Key words: element of criminal procedure forms, morality, moral-religious elements of criminal procedure forms, humanism, humanity.

Morals and morality is immutable, immortal categories, covering every sphere of human life. Arisen essentially because of the need to restore the violated rights, the criminal process is no exception. The existence of a match between the norms of the criminal procedure code of the Russian Federation (hereinafter the code), morality and religion excludes any interpersonal conflicts of believers with their participation in the criminal process.

Moral and religious elements of criminal procedure forms are separate rules embodied in the code of criminal procedure, having its origin in religious Scriptures and generally accepted moral norms that have arisen in the process of historical development, based on accepted in society the idea of good and evil, fair and unfair, and having an inclusive meaning.

This article reveals the humanistic content of the moral and religious elements of criminal procedure forms.

S.M. Prokofieva given in our view a fairly complete definition of the category of "humanization", namely: it is progressive, based on subjective and objective laws of the development of civilization, which consists in the quantitative accumulation and qualitative transformation of human values, types humanistic relations and their fields of action.

Religious sources, denied in the Soviet period, religion and faith, proclaimed not progressive phenomena, after a long historical path, today at their correct interpretation, have a positive, humanistic value. Amendment to "correct interpretation" is given not just so, we can't help but notice that in today's multi-religious Russia, religion often becomes a weapon in the hands of those who seek to introduce confusion and fragmentation in society. Unfortunately, it has become possible because of gaps moral and religious upbringing of the person.

The statistical analysis of the data provided by the Judicial Department under the Supreme Court of the Russian Federation, shows a decrease in recent years in the number of petitions considered by the courts on application of measures of restraint in the form of detention. This increased the number of considered applications of a measure of restraint in the form of house arrest and bail.

Summarizing, we can say that moral and religious elements of criminal procedure forms based on humanity – humanity. Thus, the recent changes in criminal procedure legislation also directed not greater humanization of its norms. The activity of the legislator aimed at bringing the rules of criminal procedure in line with international standards, in harmony with the norms of morality and ethics that inevitably lead to even greater moral and religious elements of criminal procedure forms.

References

1. Abarenkov, V.P., Averkin, A.G. & Ageshin, Yu.A. (1983) *Kratkiy politicheskiy slovar'* [A Concise Political Dictionary]. Moscow: Politizdat.
2. Prokof'eva, S.M. (2002) *Gumanizatsiya ugolovnogo sudoproizvodstva* [Humanization of the Criminal Justice]. Law Cand. Diss. St. Petersburg.
3. Maksud, R. (1998) *Islam* [Islam]. Translated from English by V.M. Novikov. Moscow: FAIR-PRESS.
4. The Supreme Court of the Russian Federation. (2014) *Osnovnye statisticheskie pokazateli deyatel'nosti sudov obshchey yurisdiksiii za 2014 g. (po sostoyaniyu na 29.01.2015)* [Basic statistical indicators of the Courts of General Jurisdiction for 2014 (as of January, 29, 2015)]. [Online]. Available

from: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3009>; <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=951>.

5. Malysheva, O.A. (2006) *Sovremennaya ugovnaya politika Rossiyskogo gosudarstva i ee reali-zatsiya na dosudebnykh stadiyakh ugovnogo sudoproizvodstva* [Modern criminal policy of the Russian state and its implementation at the pre-trial stages of criminal proceedings]. Law Doc. Diss. Ryazan'.

6. Russian Federation. (2013) Federal Law № 432-FZ of December 28, 2013, On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation in order to improve the rights of victims in the criminal proceedings. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 52. Art. 6997. (In Russian).

7. Sinenko, S.A. (2014) *Obespechenie prav i zakonnykh interesov poterpevshego v ugovnom sudoproizvodstve: teoreticheskie, zakonodatel'nye i pravoprimenitel'nye problem* [Ensuring the rights and legitimate interests of the victim in criminal proceedings: theoretical, legal and enforcement problems]. Law Doc. Diss. Moscow.

8. Trubnikova, T.V. (2010) Injured Person as Subject of Right of Judicial Defense in Criminal Proceedings. *Rossiyskoe pravosudie – Russian Justice*. 9(53). pp. 85-91. (In Russian).

9. Andreeva, O.I. (2004) Freedom of the injured person's behaviour as a participant of the criminal legal proceedings on the part of the prosecution. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal*. 283. pp. 36-38. (In Russian).

10. Ozhegov, S.I. & Shvedova, N.Yu. (1992) *Tolkovyy slovar' russkogo yazyka* [The Explanatory Dictionary of the Russian Language]. Moscow: Az'.

11. *Malyy akademicheskiy slovar'* [A Concise Academic Dictionary]. [Online]. Available from: <http://enc-dic.com/academic/Svjaschennosluzhiteľ-56768.html>.

12. Smol'kova, I.V. (1998) *Problemy okhranyaemoy zakonom tayny v ugovnom protsesse* [Secrets protected by the law in the criminal process]. Law Doc. Diss. Irkutsk.

13. Sahih Al-Bukhari. (2007) *Dostovernye predaniya iz zhizni Proroka Mukkhamada, da blagoslovit ego Allakh i da privetstvuet: Yasnoe izlozhenie khadisov "Dostovernogo sbornika"* [Authentic traditions of the Prophet Muhammad, May Allah Honour Him And Grant Him Peace: A clear statement of the hadith of "Reliable collection"]. Translated from Arabic by Abdulla Nirsha.

14. Zakirova, L. & Tat'yanin, D. (2011) Problems of the seal of confession in a criminal trial of Russia. *Vestnik OGU – Vestnik of Orenburg State University*. 3 (122). pp. 140-142. (In Russian).

УДК 343.2/.7
DOI 10.17223/22253513/16/7

Т.А. Плаксина

**РЕГЛАМЕНТАЦИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
ЗА КВАЛИФИЦИРОВАННЫЕ ВИДЫ УБИЙСТВ В УГОЛОВНОМ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ, КАЗАХСТАНА, КЫРГЫЗСТАНА
И МОНГОЛИИ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЕ ИССЛЕДОВАНИЕ***

Дается сравнительная характеристика уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за квалифицированное убийство в законодательстве России, Казахстана, Кыргызстана и Монголии. Сходство проявляется в наличии обширного перечня квалифицирующих убийство обстоятельств, значительном совпадении их по содержанию, сосредоточении квалифицирующих признаков в рамках одной части статьи об ответственности за убийство. Анализ санкций обнаруживает существенные различия в пределах наказания в виде лишения свободы.

Ключевые слова: квалифицированное убийство, уголовная ответственность, наказание, уголовное законодательство стран Азии, сравнительно-правовое исследование.

В XX в. уголовное право России, Казахстана, Кыргызстана и Монголии в течение длительного времени развивалось в рамках системы социалистического уголовного права, ориентированной, в свою очередь, на романо-германскую систему. В силу этого к началу 90-х гг. прошлого века оно характеризовалось многими общими чертами, в том числе в части определения круга уголовно наказуемых деяний, приоритетов уголовно-правовой охраны, особенностей конструирования санкций, формирования перечней квалифицирующих обстоятельств, используемой законодательной техники и т.д. Сопоставление уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за квалифицированное убийство, позволяет говорить о значительном сходстве в регламентации ответственности за данный вид преступлений в законодательстве перечисленных стран и в настоящее время, несмотря на то, что в постсоциалистический период каждое из государств уже самостоятельно формировало уголовно-правовую политику и разрабатывало уголовное законодательство.

Прежде всего, обращает на себя внимание обширный круг квалифицирующих убийство обстоятельств и сосредоточение их в рамках одной части статьи, предусматривающей ответственность за убийство: ч. 2 ст. 105 УК РФ содержит 13 пунктов, в которых изложены квалифицирующие признаки убийства, ч. 2 ст. 99 УК Республики Казахстан (далее – УК РК) [1] – 15 пунктов, ч. 2 ст. 97 УК Кыргызской Республики (далее – УК КР) [2] – 16 пунктов, ч. 2 ст. 91 УК Монголии [3] – 17 пунктов. При этом количество квалифици-

* Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ и Алтайского края в рамках научного проекта № 15-13-22010 «Преступления против личности и против собственности в уголовном законодательстве России, Казахстана, Кыргызстана и Монголии: сравнительно-правовое исследование».

рующих убийство обстоятельств превышает количество пунктов, поскольку некоторые из пунктов содержат от двух до пяти квалифицирующих признаков.

Такое законодательное решение существенно отличается от подхода, распространенного в европейских странах, принадлежащих к романо-германской правовой семье, в которых уголовный закон обычно предусматривает лишь несколько отягчающих умышленное причинение смерти обстоятельств, влияющих на квалификацию преступления. Например, в ст. 139 Уголовного кодекса Испании включены всего три пункта с квалифицирующими умышленное причинение смерти обстоятельствами [4. С. 51; 5], а в § 211 Уголовного кодекса Германии перечисляется шесть видов отягчающих убийство обстоятельств [6; 7. С. 365–366].

Перечни квалифицирующих признаков убийства в законодательстве России, Казахстана, Кыргызстана и Монголии в значительной части совпадают. В законодательстве всех указанных государств имеются следующие квалифицированные виды убийств: 1) убийство двух или более лиц (п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 1 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 1 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 16 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 2) убийство лица или его близких в связи с осуществлением им служебной деятельности либо выполнением общественного долга (п. «б» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 2 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 4 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 17 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 3) убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 3 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 3 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 15 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 4) убийство, сопряженное с похищением человека (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 3 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 11 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 8 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 5) убийство женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности (п. «г» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 4 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 2 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 14 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 6) убийство, совершенное с особой жестокостью (п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 5 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 6 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 12 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 7) убийство, совершенное группой лиц, группой лиц по предварительному сговору (п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 7 ч. 2 ст. 99 УК РК, пп. 14 и 15 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 11 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 8) убийство из корыстных побуждений (п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 8 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 8 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 1 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 9) убийство по найму (п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 8 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 8 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 4 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 10) убийство, сопряженное с разбоем или вымогательством (п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 8 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 8 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 7 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 11) убийство из хулиганских побуждений (п. «и» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 9 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 10 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 2 ч. 2 ст. 91 УК Монголии); 12) убийство с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение (п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 10 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 13 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 6 ч. 2 ст. 91 УК Монголии).

Однако обозначение того или иного вида квалифицированного убийства в национальном уголовном законодательстве различных стран с использованием одинаковой терминологии еще не означает, что в правоприменительной практике конкретных государств отсутствуют различия в толковании признаков соответствующих квалифицированных составов. Так, согласно п. 7 нор-

мативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 11 мая 2007 г. № 1 «О квалификации некоторых преступлений против жизни и здоровья человека» как убийство беспомощного потерпевшего следует квалифицировать убийство спящего, а также лица, находящегося в состоянии тяжелой степени алкогольного или наркотического опьянения [8], тогда как в российской правоприменительной практике по делам об убийстве потерпевшие, находящиеся в таком состоянии, беспомощными не признаются. Верховный Суд Республики Казахстан считает обязательным признаком убийства двух или более лиц умысел на одновременное причинение смерти нескольким потерпевшим; что же касается разъяснений, даваемых относительно этого квалифицированного вида убийства в постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 1 от 27 января 1999 г. «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» [9], то в них отсутствует подобное требование, вследствие чего на практике квалификация по п. «а» ч. 2 ст. 105 УК РФ осуществляется как при наличии единого умысла, так и тогда, когда умысел на убийство каждого из потерпевших возникает самостоятельно.

Отдельные квалифицирующие признаки убийства в уголовных законах различных государств описываются посредством использования хотя и не тождественных, но тем не менее близких формулировок. Так, п. «е» ч. 2 ст. 105 УК РФ и п. 13 ч. 2 ст. 91 УК Монголии предусматривают совершение убийства общеопасным способом, тогда как в п. 6 ч. 2 ст. 99 УК РК речь идет о способе, опасном для жизни *других* людей, а в п. 5 ч. 2 ст. 97 УК КР – о способе, опасном для жизни *многих* людей. При этом в российской правоприменительной практике для вменения общеопасного способа убийства в соответствии с упомянутым постановлением Пленума Верховного Суда РФ достаточно создания опасности для жизни хотя бы еще одного лица, помимо потерпевшего (п. 9), а Верховный Суд Республики Казахстан предлагает считать способом, опасным для жизни многих людей, способ, представляющий реальную опасность для жизни и здоровья «многих (не менее двух) других людей» (п. 11 нормативного постановления).

В некоторых случаях терминологически по-разному обозначены квалифицирующие признаки, совпадающие содержательно. Так, в п. «м» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 12 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 12 ч. 2 ст. 97 УК КР установлена ответственность за убийство в целях (с целью) использования органов или тканей потерпевшего. В п. 5 ч. 2 ст. 91 УК Монголии в качестве цели совершения убийства называется изъятие, продажа или трансплантация органов или тканей. Однако обе эти формулировки позволяют толковать цель подобного преступления довольно широко, не ограничивая ее только трансплантацией. В нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан от 11 мая 2007 г. № 1 «О квалификации некоторых преступлений против жизни и здоровья человека» прямо указывается, что цель использования органов или тканей предполагает намерение использования их как в медицинских, так и в иных целях (например, при каннибализме).

Ряд квалифицирующих признаков убийства является характерным для законодательства только одного или нескольких из перечисленных государств.

Так, лишь в УК Республики Казахстан предусмотрено такое квалифицирующее убийство обстоятельство, как совершение его в условиях чрезвычайной ситуации или в ходе массовых беспорядков (п. 15 ч. 2 ст. 99 УК РК). Кроме того, только УК Казахстана повышает ответственность за убийство лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом профессионального долга (п. 2 ч. 2 ст. 99 УК РК); при этом под выполнением профессионального долга Верховный Суд Республики Казахстан предлагает понимать совершение лицом действий, связанных с определенной профессией (например, изображение художником эскизов, портретов, карикатур) (п. 6 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 11 мая 2007 г. № 1 «О квалификации некоторых преступлений против жизни и здоровья человека»). В п. 9 ч. 2 ст. 91 УК Монголии содержится такой квалифицированный вид умышленного причинения смерти, как убийство, совершенное рецидивистом, который отсутствует в уголовном законодательстве других государств.

Убийство малолетнего является квалифицированным видом в соответствии с российским уголовным законодательством (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ), тогда как в законодательстве Казахстана и Кыргызстана установлена повышенная ответственность за убийство заведомо несовершеннолетнего (п. 14 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 3 ч. 2 ст. 97 УК КР), а в Уголовном кодексе Монголии вообще нет квалифицирующего обстоятельства, связанного с возрастом потерпевшего; в силу этого умышленное причинение смерти малолетним и несовершеннолетним образует квалифицированное убийство лишь тогда, когда этих лиц можно признать беспомощными, т.е. не способными защитить себя (п. 15 ч. 2 ст. 91 УК Монголии).

Экстремистские мотивы как обстоятельства, отягчающие ответственность за убийство, наиболее полно представлены в УК РФ: п. «л» ч. 2 ст. 105 УК РФ называет такие мотивы, как политическая, идеологическая, расовая, национальная, религиозная ненависть или вражда, а также ненависть или вражда в отношении какой-либо социальной группы. В п. 11 ч. 2 ст. 99 УК Республики Казахстан перечислены лишь мотивы социальной, национальной, расовой и религиозной ненависти или вражды, в п. 9 ч. 2 ст. 97 УК Кыргызской Республики – мотивы межнациональной, расовой, религиозной ненависти или вражды, а в ч. 2 ст. 91 УК Монголии не упоминается ни один из вариантов экстремистских мотивов.

В УК Казахстана и Монголии среди квалифицированных видов убийств называется убийство, совершенное неоднократно (п. 13 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 10 ч. 2 ст. 91 УК Монголии), в УК России и Кыргызстана – убийство, сопряженное с бандитизмом (п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 8 ч. 2 ст. 97 УК КР), в уголовном законодательстве всех перечисленных государств, кроме России, в число квалифицирующих признаков убийства включена его сопряженность с захватом заложника (п. 3 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 11 ч. 2 ст. 97 УК КР, п. 8 ч. 2 ст. 91 УК Монголии). Сопряженность с изнасилованием или насильственными действиями сексуального характера присутствует как квалифицирующее убийство обстоятельство в законодательстве России (п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ), Казахстана (п. 10 ч. 2 ст. 99 УК РК) и Кыргызстана (п. 7 ч. 2 ст. 97 УК КР) и не предусмотрена в УК Монголии; при этом в УК Кыргызской Рес-

публики использована несколько иная формулировка, чем в УК РФ и Казахстана, – убийство, сопряженное с изнасилованием или насильственным удовлетворением половой страсти в иных формах. Наконец, мотив кровной мести не упоминается в уголовном законодательстве Кыргызстана, в остальных кодексах он является квалифицирующим признаком убийства (п. «е-1» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 11 ч. 2 ст. 99 УК РК, п. 3 ч. 2 ст. 91 УК Монголии).

Одной из особенностей регламентации ответственности за квалифицированное убийство выступает использование неодинаковых формулировок в описании убийств, совершенных при наиболее опасных формах соучастия. Так, в п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ говорится о совершении убийства организованной группой, в п. 11 ч. 2 ст. 91 УК Монголии, кроме этого, упоминается убийство, совершенное преступной организацией, в п. 16 ч. 2 ст. 97 УК Кыргызстана фигурирует убийство, совершенное организованной преступной группой или преступным сообществом, а в п. 15 ч. 2 ст. 99 УК Казахстана – убийство, совершенное преступной группой. Эти различия имеют сугубо терминологический характер и отнюдь не означают, что в законодательстве какого-либо из государств не предусмотрено ужесточение ответственности за убийство, совершенное лицами, входящими в обладающие повышенной общественной опасностью преступные формирования. В частности, как следует из ч. 3 ст. 31 УК Казахстана, под преступной группой необходимо понимать организованную группу, преступную организацию, преступное сообщество, транснациональную организованную группу, транснациональную преступную организацию, транснациональное преступное сообщество, террористическую группу, экстремистскую группу, банду или незаконное военизированное формирование. Таким образом, убийство, совершенное лицами, входящими в любую из перечисленных групп, будет расцениваться как квалифицированное. Отсутствие в ч. 2 ст. 105 УК РФ указания на совершение убийства преступным сообществом также не свидетельствует о том, что законодатель не относит подобное преступление к убийствам с квалифицирующими обстоятельствами. Согласно п. 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)» при совершении участником преступного сообщества (преступной организации) тяжкого или особо тяжкого преступления его действия подлежат квалификации по совокупности преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 210 УК РФ и соответствующей частью (пунктом) статьи УК РФ, с учетом квалифицирующего признака «организованная группа» [10].

При анализе законодательной техники, применяемой при описании квалифицированных убийств, совершенных при различных формах соучастия, стоит отметить то обстоятельство, что в ч. 2 ст. 99 УК Казахстана соответствующие квалифицирующие признаки размещены в двух пунктах (в п. 7 – группа лиц и группа лиц по предварительному сговору, в п. 15 – преступная группа), в ч. 2 ст. 97 УК Кыргызстана – в трех различных пунктах (п. 14 – группа лиц, п. 15 – группа лиц по предварительному сговору, п. 16 – организованная преступная группа и преступное сообщество), тогда как в уголовном законодательстве России и Монголии все формы соучастия, с которыми

связывается повышенная ответственность за убийство, сосредоточены в одном пункте (п. «ж» ч. 2 ст. 105 УК РФ, п. 11 ч. 2 ст. 91 УК Монголии). Последний вариант представляется предпочтительным. В правоприменительной практике нередки случаи, когда при рассмотрении дела суд усматривает менее опасную форму соучастия, чем вменялась органами предварительного расследования. В тех случаях, когда все формы соучастия перечисляются в одном и том же пункте, процессуальных сложностей при переквалификации содеянного не возникает.

Как уже отмечалось, уголовная ответственность за все виды квалифицированных убийств в законодательстве России, Казахстана, Кыргызстана и Монголии установлена в рамках одной и той же части статьи, предусматривающей ответственность за умышленное причинение смерти, в силу чего в законодательстве каждой из стран всем отягчающим убийство обстоятельствам корреспондирует единая санкция. Более глубокая дифференциация ответственности не производится, хотя в российской уголовно-правовой литературе есть предложения из числа квалифицирующих признаков убийства выделить особо квалифицирующие и обособить их в ч. 3 ст. 105 УК РФ. В частности, подобные предложения были высказаны С.Ф. Милюковым [11. С. 214–216], В.И. Зубковой [12. С. 48–49], А.Н. Поповым [13. С. 45], Н.А. Лопашенко [14. С. 162–163]. В то же время другие исследователи полагают, что степень общественной опасности различных видов квалифицированных убийств соизмерению не поддается, в связи с чем осуществить распределение отягчающих убийство обстоятельств на квалифицирующие и особо квалифицирующие практически невозможно [15. С. 63].

Особый интерес представляет анализ санкций за квалифицированные виды убийств. Их изучение показывает, что они конструируются по-разному. При этом следует иметь в виду, что содержание и пределы санкций во многом определяются положениями Общей части уголовного законодательства, устанавливающими систему наказаний и пределы отдельных видов наказаний. Все санкции являются альтернативными. Из числа основных наказаний в качестве наиболее мягкого наказания за квалифицированное убийство в уголовных кодексах всех четырех государств предусмотрено лишение свободы на определенный срок, в качестве наиболее сурового в УК России и Монголии – смертная казнь, в УК Казахстана и Кыргызстана – пожизненное лишение свободы. Уголовное законодательство Монголии не знает пожизненного лишения свободы как самостоятельного вида наказания, в то время как в российском законодательстве оно выступает в качестве альтернативы смертной казни и, будучи включенным в санкцию ч. 2 ст. 105 УК РФ, оказывается наиболее суровым фактически применяемым наказанием за убийство с квалифицирующими обстоятельствами, поскольку смертная казнь в соответствии с международными обязательствами Российской Федерации в течение уже длительного времени не назначается. Таким образом, ч. 2 ст. 105 УК РФ только формально содержит три вида альтернативных основных наказаний. Фактически, как и в других изучаемых государствах, их два.

Что касается пределов лишения свободы на определенный срок, заложенных в санкциях за квалифицированное убийство, то их сравнение наиболее корректным будет применительно к законодательству тех стран, в которых

максимальный срок лишения свободы, установленный Общей частью УК, совпадает. Такое совпадение наблюдается в России, Казахстане и Кыргызстане, где верхний предел лишения свободы на определенный срок составляет 20 лет и, разумеется, он предусмотрен и в санкциях, соответствующих квалифицированным убийствам. Нижний предел наказания в виде лишения свободы на определенный срок за убийство при квалифицирующих обстоятельствах составляет в РФ 8 лет (ч. 2 ст. 105 УК РФ), в Казахстане – 15 лет (ч. 2 ст. 99 УК РК), в Кыргызстане – 12 лет (ч. 2 ст. 97 УК КР). С учетом этого приходится констатировать, что российское законодательство является наиболее мягким, а пределы соответствующей санкции – наиболее широкими (от 8 до 20 лет лишения свободы). Этот вывод подтверждается и сопоставлением санкции ч. 2 ст. 105 УК РФ с санкцией ч. 2 ст. 91 УК Монголии. Максимальный предел наказания в виде лишения свободы на определенный срок в соответствии с уголовным законодательством Монголии составляет 25 лет. Санкция, соответствующая квалифицированным составам убийства, предусматривает наказание в пределах от 15 до 25 лет лишения свободы.

Некоторые специфические черты конструирования санкций за квалифицированное убийство обнаруживаются при сравнении их с санкциями за простое убийство. Исследование показывает, что в законодательстве всех выше-названных государств максимальное наказание за убийство без отягчающих и смягчающих обстоятельств составляет 15 лет лишения свободы. Этот же предел в качестве минимального заложен в санкцию, корреспондирующую квалифицированным составам убийства, в ч. 2 ст. 99 УК Республики Казахстан и ч. 2 ст. 91 УК Монголии. Следовательно, в Казахстане и Монголии использован такой вариант конструирования санкций, при котором санкция, соответствующая основному составу убийства, и санкция, соответствующая квалифицированному составу, пересекаются между собой только в одной точке и не имеют общих интервалов.

Иное законодательное решение нашло отражение в УК РФ и УК Кыргызской Республики. Законодатели этих государств допускают пересечение указанных санкций: в соответствии со ст. 97 УК КР минимальное наказание за квалифицированное убийство в виде 12 лет лишения свободы и максимальное наказание за простое убийство в виде 15 лет лишения свободы дают наложение санкций, которое, однако, здесь является не столь существенным, как в УК РФ, где интервал наложения составляет 7 лет. С учетом санкций чч. 1 и 2 ст. 105 УК РФ наказание в виде лишения свободы на срок от 8 до 15 лет может быть назначено как за простое, так и за квалифицированное убийство, что нельзя признать правильным, поскольку вследствие этого фактически различия в степени общественной опасности этих убийств в значительной мере нивелируются. В российской уголовно-правовой литературе обоснованно подчеркивается, что минимальная граница наказания в виде лишения свободы за квалифицированное убийство должна превышать максимальную границу данного вида наказания за простое убийство или, в крайнем случае, быть равной ей [12. С. 47; 14. С. 163–164].

В качестве факультативного дополнительного наказания за квалифицированное убийство уголовное законодательство Казахстана и Кыргызстана предусматривают конфискацию имущества, причем стоит иметь в виду, что если

в ст. 52 УК Кыргызской Республики перечень подлежащего конфискации имущества сформулирован практически так же, как и в российском законодательстве (хотя правовая природа конфискации в РФ является иной), то в Республике Казахстан до 1 января 2018 г. продолжает действовать ст. 51 УК РК 1997 г., согласно которой может быть осуществлена конфискация всего или части имущества, являющегося собственностью осужденного, при условии, что преступление совершено из корыстных побуждений [16]. В ч. 2 ст. 105 УК РФ в качестве обязательного дополнительного наказания к лишению свободы на определенный срок предусмотрено ограничение свободы сроком от одного до двух лет.

Проведенный анализ показывает, что в уголовном законодательстве Казахстана, Кыргызстана и Монголии в части установления ответственности за квалифицированные виды убийств имеются более удачные законодательные решения, чем в российском законодательстве. Они касаются главным образом конструирования санкций. Очевидно, что санкция ч. 2 ст. 105 УК РФ не в полной мере отражает степень общественной опасности убийств при квалифицирующих обстоятельствах, поэтому она требует усовершенствования с учетом позитивного законодательного опыта зарубежных стран.

Литература

1. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г. (ред. от 7 ноября 2014 г.) // Информационные системы «Параграф» [Электронный ресурс]. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252
2. Уголовный кодекс Кыргызской Республики от 1 октября 1997 г. (ред. от 8 апреля 2015 г.) // Информационные системы «Параграф» [Электронный ресурс]. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30222833
3. Criminal Code of Mongolia // Сайт Organization for Security and Co-operation in Europe [Электронный ресурс]. URL: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>
4. Уголовный кодекс Испании / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова. М.: ЗЕРЦАЛО, 1998. 218 с.
5. Criminal Code of the Kingdom of Spain // Сайт Organization for Security and Co-operation in Europe [Электронный ресурс]. URL: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>
6. Criminal Code of the Federal Republic of Germany // Сайт Organization for Security and Co-operation in Europe [Электронный ресурс]. URL: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-code>
7. Жалинский А.Э. Современное немецкое уголовное право. М.: ТК Велби: Проспект, 2004. 560 с.
8. О квалификации некоторых преступлений против жизни и здоровья человека: Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 11 мая 2007 г. № 1 (ред. от 21 апреля 2011 г.) // Официальный сайт Верховного Суда Республики Казахстан [Электронный ресурс]. URL: <http://sud.gov.kz/rus/legislation/CAT01/79692/2007>
9. О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ): Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 (ред. от 3 марта 2015 г.) // СПС «Консультант-Плюс: версия Проф».
10. О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней): постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 г. № 12 // СПС «Консультант-Плюс: версия Проф».
11. Милуков С.Ф. Российское уголовное законодательство: опыт критического анализа. СПб.: СПБИНВЭСЭП, 2000. 277 с.
12. Зубкова В.И. Ответственность за преступления против личности по законодательству России. М.: НОРМА, 2005. 256 с.

13. Попов А.Н. Умышленные преступления против жизни (проблемы законодательной регламентации и квалификации) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2003. 50 с.

14. Лопашенко Н.А. Убийства. М.: Юрлитинформ, 2013. 544 с.

15. *Современные тенденции развития уголовного законодательства и уголовно-правовой теории* (Конференция в ИГП РАН) // Государство и право. 1994. № 6. С. 44–76.

16. *Уголовный кодекс Республики Казахстан от 16 июля 1997 г. (ред. от 10 июня 2014 г.; утратил силу)* // Информационные системы «Параграф» [Электронный ресурс]. URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008032#sub_id=510000

Plaksina T.A. DOI 10.17223/22253513/17/6

THE REGULATION OF LIABILITY FOR MURDER IN LEGISLATIONS OF RUSSIA, KAZAKHSTAN, KYRGYZSTAN AND MONGOLIA: COMPARATIVE LEGAL STUDY

Key words: murder, criminal liability, punishment, criminal legislation in Asia, comparative legal study.

The comparison of criminal legal rules providing for the punishment for a classified murder in legislations of Russia, Kazakhstan, Kyrgyzstan and Mongolia enables us to speak about a considerable similarity when regulation of liability for such a crime is under consideration. This similarity manifests itself in the wide range of circumstances constituting murder, the coincidence of their contents, and the concentration of the characteristics of murder within the framework of one part of the Article on liability for murder.

The Criminal Codes of the above states contain 12 fully coinciding types of aggravated murders. However, the same legal terminology used for the description of this or that type of murder in national criminal legislations does not mean that there are no differences in the interpretation of characteristics of murder in the legal practices of particular states. A number of classifying characteristics can be referred to the legislation of only one or several states above (e.g. the commission of murder on political or ideological antagonism- to the Criminal Code of the Russian Federation; the commission of murder in emergency or rioting – to the Criminal Code of Kazakhstan).

По степени общественной опасности все квалифицированные виды убийств в законодательстве каждой страны признаются равными друг другу и располагаются в одной части статьи уголовного кодекса. Более глубокой дифференциации ответственности посредством выделения из числа квалифицирующих признаков убийства особо квалифицирующих обстоятельств законодатель не проводит.

According to their social danger, all types of murder in legislation of each country are considered equal and are enshrined in one part of the Criminal Code Article. Legislators do not give a more profound differentiation of liability by means of pointing out the most classifying characteristics.

The punishments for murder are constructed in different ways. The minimum limit for imprisonment is a matter of essential differences. The analysis shows that the Criminal Codes of Kazakhstan and Mongolia have the most successful variant in constructing sanctions when the minimum limit for imprisonment for murder coincides with the maximum one for manslaughter. Thus, the sanctions for manslaughter and murder do not coincide but adjoin. Such an approach should be taken into account as a positive lawmaking experience in the development of our legislation on liability for murder.

References

1. Kazakhstan. (2014) *Ugolovnyy kodeks Respubliki Kazakhstan ot 3 iyulya 2014 g. (red. ot 7 noyabrya 2014 g.)* [The Criminal Code of the Republic of Kazakhstan dated by July 3, 2014 (edited as of November 7, 2014)]. [Online] Available from: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252.

2. Kyrgyzstan. (1997) *Ugolovnyy kodeks Kyrgyzskoy Respubliki ot 1 oktyabrya 1997 g. (red. ot 8 aprelya 2015 g.)* [The Criminal Code of the Kyrgyz Republic dated by October 1, 1997 (edited as of April 8, 2015)]. [Online] Available from: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30222833.

3. Organization for Security and Cooperation in Europe. (n.d.) *Criminal Code of Mongolia* [The Criminal Code of Mongolia]. [Online] Available from: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>.

4. Kuznetsova, N.F. & Reshetnikova, F.M. (1998) *Ugolovnyy kodeks Ispanii* [The Criminal Code of Spain]. Moscow: ZERTsA-LO.

5. Organization for Security and Cooperation in Europe. (n.d.) *Criminal Code of the Kingdom of Spain*. [Online] Available from: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes>.
6. Organization for Security and Cooperation in Europe. (n.d.) *Criminal Code of the Federal Republic of Germany*. [Online] Available from: <http://www.legislationline.org/documents/section/criminal-code>.
7. Zhalinskiy, A.E. (2004) *Sovremennoe nemetskoe ugovolnoe pravo* [The current German criminal law]. Moscow: TK Velbi: Prospekt.
8. The Supreme Court of the Republic of Kazakhstan. (2007) *O kvalifikatsii nekotorykh prestupleniy protiv zhizni i zdorov'ya cheloveka: Normativnoe postanovlenie Verkhovnogo Suda Respubliki Kazakhstan ot 11 maya 2007 g. № 1 (red. ot 21 aprelya 2011 g.)* [On the qualification of certain crimes against life and health of the person: Normative decision № 1 of the Supreme Court of the Republic of Kazakhstan dated May 11, 2007 (ed. April 21, 2011)]. [Online] Available from: <http://sud.gov.kz/rus/legislation/CAT01/79692/2007>.
9. The Supreme Court. (1999) *O sudebnoy praktike po delam ob ubiystvakh (st. 105 UK RF): Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 27 yanvarya 1999 g. № 1 (red. ot 3 marta 2015 g.)* [On judicial practice in cases of murder (Art. 105 of the Criminal Code): Resolution № 1 of the Plenum of the Supreme Court dated January 27, 1999 (ed. March 3, 2015)]. [Online] Available from: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=176020>.
10. The Supreme Court. (2010) *O sudebnoy praktike rassmotreniya ugovolnykh del ob organizatsii prestupnogo soobshchestva (prestupnoy organizatsii) ili uchastii v nem (ney): Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 10 iyunya 2010 g. № 12* [On judicial practice in criminal cases on the organization of criminal communities (criminal organization), or participation in it (them): Resolution № 12 of the Plenum of the Supreme Court of June 10, 2010]. [Online] Available from: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=101362>.
11. Milyukov, S.F. (2000) *Rossiyskoe ugovolnoe zakonodatel'stvo: opyt kriticheskogo analiza* [Russian criminal law: the experience of critical analysis]. St. Petersburg: SPbIVESEP.
12. Zubkova, V.I. (2005) *Otvetstvennost' za prestupleniya protiv lichnosti po zakonodatel'stvu Rossii* [Responsibility for crimes against the person under the legislation of Russia]. Moscow: NORMA.
13. Popov, A.N. (2003) *Umyshlennye prestupleniya protiv zhizni (problemy zakonodatel'noy reglamentatsii i kvalifikatsii)* [Intentional crimes against life (legislative regulation and qualification)]. Law Doc. Diss. Moscow.
14. Lopashenko, N.A. (2013) *Ubiystva* [Murders]. Moscow: Yurlitinform.
15. Institute of State and Law, RAS. (1994) *Sovremennye tendentsii razvitiya ugovolnogo zakonodatel'stva i ugovolno-pravovoy teorii* [Modern trends in criminal law and criminal legal theory]. *Gosudarstvo i pravo*. 6. pp. 44-76.
16. Kazakhstan. (1997) *Ugovolnyy kodeks Respubliki Kazakhstan ot 16 iyulya 1997 g. (red. ot 10 iyunya 2014)* [The Criminal Code of the Republic of Kazakhstan dated by July 16, 1997 (ed. as of June 10, 2014)]. [Online] Available from: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008032#sub_id=510000.

УДК 343.235.1
DOI 10.17223/22253513/17/7

Л.М. Прокументов, Д.В. Карелин, Н.В. Ольховик

ПРИЧИНЫ ОТКЛОНЯЮЩЕГОСЯ ПОВЕДЕНИЯ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ И МЕРЫ ИХ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ

В статье анализируются причины отклоняющегося поведения несовершеннолетних. Авторы определили негативные тенденции отклоняющегося поведения несовершеннолетних, которые являются индикаторами наличия реальных угроз общественной безопасности, и сформулировали предложения по совершенствованию как законодательства, так и деятельности всех субъектов системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних.

Ключевые слова: несовершеннолетние, отклоняющееся поведение, преступность, предупреждение преступности несовершеннолетних.

Изучение закономерностей возникновения и развития отклоняющегося, в том числе правонарушающего и преступного поведения несовершеннолетних осуществляется с учетом современных социально-экономических, нравственных, психологических факторов, к которым относятся: усиление социального расслоения общества, в основе которого лежит материальный недостаток разных слоёв населения страны; кризисные явления в экономике, обуславливающие аналогичные явления в социальной сфере; обездоленность многих детей; неподготовленность государства и общества к созданию нормальных условий социализации несовершеннолетних; низкий уровень развития социальных институтов, служб, деятельность которых ориентирована на создание условий, способствующих саморазвитию каждого человека, и дефицит средств, возможностей, технологий на их реализацию; практическое игнорирование объективно существующих позитивных возможностей семьи, других социальных институтов в предупреждении правонарушающего поведения несовершеннолетних и их не востребованность действующими в этой сфере государственными структурами.

Такие понятия, как аморальный, асоциальный, девиантный, чаще, используются в социологии, педагогике, психологии, а правонарушающий, преступный – в криминологии. Очевидно, что названные выше типы поведения следует считать отклоняющимися, поскольку они характеризуют поведение, противоречащее нормам морали, нравственности, права.

Результаты распространения отклоняющегося поведения несовершеннолетних обычно находят свое отражение в официальной статистике, которая констатирует стабильный в последние годы рост детской беспризорности, бродяжничества, оставление несовершеннолетними образовательных учреждений, рост числа несовершеннолетних, состоящих на различных профилактических учетах, и т.п.

Негативные последствия социальных преобразований отразились на положении несовершеннолетних. В частности, они привели к росту напряжен-

ности в молодежной среде, обусловили у них формирование чувства неуверенности, беспокойства, тревожности и одновременно агрессивности.

В современном обществе несовершеннолетним все труднее достигать полной психологической, экономической, социальной, политической, духовной интеграции. Это приводит к скептицизму, отчуждению, побуждает несовершеннолетних бунтовать, завоевывать свое место в обществе часто незаконными способами.

Для современных несовершеннолетних характерен социально-ролевой конфликт, связанный с желанием иметь права, обязанности как у взрослых и одновременно объективной неспособностью их реализовать. Несовершеннолетние отличаются высоким уровнем притязаний, стремлением к автономии и независимости, отрицанием авторитетов. Для них характерно как преувеличение новизны собственной жизнедеятельности, пренебрежительное отношение к прошлому опыту, так и естественный недостаток знаний, навыков, способности ценить время и правильно им распоряжаться.

Асоциальными причинами, способствующими деформации досуговой и учебно-трудовой деятельности, являются разрушенные (отчужденные) отношения с учебными учреждениями, трудовыми коллективами, дружеские отношения с ровесниками, совершавшими правонарушения и преступления, со взрослыми лицами, употребляющими спиртные напитки и наркотики.

Таким образом, можно утверждать, что причинами отклоняющегося поведения несовершеннолетних стали уклад их жизни, уровень развития производительных сил, зрелости общественных отношений, политической системы общества, существующей в стране системы образования и воспитания. Следует признать, что такие негативные явления, как социальная пассивность, скептицизм и нигилизм несовершеннолетних, явились следствием стагнации общества, его перехода к иному общественному строю, недостатков, имеющих место в реализации проводимых в стране реформ в разных сферах, недостатков процесса социализации несовершеннолетних и их воспитания.

Формы отклоняющегося поведения несовершеннолетних – самые разные: пьянство и алкоголизм; наркомания; проституция; социальный паразитизм; совершение деяний, содержащих признаки правонарушений или преступлений, лицами, не достигшими возраста административной или уголовной ответственности; совершение правонарушений, совершение преступлений.

В последние годы почти каждый четвертый несовершеннолетний, состоящий на учете в подразделениях по делам несовершеннолетних органов внутренних дел, не достиг возраста 14 лет. Наиболее распространенным основанием постановки на учет лиц этой возрастной группы явилось совершение ими деяний, содержащих все признаки административных правонарушений (в 34% случаях) и преступлений (55,2% случаях). Почти 75% несовершеннолетних, совершивших общественно опасные деяния, содержащие признаки правонарушений или преступлений, до их совершения проживали в неблагополучных семьях, и многие из них сами подвергались насилию со стороны членов семьи [1. С. 9].

Происходящее с 2008 г. стабильное сокращение общего числа правонарушений, совершенных несовершеннолетними (2008 г. – 721 775, 2009 г. – 648 224, 2010 г. – 507 435, 2011 – 387 455, 2012 г. – 64 300, 2013 г. – 67 200),

по мнению многих исследователей, неверно отражает сложившуюся в этой сфере ситуацию. В частности, подобное снижение официально зарегистрированных показателей объясняется отечественными криминологами причинами совсем не обнадеживающего характера: неадекватно либеральным отношением органов уголовной юстиции к преступлениям (особенно небольшой и средней тяжести), совершаемым несовершеннолетними, а также относительно лучшей их адаптацией к новым социально-экономическим условиям по сравнению со взрослыми. Это объясняется также и тем, что зарегистрированные данные базируются на анализе сведений о раскрытых преступлениях, совершенных несовершеннолетними или при их участии. Численность же несовершеннолетних, принимавших участие в нераскрытых и невыявленных преступлениях, остается неизвестной, а, следовательно, абсолютные показатели преступлений, совершенных несовершеннолетними или при их участии, значительно превышают официальные данные.

Многие исследователи отмечают повышение удельного веса несовершеннолетних, совершающих насильственные преступления, а также преступлений, относящихся к категории тяжких и особо тяжких (Я.И. Гишинский) [2. С. 89], рост удельного веса несовершеннолетних в организованных преступных группах и преступных сообществах (А.Л. Салагаев) [3. С. 219]. Последнее еще раз подтверждает положение, в соответствии с которым традиционные формы жизни подростковых компаний (территориальная организация, групповые драки, кодекс чести и т.п.) все в большей мере трансформируются в формы организации несовершеннолетних и молодежи, характерные для преступных групп. И это мощное воздействие преступности на моральные условия социализации несовершеннолетних является в настоящее время фактором, с которым нельзя не считаться.

Начиная с 2010 г. наблюдается еще одна тенденция – неуклонного увеличения удельного веса преступлений, совершаемых несовершеннолетними в состоянии алкогольного опьянения: 2010 г. – 8,7%, 2011 г. – 9,7%, 2012 г. – 10,8%, 2013 г. – 12,8%. Незначительно, но идет и рост абсолютных показателей преступлений, совершенных несовершеннолетними в состоянии алкогольного опьянения. При этом изучение криминологической характеристики личности несовершеннолетних, совершивших преступления в состоянии алкогольного опьянения, несмотря на сходство с личностью несовершеннолетнего преступника вообще, имеет следующие отличия:

- удельный вес несовершеннолетних лиц женского пола, осужденных за преступления, совершенные в состоянии алкогольного опьянения, выше, чем удельный вес девочек в общем числе всех осужденных несовершеннолетних;
- в «пьяной» преступности несовершеннолетних существенно выше удельный вес лиц девочек, осужденных за насильственные преступления (ст. 111, 132 УК РФ);
- образовательный уровень осужденных несовершеннолетних за совершенные ими преступления в состоянии алкогольного опьянения ниже, чем у среднестатистического несовершеннолетнего преступника;
- социальный статус (род занятий) несовершеннолетних отличается в худшую сторону от портрета среднестатистического несовершеннолетнего

преступника за счет значительно большего удельного веса не учащихся и не работавших на момент совершения преступления;

– типичным представителем несовершеннолетних, осужденных за совершение преступлений в состоянии опьянения, является преимущественно «сельский» житель в отличие от всей преступности несовершеннолетних, которая может быть охарактеризована в целом как «городская».

Преступная активность различных возрастных групп несовершеннолетних относительно стабильна. Среди лиц, совершающих преступления, преобладают несовершеннолетние старшей возрастной группы (16–17-летние). На их долю приходится около 70% всех преступлений, совершаемых несовершеннолетними. Такое положение обусловлено, во-первых, социальным статусом и условиями воспитания несовершеннолетних, во-вторых, особенностями российского уголовного законодательства, которое предусматривает уголовную ответственность несовершеннолетних 14–15 лет только за совершение 20 составов преступлений.

Большинство преступлений, совершаемых несовершеннолетними, приходится на лиц, обучающихся в общеобразовательных учреждениях, и на несовершеннолетних, которые не учатся и не работают. Причем удельный вес этих категорий несовершеннолетних в общем числе лиц этого возраста, совершивших преступления, за последние десять лет изменился: школьники вышли на «первое» место в 2007 г. и удерживают его на протяжении последних лет.

Наконец, исследователи, занимающиеся проблемой преступности несовершеннолетних, также отмечают стабильно высокий уровень рецидивной преступности несовершеннолетних, которая, как и преступность вообще, обусловлена наличием в обществе определенных социальных противоречий и зависит от тех экономических, политических, социальных преобразований, которые характерны для определенного этапа его развития.

Отмеченные негативные тенденции являются индикаторами наличия реальных угроз общественной безопасности и требуют совершенствования как законодательства, так и деятельности всех субъектов системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних.

Применительно к законодательству представляется необходимым сделать следующее.

На федеральном уровне необходимо:

1. Внести в ст. 13 Федерального закона «О занятости населения в Российской Федерации» дополнение, предусматривающее наделение субъектов Российской Федерации правом устанавливать своими законами квоты для приёма на работу несовершеннолетних от 14 до 18 лет либо в общем контексте – граждан, испытывающих трудности в поиске работы.

2. Внести в КоАП РФ изменения, предусматривающие привлечение к административной ответственности лиц, достигших к моменту совершения административного правонарушения возраста 14 лет, указав исчерпывающий перечень таких правонарушений (ст. 20.20, 20.21 КоАП РФ и т.д.), а также положение, согласно которому при рассмотрении дел об административном правонарушении, совершенном несовершеннолетним, должны учитываться такие обстоятельства, как условия жизни и воспитания, уровень психическо-

го развития, иные особенности, влияние на несовершеннолетних старших по возрасту лиц.

3. Анализ данных официальной уголовной статистики показал, что за два года существования ст.151.1 УК РФ (розничная продажа несовершеннолетним алкогольной продукции, совершенная неоднократно) были осуждены единицы, а количество случаев совершения несовершеннолетними правонарушений в состоянии опьянения растет. Вывод очевиден – существующие нормы «не работают» и нуждаются в совершенствовании. Полагаем, что речь, прежде всего, должна идти не о нормах, предусматривающих ответственность (уголовную, административную), хотя они также далеки от совершенства, а о нормах регулятивного законодательства.

4. Реформировать нормативно-правовую и организационную базу комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав (КДН), для чего следует пересмотреть и унифицировать правовые и организационные формы создания и функционирования КДН на разных уровнях – федеральном, региональном, муниципальном.

5. Устранить неопределенность организационно-правовых основ создания и функционирования комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав по КоАП РФ, который называет КДН только в числе органов, уполномоченных рассматривать дела об административных правонарушениях (п. 2 ч. 1 ст. 22.1).

6. Устранить дублирование деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав и определенной части деятельности судов при решении вопросов о применении к несовершеннолетнему мер воздействия. В одном случае вопрос о применении мер воздействия рассматривает суд, а в другом «с учетом конкретных обстоятельств дела и данных о лице, совершившем административное правонарушение в возрасте от 16 до 18 лет, комиссии по делам несовершеннолетних с применением к нему меры воздействия» (ст. 2.3 КоАП РФ).

7. Реанимировать существовавший в советское время государственный учет рецидивной преступности вообще и повторной преступности несовершеннолетних в частности.

На уровне субъектов Российской Федерации необходимо:

8. Дополнить региональное законодательство требованием об обязательности проведения криминологической экспертизы принимаемых нормативных правовых актов.

9. Принять региональный закон «Об основах региональной системы предупреждения преступлений».

10. Поскольку в субъектах Российской Федерации по-разному решаются вопросы о характере и содержании нормативно-правовых актов, регулирующих деятельность комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав, вопросы формирования правовой основы организации и деятельности региональных и муниципальных комиссий отнести к компетенции представительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации.

11. Для своевременного выявления беспризорных несовершеннолетних и оказания им социальной поддержки создать единые федеральный и региональный банки данных о таких детях.

12. Для организации системы ресоциализации осужденных принять региональный закон о социальной адаптации освобожденных из мест лишения свободы и оказания социальной помощи осужденным без изоляции от общества. Законодательство о социальной адаптации должно относиться к законодательству о социальной защите, так как социальная адаптация освобожденных из мест лишения свободы – это не предмет уголовно-исполнительного права. Органы и учреждения, исполняющие уголовные наказания, должны только содействовать, готовить осужденных во время отбывания наказания к жизни в обществе. Возлагать на эти органы функцию социальной адаптации освобожденных нецелесообразно. Это несвойственная им функция.

13. Создать центры социальной адаптации для освобожденных из мест лишения свободы, которые должны находиться в ведении органов социальной защиты населения.

14. Региональным законодательством предусмотреть стимулы для работодателей, балансодержателей и собственников жилья для обеспечения освобождающихся из мест лишения свободы жильем и работой.

15. Сформулировать региональный заказ на разработку вузами программ подготовки, переподготовки и повышения квалификации социальных работников, сотрудников органов и учреждений системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних по проблемам предупреждения правонарушений несовершеннолетними и созданию условий для их ресоциализации.

Литература

1. Ясинова Н.О. Предупреждение насильственного поведения лиц, не достигших возраста уголовной ответственности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. 21 с.
2. Гилинский Я.И. Преступность несовершеннолетних: криминологический анализ // КриминалистЪ. 2010. № 2(7). С. 84–90.
3. Салагаев А.Л. Молодежные субкультуры. Казань: КГУ, 1997. 317 с.

Prozumentov L.M., Karelin D.V., Olkhovik N.V. DOI 10.17223/22253513/17/6

THE REASONS FOR A DEVIANT BEHAVIOR OF JUVENILES AND THEIR PREVENTION

Key words: juveniles, deviant behavior, criminality, prevention of juveniles' crimes.

The authors consider such reasons as lifestyle, development level of productive forces, maturity of public relations, political system, the existing system of education and upbringing to constitute the reasons for a deviant behavior of juveniles. Such negative phenomena as social passivity, skepticism and nihilism of juveniles are the results of public stagnation, its transition to another social structure, drawbacks in the realization of different reforms in the country and drawbacks in the process of socialization and education of juveniles.

The article substantiates the proposals for the development of current federal and regional legislation authorizing the subjects of the Russian Federation to set quotas for the employment of juveniles aged from 14 to 18 or for the employment of those who find a job search difficult. It is recommended to develop the above legislation concerning those who have attained the age of 14 at the moment of committing an administrative offence and hold them liable for it, a wide range of such offences being provided (Article 20.20, Article 20.21 of the Administrative Offences Code of the Russian Federation etc.).

It is necessary to reform a normative legal and organizational base for the juvenile affairs commissions and for the protection of juveniles' rights. For this purpose, it is necessary to revise all legal and organizational forms for the establishment and functioning of the juvenile affairs commissions at federal, regional and municipal levels.

The regional legislation should include the requirement on the compulsory criminological examination of the normative legal acts and it is necessary to pass a regional law "On the fundamentals of the regional system of crime prevention" should be passed. It is advisable to refer the basic legal matters of formation and activities of regional and municipal commissions to the competence of state representative bodies of the Russian Federation subjects. It is essential that the centers of social adaptation for those released from prisons are established at the level of the Russian Federation subjects; such centers should be under the jurisdiction of social welfare bodies.

References

1. Yasinova, N.O. (2010) *Preduprezhdenie nasil'stvennogo povedeniya lits, ne dostigshikh vozrasta ugovnoy otvetstvennosti* [Prevention of violent behavior of persons under the age of criminal responsibility]. Abstract of Law Cand. Diss. Moscow.
2. Gilinskiy, Ya.I. (2010) Prestupnost' nesovershennoletnikh: kriminologicheskiy analiz [Juvenile delinquency: criminological analysis]. *Kriminalist*". 2(7). pp. 84-90.
3. Salagaev, A.L. (1997) *Molodezhnye subkul'tury* (Youth Subcultures). Kazan: Kazan State University.

УДК 343.14
DOI 10.17223/22253513/17/8

Т.В. Трубникова

ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПРАВОМ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ: КРИТЕРИИ И ПРЕДЕЛЫ ВМЕШАТЕЛЬСТВА СО СТОРОНЫ ГОСУДАРСТВА

В статье обоснована допустимость использования понятия «злоупотребление правом в уголовном процессе» в широком смысле (как злоупотребление субъективными правами и злоупотребление должностными лицами своими полномочиями). Предложены содержательные критерии ограничения злоупотребления правом от правомерного и добросовестного поведения участника уголовного процесса, не поддающиеся произвольному расширению. Обоснованы допустимые пределы вмешательства государства в поведение, содержащее признаки злоупотребления правом.

Ключевые слова: злоупотребление правом в уголовном процессе, злоупотребление субъективным правом, злоупотребление полномочиями, право на судебную защиту, защита конституционных прав и свобод участников уголовного процесса.

Проблематика злоупотребления правом давно и активно обсуждается в науке гражданского права. Тем не менее «цивилистам» так и не удалось договориться относительно многих важных черт понятия «злоупотребление правом». До сих пор в гражданско-правовой науке не определены однозначно сущность этого явления, его существенные признаки и даже допустимость использования самого термина «злоупотребление правом». Наука же уголовного процесса обратилась к понятию «злоупотребление правом» сравнительно недавно, и число научных работ, посвященных данной проблематике, сравнительно невелико. Поэтому, по-видимому, не следует удивляться тому, что ученым, посвятившим свои работы проблемам злоупотребления правом в уголовном процессе, пока не удалось достичь сколько-нибудь сходного подхода к определению содержания, существенных признаков злоупотребления правом и возможной реакции государства на соответствующее поведение.

Так, О.И. Андреева, О.Я. Баев, О.И. Даровских, сделав попытки применить наработки гражданского права к уголовно-процессуальной действительности, предложили различные определения злоупотребления правом и разные перечни его признаков [1, 2, 3]. Нет однозначного понимания того, могут ли быть субъектом злоупотребления правом в уголовном процессе должностные лица и органы государства. Так, О.И. Андреева и О.В. Желева исходят из того, что как злоупотребление правом в уголовном процессе можно рассматривать лишь злоупотребление лица принадлежащим ему субъективным правом, злоупотребление же должностного лица своими полномочиями совпадает с элементами состава преступления «злоупотребление должностными полномочиями», между тем последняя правовая категория является уголовно наказуемым деянием, и потому отождествлять это явление с феноменом

«злоупотребления правом» неправомерно [4. С. 55; 5. С. 117–118]. Другие авторы, напротив, рассматривают злоупотребление должностных лиц (и суда) своими полномочиями как одну из форм более общего понятия злоупотребления правом в уголовном процессе [2. С. 337; 3. С. 8–9; 6. С. 980–981; 7. С. 73]

Не достигнуто в юридической литературе и единство взглядов относительно того, какие меры могут быть приняты государством по отношению к лицам, допускающим злоупотребление правом в уголовном процессе. Так, ряд авторов считают необходимым законодательное закрепление в УПК РФ запрета на злоупотребление правом [2. С. 348–349; 3. С. 19; 4. С. 55], полагая, что в этом случае нарушение такого «общего» запрета будет свидетельствовать о наличии в действиях лица правонарушения, вслед за которым может последовать юридическая ответственность. По мнению А.В. Юдина, такая ответственность может иметь вид применения санкций, носящих личный и материальный характер [6. С. 982–983]. Другие ученые, напротив, полагают, что нельзя согласиться с предложениями о закреплении запрета на злоупотребление правом в нормах уголовно-процессуального права. «Установление такого запрета, по существу, переводит злоупотребление правом в разряд уголовно-процессуального правонарушения... за которое предусмотрено наступление юридической ответственности и применение санкций... Обвиняемый, осведомленный о возможном применении санкций за осуществление (пусть и недобросовестное) своих процессуальных прав, вообще не стал бы пользоваться своими правами, превращаясь в бесправный объект исследования» [8. С. 26]. Соглашаясь с таким доводом, Л.Д. Калинкина полагает правильным, когда каждый случай злоупотребления правом предусматривается в конкретной уголовно-процессуальной норме, с определением в ней оснований, условий и порядка применения с тем, чтобы то или иное процессуальное право участника уголовного судопроизводства не превращалось в юридическую фикцию [9].

Конкретные предложения, направленные на предотвращение злоупотреблений участниками уголовного процесса своими правами (в том числе и путем внесения изменений в процессуальный закон), высказываемые в юридической литературе, зачастую отличаются чрезмерным радикализмом. Например, И.С. Смирнова, указывая на то, что в некоторых случаях обвиняемые или их защитники затягивают ознакомление с материалами уголовного дела, предлагает в качестве предупредительной меры ограничить право обвиняемого на ознакомление со всеми доказательствами по делу, разрешив знакомить его только с материалами, которые касаются совершенных им преступлений [10. С. 20].

Не снимает проблем и действующая правоприменительная (в том числе судебная) практика. Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 30.06.2015 № 29 «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве» (в абз. 2 п. 18) позволяет судам не признавать право обвиняемого на защиту нарушенным в тех случаях, когда «отказ в удовлетворении ходатайства либо иное ограничение в реализации отдельных правомочий обвиняемого или его защитника обусловлены явно недобросовестным использованием им этих правомочий в

ущерб интересам других участников процесса...» Данная формулировка представляется весьма опасной в применении, поскольку не предлагает никаких критериев для определения добросовестности/недобросовестности использования участником процесса своих правомочий, само же по себе наличие «ущерба интересам других участников процесса» не может служить достаточным основанием для отнесения поведения участника к категории злоупотребления правом, поскольку в силу объективно существующего в уголовном процессе противоречия между интересами сторон и даже различных участников, действующих на одной стороне, любая эффективная реализация одним из участников уголовного судопроизводства своих процессуальных прав может привести к ущербу для интересов других участников. Что же касается таких последствий поведения участника, как отказ в удовлетворении его ходатайства (выносимый, видимо, без рассмотрения обоснованности такого ходатайства, только по мотиву «недобросовестного использования правомочий»), а также «ограничение в реализации отдельных правомочий», то они видятся средствами очень опасными и могущими привести к произвольному лишению участников их прав.

Учитывая, что злоупотребление правом совершается всегда в пределах разрешенного законом поведения и поэтому его очень трудно отграничить от правомерного поведения, а возможность применения мер негативного характера к лицам, пользующимся своими правами, предоставленными им законом, – очень опасное средство, могущее действительно превратить участника уголовного судопроизводства в фактически бесправный объект исследования [8], не решающийся или не имеющий практической возможности использовать свои процессуальные права для защиты собственных интересов, необходимы четкие, содержательные и не поддающиеся расширенному толкованию критерии отграничения злоупотребления правом от правомерного и добросовестного поведения участника в уголовном процессе. К сожалению, предложенные в юридической литературе существенные признаки злоупотребления правом, критерии отграничения его от правомерного поведения не вполне отвечают таким требованиям. Так, например, О.И. Даровских выделяет в своих работах 6 существенных признаков злоупотребления правом [3. С. 8–9; 11]. Два признака из этого перечня характеризуют ту мысль, что злоупотребить можно только имеющимся у лица правом. Данные признаки не вызывают возражений, хотя и не способны помочь отграничить злоупотребление правом от правомерного поведения. Однако остальные признаки, предложенные данным автором, как представляется, не обладают достаточной внутренней непротиворечивостью, позволяющей создать единую систему таких признаков, не вполне учитывают особенности отрасли уголовно-процессуального права (по сравнению с гражданским правом), одни из них способны толковаться расширительно и в то же время наличие других, напротив, будет чрезмерно трудно доказать на практике.

Так, О.И. Даровских утверждает, что «поведение лица, злоупотребляющего правом, является допустимым и возможным, прямого нарушения им правовой нормы нет» и одновременно заявляет, что «при злоупотреблении реализация права осуществляется за пределами, установленными законом» [3. С. 8–9]. Представляется, что эти два положения противоречат друг другу,

поскольку если закон предусматривает определенные пределы реализации права, то действие за такими пределами не может быть оценено как допустимое, возможное и не противоречащее закону.

Далее, признаком злоупотребления правом О.И. Даровских считает то, что лицо действует «при отсутствии или в противоречии с имеющимся у него интересом» [3. С. 8–9]. С данным положением можно согласиться, когда речь идет о злоупотреблении лица своим субъективным *гражданским* правом (например, сжечь свое имущество, чтобы досадить арендатору). Однако одной из особенностей уголовного процесса является то, что права (правомочия), предоставляемые участникам процессуальным законом, либо конституционные права, реализуемые в уголовном процессе, имеют характер не субъективных гражданских прав, а представляют собой субъективные публичные права [12. С. 29]. Эти права предоставляются для реализации определенного публичного (общественного) интереса, их содержание и предназначение тесно связаны с назначением и целями уголовного процесса. Когда речь идет об уголовном процессе, то при злоупотреблении правом участник, как правило, действует отнюдь не в противоречии с имеющимся у него интересом, но для достижения такого своего личного интереса, который не подлежит защите со стороны законодателя (замедлить производство по делу до истечения срока давности уголовного преследования, например, или не дать стороне защиты представить суду свои доказательства, чтобы гарантированно добиться осуждения обвиняемого). Поэтому, думается, более правильно указывать в качестве признака злоупотребления правом на использование права вопреки его социальному назначению или целям уголовного процесса [1. С. 11; 3. С. 8–9; 13. С. 23].

Еще два признака, предлагаемые О.И. Даровских, связаны с причинением (возможностью причинения) вреда интересам других лиц (реализация права «в целом противоречит интересам других граждан, общества и государства» и «в результате использования права в противоречии с его назначением может быть причинен вред другим лицам, обществу, государству, или могут наступить иные негативные последствия») [3. С. 8–9]. Данные критерии (а по существу, один критерий) являются неконкретизированными и расплывчатыми. По-видимому, под них подпадает потенциальная опасность причинения любого вреда любым интересам неопределенного круга субъектов. Аналогичные критерии предлагаются и другими авторами. Так, О.И. Андреева говорит о том, что лицо, злоупотребляющее правом, может действовать «с целью причинить вред личным интересам, создать объективные препятствия для реализации прав других участников уголовного процесса» [1. С. 11], не оговаривая при этом, о каких конкретно личных интересах и каких правах идет речь.

Выше мы уже выразили свою точку зрения относительно того, почему сам по себе факт причинения вреда интересам других лиц в уголовном процессе (и тем более – только потенциальная возможность причинения такого вреда) не может еще считаться признаком злоупотребления правом. Представляется, что критерий причинения вреда может рассматриваться как вполне правомерный при отграничении злоупотребления правом от других видов поведения только при условии его предельной конкретизации: он должен

включать определение того, нарушение каких именно прав и законных интересов других субъектов является недопустимым, и определение такого перечня должно производиться с учетом целей и назначения уголовного процесса.

Наконец, признак злоупотребления правом, в соответствии с которым «субъект понимает, что реализация им конкретного права осуществляется в противоречии с назначением, духом и смыслом этого предоставленного права» [3. С. 8–9], требует установления определенного внутреннего отношения субъекта к своим действиям. Другие авторы формулируют этот признак даже более четко, указывая на то, что о злоупотреблении правом можно говорить только при наличии умысла лица или даже цели причинения вреда [1. С. 11; 2. С.343; 13. С. 23]. Такой признак видится нам не вполне удачным, поскольку установление его наличия в конкретной ситуации потребует использования очень сложной процедуры доказывания, очень значительной затраты сил и средств и может оказаться практически нереализуемым. Думается, что критерии отграничения злоупотребления правом от правомерного поведения должны быть сформулированы так, чтобы не требовать от правоприменителя необходимости доказывания «субъективной стороны» соответствующего деяния (вины, неосторожности, наличия цели причинения вреда и т.д.). Видимо, следует согласиться с О.И. Андреевой в том, что при формировании таких критериев могут быть использованы понятия «добросовестность» и «разумность» определенного поведения [1. С. 11–12].

Автор полагает, что при формулировании критериев, применение которых даст возможность отграничить злоупотребление правом от других видов поведения, можно исходить из двух следующих основных положений:

1. Термин «злоупотребление правом в уголовном процессе» допустимо использовать в широком смысле, включая в его содержание не только злоупотребление участниками своими субъективными правами, но и злоупотребление должностными лицами своими полномочиями. Мы не будем здесь приводить подробные аргументы в пользу данного тезиса. Укажем только, что явление, суть которого заключается в использовании должностными лицами своих полномочий в рамках, установленных законом, но вопреки его предназначению имеет широкое распространение в уголовном процессе. При этом злоупотребления полномочиями в уголовном процессе должностными лицами далеко не всегда имеют характер уголовного преступления и не всегда совершаются с целью причинения вреда участникам процесса. Причинами такого рода явлений могут быть и ложно понятые интересы уголовного процесса, и дефекты сознания правоприменителей, и проявления профессиональной деформации [14. С. 11].

Возможность рассмотрения проблем злоупотребления полномочиями в одном комплексе с проблемами злоупотребления субъективными правами в уголовном процессе имеется, поскольку в силу публичного характера субъективных уголовно-процессуальных прав отсутствует какой-то принципиальный разрыв между использованием гражданами своими субъективными правами и использованием должностными лицами своих полномочий в уголовном процессе: и те и другие не должны использоваться вопреки назначению и целям уголовного процесса. В то же время различие между дозволительным

методом правового регулирования, применяемым к гражданам («разрешено все, что не запрещено законом»), и разрешительным методом, на использовании которого должна строиться деятельность государственных органов и должностных лиц, диктует необходимость установления отличающихся критериев: для решения вопроса о наличии злоупотребления субъективным правом необходимо наличие более жестких критериев, чем для вывода о наличии злоупотребления полномочиями.

2. Критерии злоупотребления правом (в широком смысле) в уголовном процессе тесно связаны с особенностями уголовного процесса, его целями и назначением. Не только полномочия должностных лиц, но и процессуальные права других участников уголовного процесса, пределы реализации ими в уголовном процессе своих конституционных прав, границы личного усмотрения при реализации прав участников предопределяются публичной природой и назначением уголовного процесса. Наша позиция состоит в том, что в качестве целей уголовного процесса следует выделять: 1) установление истины по делу; 2) убеждение населения в том, что установлена именно истина; 3) охрана прав и законных интересов всех лиц, вовлеченных в уголовный процесс, от чрезмерного их ограничения в ходе осуществления уголовно-процессуальной деятельности. При этом универсальным способом согласования, гармонизации различных (зачастую – противоречащих друг другу) целей уголовного процесса, необходимым средством для их реализации, а в конечном счете необходимым условием для реализации социального предназначения уголовного процесса является предоставление всем заинтересованным субъектам права на судебную защиту. К числу субъектов права на судебную защиту должны быть отнесены: потерпевший, обвиняемый, все иные лица, вовлеченные в сферу уголовного судопроизводства, а также общество в целом (в силу публичного характера уголовного процесса) [15].

Ранее мы доказывали, что необходимость обеспечения всем заинтересованным субъектам права на судебную защиту может рассматриваться также в качестве критерия оптимальности соотношения прав и обязанностей различных участников уголовного процесса (такое соотношение оптимально, если каждый из участников в равной степени в состоянии реализовать свое право на судебную защиту). Таким образом, право на судебную защиту не просто важно для достижения целей (задач) уголовного процесса, но и может служить важным критерием для оптимизации его правового регулирования [16].

Учитывая сказанное, полагаем возможным утверждать, что в уголовном процессе разнообразные личные интересы его участников признаются законодателем настолько, насколько для их реализации возможно использовать такой инструмент, как «справедливое судебное разбирательство». Отсюда отсутствие нарушения права субъекта на судебную защиту его прав и свобод может рассматриваться как основной признак отсутствия злоупотребления правом со стороны других участников процесса. Другим признаком может служить отсутствие неоправданных ограничений в уголовном процессе конституционных прав лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство, отсутствие нарушений этих прав.

С учетом данных положений попробуем сформулировать признаки, наличие которых позволит констатировать наличие злоупотребления субъективным правом или полномочием в уголовном процессе.

1. Для должностных лиц. Если объективным результатом реализации должностным лицом своих полномочий будет неоправданное ограничение или угроза нарушения конституционного права лица, вовлеченного в уголовное судопроизводство, либо такое ограничение прав и возможностей участника процесса, которое способно привести к нарушению права одного из субъектов на судебную защиту (в том числе вследствие нарушения права на судебное разбирательство в разумный срок), значит, со стороны данного должностного лица имеет место злоупотребление полномочиями. Соответственно злоупотребление полномочиями в уголовном процессе может иметь как умышленный, так и неосторожный характер.

2. Что касается других участников уголовного процесса, то для констатации наличия с их стороны злоупотребления субъективным правом необходимо наличие одновременно двух условий:

– поведение участника (действие или бездействие) совершается очевидно не для реализации его права на судебную защиту и не представляет собой добровольного отказа от этого права. В данном случае может использоваться критерий разумности (при учете презумпции разумности поведения лица): поведение участника должно быть *очевидно неразумным* с точки зрения реализации его права на судебную защиту. Например, можно рассматривать как очевидно неразумное поведение (с точки зрения реализации права на судебную защиту) отказ от переводчика со стороны подсудимого, не владеющего языком уголовного судопроизводства. Явное затягивание ознакомления с материалами уголовного дела (сверх времени, необходимого для тщательного ознакомления с материалами дела, подготовки и заявления ходатайств) будет также подпадать под данный критерий, так как не имеет рационального обоснования с точки зрения реализации права на судебную защиту;

– одновременно поведение такого участника должно нарушать (быть способным нарушить) право других субъектов на судебную защиту (в том числе за счет существенного увеличения продолжительности уголовного судопроизводства) и (или) конституционные права лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство (например, право на жизнь, на тайну личной жизни). Мы при этом в целом согласны с точкой зрения В.С. Вепрева, в соответствии с которой применительно к уголовному судопроизводству принцип добросовестности проявляется в том, что действия участников должны строиться с учетом законных интересов и потребностей других участников судопроизводства, реализации ими своих правовых возможностей с тем, чтобы хотя бы не нарушать, не создавать препятствия для реализации прав и интересов другими участниками [17. С. 20]. В то же время мы полагаем, что участнику уголовного судопроизводства, не являющемуся должностным лицом, может быть «поставлено в вину» только такое поведение, которое приводит или может привести к нарушению вышеперечисленных прав в условиях, когда явно существовал вариант поведения, не приводящий к таким последствиям. То есть поведение участника должно быть *очевидно недобросовестным*. При этом не требуется доказывать наличие у лица *умысла* на нарушение права

других субъектов на судебную защиту, или на нарушение конституционных прав лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство, или соответствующей цели.

Например, некоторые авторы относят к числу злоупотреблений правом неоднократные неявки адвоката-защитника для участия в процессуальных действиях на этапе предварительного расследования, а также в судебное разбирательство, в том числе и совершаемые по мотиву занятости адвоката в другом процессе [18. С. 248]. Между тем нетрудно заметить, что конкретные ситуации, в которых это происходит, наличие (отсутствие) у адвоката-защитника других вариантов поведения, помимо избранного им, могут кардинально менять оценку добросовестности его поведения. Например, адвокат может заранее поставить суд и других участников процесса в известность о днях своей занятости в судебном разбирательстве по другому уголовному делу. Если суд тем не менее назначит судебное заседание, невзирая на занятость адвоката в другом процессе, то неявка такого адвоката в данное судебное заседание вряд ли может быть поставлена ему в вину. Напротив, если адвокат не явился в судебное заседание, не предупредив заранее суд и участников процесса о своей занятости в другом судебном разбирательстве, хотя фактически имел возможность для этого, можно сделать вывод, что последствие в виде увеличения продолжительности судебного разбирательства связано с явно недобросовестным поведением такого адвоката-защитника.

Сформулированные выше критерии имеют кумулятивный характер: для констатации наличия в поведении участника процесса злоупотребления субъективным правом оба критерия должны иметь место одновременно (т.е. его поведение должно быть одновременно как очевидно неразумным с точки зрения реализации его собственного права на судебную защиту, так и очевидно недобросовестным по отношению к возможности реализации права на судебную защиту, конституционных прав другими участниками процесса). Например, участник уголовного процесса может возражать против оглашения показаний неявившегося свидетеля, показания которого, по мнению данного участника, важны для дела, настаивать на его вызове и допросе в судебном заседании. Объективно говоря, тем самым он наносит урон праву потерпевшего на рассмотрение дела в разумный срок, поскольку удовлетворение судом его требований может существенно замедлить судебное разбирательство. Однако такое поведение не может признаваться злоупотреблением правом, поскольку оно как минимум не бессмысленно с точки зрения реализации права обвиняемого на судебную защиту. С другой стороны, обвиняемый может, к примеру, в каждом судебном заседании заявлять отвод судье, рассматривающему дело, вызывая тем самым неудовольствие суда. Даже если считать, что такое поведение бесполезно с точки зрения реализации права на судебную защиту (что еще не следует из самого факта заявления таких отводов, без учета их мотивировки и конкретных обстоятельств дела), очевидно, что разрешение таких отводов не требует значительных затрат времени и потому соответствующее поведение обвиняемого не может рассматриваться как злоупотребление правом, как не причиняющее вреда праву других субъектов на судебную защиту.

В юридической литературе, судебной практике имеются примеры, когда в качестве злоупотребления правом расценивается поведение защитника, «неудобное» для следователя или суда. Есть необходимость разобраться: в действительности ли это примеры злоупотребления правом или же как таковое оценено просто добросовестное поведение защитника, честное выполнение им своей процессуальной функции. Попробуем на примере одной такой ситуации проверить «пригодность» предложенных нами выше критериев.

Например, О.Я. Баев рассматривает как злоупотребление правом заявление стороной защиты ходатайства о производстве дополнительной либо повторной судебной экспертизы в порядке, установленном ст. 144 УПК РФ, в момент, максимально приближенный к окончанию срока предварительного расследования по делу «из тактических соображений» [2]. Действительно, заявление такого ходатайства перед окончанием срока расследования неудобно для следователя. Однако может ли оно быть поставлено в вину стороне защиты? Первый из предложенных нами критериев явно не имеет в этом случае места, поскольку заявление такого ходатайства не является бессмысленным с точки зрения обеспечения справедливого характера судебного разбирательства в связи с тем, что при назначении первоначальной судебной экспертизы (произведенной до возбуждения уголовного дела) ни сторона защиты, ни потерпевший не имели возможности реализовать свои права. Можно говорить о том, что последствием заявления соответствующего ходатайства может стать увеличение срока производства по уголовному делу, однако это еще не свидетельствует о выполнении второго критерия, если не будет установлена очевидная недобросовестность соответствующих участников. Однако мы не можем усмотреть и очевидной недобросовестности, поскольку заявление соответствующего ходатайства «в последний момент» может быть с необходимостью вызвано переоценкой значения заключения первоначальной экспертизы, произошедшей, например, в результате изучения стороной защиты всех материалов дела. Соответственно, поведение участников стороны защиты, с точки зрения предложенных нами критериев, в данном случае не может быть оценено как злоупотребление правом, а представляет собой вариант правомерного поведения. Следователю же необходимо учитывать наличие такого варианта поведения стороны защиты и заблаговременно заканчивать предварительное расследование, оставляя время для производства возможной повторной или дополнительной судебной экспертизы.

Таким образом, предлагаемые нами критерии, как представляется, позволяют обнаружить ситуации злоупотребления правом и достаточно эффективно отграничить их от правомерного поведения, хотя бы оно и было неудобным государству.

Мы ранее уже указали на то, что меры реагирования, применяемые государством в случае констатации факта злоупотребления правом, могут оказаться не менее, а то и более опасными для обеспечения реализации права на судебную защиту, чем вред от самого злоупотребления правом. Поэтому недостаточно иметь четкие критерии отграничения злоупотребления от правомерного поведения, необходимо еще и так определить предел возможного вмешательства государства, чтобы «лекарство» не стало «хуже болезни».

Представляется, что общим правилом, на основе которого возможно определять такие пределы, будет опять-таки являться недопустимость нарушения прав участников уголовного процесса на справедливое судебное разбирательство. В связи с этим вмешательство государства необходимо в каждом случае, если имеет место злоупотребление полномочиями со стороны должностного лица. В случаях же злоупотребления субъективным правом каждый раз необходимо оценивать соотношение между возможным вредом, причиняемым поведением участника, и последствиями вмешательства государства в его поведение с точки зрения обеспечения права данного участника на судебную защиту. При этом все ограничения процессуальных правомочий, необходимых для реализации права лица на судебную защиту, допустимы только в целях обеспечения реализации конституционных прав других лиц, должны быть строго соразмерны этой необходимости и не должны в своей совокупности приводить к фактическому лишению лица его права на справедливое судебное разбирательство.

Далее, соглашаясь в целом с тем, что ситуации возможного злоупотребления правом должны найти отражение в уголовно-процессуальном законе, с определением в нем оснований, условий и порядка применения права (правомочия), возможных ограничений права и условий их применения, мы полагаем, что такое реально сделать отнюдь не для всех возможных форм злоупотребления правом. Считаем допустимым дифференцировать, с этой точки зрения, все возможные формы злоупотребления правом на системные и не-системные.

К числу *системных* форм злоупотреблений правом можно отнести те, которые появляются вследствие недостатков уголовно-процессуального закона (например, отсутствие ограничений права или механизма его осуществления, если они необходимы, или чрезмерно широкие пределы усмотрения должностного лица) либо в случае противоречия закону сложившихся обыкновений правоприменительной деятельности.

Например, постановлением Конституционного Суда РФ от 16.07.2015 № 23-П «По делу о проверке конституционности положений частей третьей – седьмой статьи 109 и части третьей статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С.В. Махина» признаны не противоречащими Конституции Российской Федерации положения частей третьей – седьмой ст. 109 УПК РФ в их взаимосвязи с частью третьей статьи 237 УПК РФ. Однако можно сделать вывод, что это решение создает возможность использования такой практики, при которой уголовное дело сначала направляется в суд (после истечения предельного срока содержания под стражей), затем возвращается судом «для устранения недостатков». Содержание обвиняемого под стражей после такого возвращения дела может продолжаться неопределенное время, без ограничения его продолжительности. Судья Конституционного Суда РФ Ю.М. Данилов в своем особом мнении подчеркнул, что Конституционный Суд не оценил распространенность такой практики, а на единичном примере можно обнаружить ее изъяны. «Не удивительно, – указал он, – что по делу С.В. Махина следствие длилось 17 месяцев, а так называемое устранение препятствий рассмотрения дела су-

дом и ознакомление обвиняемого с материалами дела – более 26 месяцев» [19].

Судья Конституционного Суда РФ С.М. Казанцев в своем особом мнении по тому же делу указал на то, что в результате правовой неопределенности положения ст. 109 УПК РФ на практике, как свидетельствуют, в частности, материалы дела гражданина С.В. Махина, могут расширительно интерпретироваться и применяться судами как допускающие неоднократное продление предельного срока содержания под стражей при расследовании после возвращения уголовного дела прокурору без учета срока предварительного расследования преступления (в том числе в случаях, когда предельный срок содержания под стражей – 6, 12 и 18 месяцев со дня возбуждения уголовного дела – был исчерпан до первоначальной передачи дела в суд). То есть неопределенность правового регулирования позволяет судам применять положения ст. 109 УПК РФ в ее связи со ст. 237 данного Кодекса таким образом, как будто отсчет и сроков предварительного следствия, и сроков содержания под стражей, включая предельный (6, 12 и 18 месяцев), после возвращения дела прокурору начинается заново. Причем он подчеркнул, что в этом случае обвиняемый «расплачивается» не за свое негативное поведение, а исключительно за «недостатки предварительного следствия», т.е. за ошибки своего процессуального противника – стороны обвинения [19].

Очевидно, что эффективными способами противодействия подобным системным формам злоупотреблений правом могут стать:

1) внесение в уголовно-процессуальный закон изменений, направленных на выстраивание эффективного баланса прав различных участников процесса, регламентацию механизма их реализации (если это необходимо), четкое определение случаев и пределов ограничений этих прав, а также ограничение чрезмерно широких пределов усмотрения должностных лиц, установление в законе критериев, с применением которых должностные лица должны принимать решения в пределах своего усмотрения;

2) совершенствование правоприменительной практики (в том числе с применением мер административного характера, установления эффективного судебного надзора).

Под несистемными злоупотреблениями правом мы понимаем такие, совершение которых нельзя исключить путем совершенствования уголовно-процессуального закона. Так, нельзя предусмотреть в законе максимальное количество заявляемых отводов или ходатайств, количество жалоб, подаваемых на действия (бездействие) должностного лица, объем апелляционной или кассационной жалобы, поскольку это будет равнозначно фактическому лишению соответствующих прав. Между тем при реализации прав на заявление отводов, ходатайств, жалоб также может быть допущено злоупотребление правом. Представляется, что пределы вмешательства государства в случае обнаружения такого рода злоупотребления очень ограничены, поскольку, как мы уже обозначили выше, право участника на судебную защиту не должно пострадать вследствие такого вмешательства.

Полагаем, что участника недопустимо лишать соответствующего правомочия, также будет недопустимым и отказ в удовлетворении ходатайства или заявленного отвода, жалобы исключительно по мотиву злоупотребления уча-

стника правом. Многократное заявление ходатайства или отвода не может исключить обязанности государственных органов и должностных лиц рассмотреть содержание и обоснованность такого ходатайства и принять по нему мотивированное решение.

Представляется поэтому, что государство должно проявлять определенную терпимость к подобным возможным злоупотреблениям правом, рассматривая их как своего рода процессуальные издержки (если злоупотребление правом хотя и создает препятствия в осуществлении правосудия, но эти препятствия не чрезмерны, затрудняют ход процесса, однако не останавливают его). В том же случае, когда несистемное злоупотребление правом таково, что в силу его совершения невозможно вести процесс, то к лицу, допускающему такое злоупотребление, могут быть применены меры принуждения (например, удаление участника из зала суда на определенный срок) либо инициировано применение мер дисциплинарной ответственности (в отношении адвоката), вынесено частное определение.

Думается, что такое определение пределов вмешательства государства в ситуации злоупотребления правом в уголовном процессе способно предупредить и пресечь основные формы злоупотребления правом, не препятствуя реализации права на судебную защиту и справедливое судебное разбирательство и не наказывая участников уголовного судопроизводства за отказ сотрудничать с государством и за использование ими своих процессуальных прав даже в том случае, если такое использование и будет неудобно государственным органам или должностным лицам.

Литература

1. *Андреева О.И.* Злоупотребление субъективным правом в уголовном процессе: проблемы правового регулирования // *Вестн. Самар. юрид. ин-та.* 2015. № 2 (16). С. 9–13.
2. *Баев О.Я.* «Злоупотребление правом» как уголовно-процессуальная категория // *Вестн. ВГУ. Серия «Право».* 2013. № 2. С. 336–349.
3. *Даровских О.И.* Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2013. 26 с.
4. *Андреева О.И.* Некоторые аспекты вопроса о пределах свободы поведения личности в российском уголовном процессе // *Вестн. Том. гос. ун-та.* 2006. № 292-1. С. 54–56.
5. *Желева О.В.* Понятие и признаки злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве // *Вестн. Том. гос. ун-та.* 2015. № 396. С. 116–121.
6. *Юдин А.В.* Злоупотребление процессуальными правами в гражданском и уголовном судопроизводстве: межотраслевой анализ // *LEX RUSSICA. Научные труды МГЮА.* 2006. № 5. С. 976–987.
7. *Крусс В.И.* Конституция и злоупотребление правом: современный контекст // *Вестн. Твер. гос. ун-та. Серия «Право».* 2009. № 15. С. 67–75.
8. *Романов С.В.* Право подозреваемого и обвиняемого на защиту: пределы осуществления, возможность и последствия злоупотребления // *Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право.* 2008. № 4. С. 14–37.
9. *Калинкина Л.Д.* К вопросу о роли злоупотребления правами и их недобросовестном использовании в уголовном судопроизводстве // *Адвокат.* 2010. № 4. С. 5–9.
10. *Смирнова И.С.* Досудебное производство по сложному уголовному делу: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2013. 26 с.
11. *Даровских О.И.* Злоупотребление правом в уголовном судопроизводстве: понятие и признаки // *Вестн. ЮУрГУ.* 2012. № 43. С. 23–27.
12. *Рязановский В.А.* Единство процесса. М.: ОАО «Издательский дом «Городец», 2005. 80 с.

13. Камышиникова И.В. Сущность и признаки злоупотребления правом в уголовном судопроизводстве // Правовые проблемы укрепления государственности: сб. ст. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2011. Ч. 51. С. 20–24.
14. Ефремова С.В. Обоснованность следственных действий как гарантия прав и свобод участников процесса: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2004. 18 с.
15. Трубникова Т.В. Место права на судебную защиту в уголовном процессе РФ // Право на судебную защиту в уголовном процессе: Европейские стандарты и российская практика: сб. ст. по материалам междунар. науч.-практ. конф. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2007. С. 13–21.
16. Трубникова Т.В. Конституционное право каждого на судебную защиту его прав и свобод и право на справедливое судебное разбирательство: соотношение и место в уголовном процессе РФ // Право и жизнь. 2010. № 143 (5). С. 115–127.
17. Венрев В.С. Основания уголовно-процессуальной ответственности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2006. 22 с.
18. Рябков Е.М., Фальченко А.А. Злоупотребление правами человека и гражданина при оказании противодействия оперативно-розыскной деятельности и расследованию // Вестн. Нижегород. академии МВД России. 2012. № 17. С. 244–249.
19. Постановление Конституционного Суда РФ от 16.07.2015 № 23-П «По делу о проверке конституционности положений частей третьей – седьмой статьи 109 и части третьей статьи 237 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С.В. Махина» // Собрание законодательства РФ. 2015. № 30. Ст. 4660.

Trubnikova Tatiana V. DOI 10.17223/22253513/17/8

ABUSE OF RIGHT IN CRIMINAL PROCEEDING: CRITERIA AND STATE INTERFERENCE LIMITS

Key words: abuse of right in criminal proceeding, abuse of legal right, abuse of powers, the right to judicial defense, defense of constitutional rights and freedoms of participants of a criminal proceeding.

Range of problems of 'right' abuse is discussing for a long period of time in Civil law, but the essence of this event, its characteristics and admissibility of use the notion "abuse of right" have not been still defined. This notion is new for Criminal proceeding law, and it is not surprising that scientists cannot find a single approach to define the content, fundamental characteristics of the abuse of right and limits of possible reaction of the state to corresponding behavior.

Meanwhile, both factors are equally dangerous: inactivity of the state on abuse of right in criminal proceeding and restraint of participants' opportunity to carry out their procedural rights in order to limit possible abuse of their right.

Taking this into consideration it is necessary to establish criteria of determination of right abuse and legal and honest behavior of a criminal proceeding' participant. These criteria should not be widen at random. The author suggested these criteria as following:

1. Violation of right of other subject to judicial defense and/or unjustified restrain of constitutional rights of persons, who are engaged into a criminal proceeding;
2. Existence of irrational behavior of a person in the context of honest realization of his right to judicial defense.

The author proves admissibility of use the notion "abuse of right in criminal proceeding" to a wide extent (as abuse of legal right and abuse of powers by officials), she proposes a classification of right abuse as comprehensive and non-systemic. According to this classification, we can formulate limits of possible state interference into behavior of a participant of a criminal proceeding, which has features of abuse of right. It is justified that all restraints of authority, necessary for realization of the right to judicial defense, are admitted only in order to provide realization of constitutional rights of other persons and they should be reasonable to that necessity. Restrain of the right to judicial defense can be used based on inconvenient behavior of a person for state authority or as punishment of a person for refusal to cooperate with the state.

References

1. Andreeva, O.I. (2015) Zloupotreblenie sub"ektivnym pravom v ugovolnom protsesse: problemy pravovogo regulirovaniya [Abuse of subjective right in the criminal process: problems of legal regulation]. *Vestnik Samarskogo yuridicheskogo instituta*. 2 (16). pp. 9-13.

2. Baev, O.Ya. (2013) Abuse of legal right as the criminally-remedial category. *Vestnik VGU. Seriya "Pravo" – Proceedings of VSU. Series: Law. 2.* pp. 336-349. (In Russian).
3. Darovskikh, O.I. (2013) *Zloupotreblenie pravom v ugovolnom sudoproizvodstve Rossii* [Abuse of rights in the Russian criminal process]. Abstract of Law Cand. diss. Chelyabinsk.
4. Andreeva, O.I. (2006) Nekotorye aspekty voprosa o predelakh svobody povedeniya lichnosti v rossiyskom ugovolnom protsesse [Some aspects of the limits of freedom of individual behavior in the Russian criminal process]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal.* 292-1. pp. 54-56.
5. Zheleva, O.V. (2015) The concept and characteristics of abuse of right in criminal proceedings. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal.* 396. pp. 116-121. (In Russian).
6. Yudin, A.V. (2006) Zloupotreblenie protsessual'nymi pravami v grazhdanskom i ugovolnom sudoproizvodstve: mezhotraslevoy analiz [Abuse of procedural rights in civil and criminal proceedings: the interdisciplinary analysis]. *LEX RUSSICA.* 5. pp. 976-987.
7. Kruss, V.I. (2009) Konstitutsiya i zloupotreblenie pravom: sovremennyy kontekst [The Constitution and abuse of right in the modern context]. *Vestnik Tverskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya "Pravo".* 15. pp. 67-75.
8. Romanov, S.V. (2008) Pravo podozrevaemogo i obvinyaemogo na zashchitu: predely osushchestvleniya, vozmozhnost' i posledstviya zloupotrebleniya [The rights of the suspect and the accused to defense: the limits of the possibility and consequences of abuse]. *Vestnik Moskovskogo universiteta. Ser. 11. Pravo.* 4. pp. 14-37.
9. Kalinkina, L.D. (2010) K voprosu o roli zloupotrebleniya pravami i ikh nedobrosovestnom ispol'zovanii v ugovolnom sudoproizvodstve [The role of abuse of rights and their unfair use in the criminal trial]. *Advokat.* 4. pp. 5-9.
10. Smirnova, I.S. (2013) *Dosudebnoe proizvodstvo po slozhnomu ugovolnomu delu* [Pre-trial proceedings in a complicated criminal case]. Abstract of Law Cand. Diss. Chelyabinsk.
11. Darovskikh, O.I. (2012) Zloupotreblenie pravom v ugovolnom sudoproizvodstve: ponyatie i priznaki [Abuse of rights in criminal proceedings: the concept and characters]. *Vestnik YuUrGU – The Bulletin of the South Urals State University.* 43. pp. 23-27.
12. Ryazanovskiy, V.A. (2005) *Edinstvo protsessa* [The unity of the process]. Moscow: Gorodets.
13. Kamyshnikova, I.V. (2011) Sushchnost' i priznaki zloupotrebleniya pravom v ugovolnom sudoproizvodstve [The nature and characteristics of abuse of rights in the criminal proceedings]. In: Yakimovich, Yu.K. & Klochkov, V.V. (eds) *Pravovye problemy ukrepleniya gosudarstvennosti* [Legal problems of nation building]. Part 51. Tomsk: Tomsk State University. pp. 20-24.
14. Efremova, S.V. (2004) *Obosnovannost' sledstvennykh deystviy kak garantiya prav i svobod uchastnikov protsessa* [The validity of investigative actions as a guarantee of rights and freedoms of participants in the process]. Abstract of Law Cand. Diss. Samara.
15. Trubnikova, T.V. (2007) Mesto prava na sudebnuyu zashchitu v ugovolnom protsesse RF [The right to judicial protection in the criminal trial of the Russian Federation]. In: Siridov, M.K. (ed.) *Pravo na sudebnuyu zashchitu v ugovolnom protsesse: Evropeyskie standarty i rossiyskaya praktika* [The right to judicial protection in criminal proceedings: European and Russian practices]. Tomsk: Tomsk State University. pp. 13-21.
16. Trubnikova, T.V. (2010) Konstitutsionnoe pravo kazhdogo na sudebnuyu zashchitu ego prav i svobod i pravo na spravedlivo sudebnoe razbiratel'stvo: sootnoshenie i mesto v ugovolnom protsesse RF [The constitutional right of everyone to judicial protection of their rights and freedoms and the right to a fair trial: the ratio and in a criminal trial of the Russian Federation]. *Pravo i zhizn' – Law and Life.* 143 (5). pp. 115-127.
17. Veprev, V.S. (2006) *Osnovaniya ugovolno-protsessual'noy otvetstvennosti* [Grounds of criminal-procedural responsibility]. Abstract of Law Cand. Diss. Chelyabinsk.
18. Ryabkov, E.M. & Fal'chenko, A.A. (2012) Zloupotreblenie pravami cheloveka i grazhdanina pri okazanii protivodeystviya operativno-rozysknoy deyatel'nosti i rassledovaniyu [Abuse of human and civil rights during the resistance to operative search activity and investigation]. *Vestn. Nizhegorod. akademii MVD Rossii.* 17. pp. 244-249.
19. Russian Federation. (2015) Decision № 23-P of the Constitutional Court of the Russian Federation of July 16, 2015 On the case on the constitutionality of the provisions of Part Three - Seven of Article 109 and Part 3 of Article 237 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation in connection with the complaint of S.V. Makhin. *Sobranie zakonodatel'stva RF.* 30. Art. 4660.

ПРОБЛЕМЫ ЧАСТНОГО ПРАВА

УДК 347.9
DOI 10.17223/22253513/17/9

Н.Г. Галковская

ПРОБЛЕМЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ МЕХАНИЗМА СУДЕБНОЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ ГРАЖДАН, ГОСПИТАЛИЗИРУЕМЫХ В МЕДИЦИНСКУЮ ОРГАНИЗАЦИЮ, ОКАЗЫВАЮЩУЮ ПСИХИАТРИЧЕСКУЮ ПОМОЩЬ В СТАЦИОНАРНЫХ УСЛОВИЯХ, В НЕДОБРОВОЛЬНОМ ПОРЯДКЕ

Статья посвящена анализу новых законодательных положений порядка рассмотрения административных дел о госпитализации граждан в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке (по нормам Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации). Обозначены основные проблемы, предложены возможные пути их устранения на основе идей и взглядов, имеющихся в отечественной науке процессуального права.

Ключевые слова: психиатрическая помощь, недобровольная госпитализация, законодательные изменения.

В настоящее время основным нормативным актом, регулирующим порядок реализации права пациента на получение медицинской помощи, является ФЗ от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (далее – Закон об охране здоровья). Одним из важных моментов во взаимоотношениях врача и пациента в процессе оказания ему медицинской помощи является предусмотренное Законом об охране здоровья получение от пациента информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство или на отказ от медицинского вмешательства (ст. 4, 11). Принцип добровольного информированного согласия строится на основе возможности больного выразить свою волю и воспринимать сообщаемую ему информацию о болезни и планируемом лечении. Однако в некоторых случаях закон допускает оказание медицинской помощи без согласия больного или его законного представителя. Исчерпывающий перечень случаев, когда медицинское вмешательство может быть произведено без согласия гражданина или его законного представителя, перечислен в ч. 9 ст. 20 Закона об охране здоровья. Из анализа указанной нормы, в частности, следует, что наличие согласия больного при тяжелых формах психического расстройства не всегда является обязательным предварительным условием медицинского вмешательства, так как закон допускает оказание такой помощи и в недобровольной форме.

Поскольку недобровольная госпитализация сопоставима с лишением свободы¹, она требует строгой законодательной регламентации оснований и процедуры ее применения. На момент написания статьи (июнь 2015 г.) порядок недобровольной госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, регламентирован Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации (ст. 302–306 главы 35) и Законом РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» (ст. 29, 30, 33–36 и ч. 3 ст. 40). Несмотря на то, что действующее в России законодательство о порядке оказания психиатрической помощи имеет множество недостатков², тем не менее сам факт законодательной регламентации порядка рассмотрения исследуемой категории дел представляет собой важное достижение. Вместе с тем в соответствии с ФЗ от 08.03.2015 № 22-ФЗ с 15 сентября 2015 г. вступает в силу (за исключением некоторых положений) Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации (далее – КАС РФ). Согласно положениям ст. 3 и 16 ФЗ от 08.03.2015 № 23-ФЗ с 15 сентября 2015 г. будут внесены существенные изменения в Закон РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» (далее – Закон о психиатрической помощи), а также в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – ГПК РФ). Суть указанных изменений сводится к отнесению дел о недобровольной госпитализации гражданина в психиатрический стационар или о продлении срока принудительной госпитализации гражданина к делам, подлежащим рассмотрению в рамках административного судопроизводства. Глава 35 ГПК РФ с момента вступления в силу КАС РФ утратит свое значение. Согласно п. 6 ч. 3 ст. 1 КАС РФ (с момента вступления его в силу) суды общей юрисдикции будут рассматривать и разрешать подведомственные им административные дела, связанные с осуществлением обязательного судебного контроля за соблюдением прав и свобод человека и гражданина при реализации отдельных административных властных требований к физическим лицам, в том числе административные дела о госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке, о продлении срока госпитализации гражданина в недобровольном порядке или о психиатрическом освидетельствовании гражданина в недобровольном порядке (в порядке главы 30).

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 05.03.2009 № 544-О-П.

² На страницах юридической литературы неоднократно подвергалось критике действующее законодательство в сфере недобровольной госпитализации, в том числе в психиатрический стационар. Более подробно см.: *Осокина Г.Л.* Проблемы судебной защиты прав и свобод граждан по делам о принудительной госпитализации в стационарные учреждения здравоохранения // Вестник Саратовской государственной академии права. Саратов, 1999. № 1 (16). С. 13 [1]; *Тихомирова Ю.В.* Производство по делам о принудительной госпитализации гражданина в психиатрический стационар и принудительном психиатрическом освидетельствовании: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 4 [2]; *Бурлакова Н.Г.* Процессуальные особенности рассмотрения гражданских дел о принудительной госпитализации граждан в медицинский стационар: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2007 [3]; *Никуллинская Н.Ф.* Судебный контроль в сфере психиатрической помощи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009.[4]. Кроме того, на недостатки в правовом регулировании принудительной госпитализации граждан в психиатрический стационар было обращено внимание и Европейским судом по правам человека.

Проблема совершенствования законодательства в анализируемой сфере невозможна без уяснения правовой природы отношений, возникающих при осуществлении недобровольной госпитализации. В юридической литературе достаточно давно и оживленно ведутся споры по вопросу правовой природы дел о недобровольной госпитализации граждан в психиатрический (или любой другой) стационар. Некоторые авторы усматривают административную, публичную природу этих отношений, указывая на то, что отнесение ГПК РФ 2002 г. дел о недобровольной госпитализации к особому производству не соответствует их природе (Г.Л. Осокина, М.В. Туманова, Ю.В. Тихомирова, Н.Г. Бурлакова¹, С.Л. Симонян) [1, 2, 5, 6, 7]. Другие авторы полагают, что отнесение вышеназванной категории дел к особому производству представляется правильным (например, М.А. Вихут, В.В. Аргунов) [8, 9].

Стоит отметить, что вопрос о правовой природе анализируемой категории дел не вызвал равнодушия даже при рассмотрении Государственной Думой РФ проекта ФЗ «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации», в соответствии с которым дела о недобровольной госпитализации гражданина в психиатрический стационар отнесены к административному судопроизводству. Так, в заключении Комитета Государственной Думы по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству отнесение названной категории дел к делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, названо ошибочным [10].

Несмотря на серьезные возражения относительно предлагаемой КАС РФ (глава 30) регламентации исследуемой категории дел, автор настоящей статьи продолжает разделять мнение тех исследователей, которые отстаивают публично-правовую природу дел о недобровольной госпитализации граждан в медицинский, в том числе психиатрический стационар². Несомненно, правовая природа исследуемой категории дел и реализованное российским законодателем решение о включении их в сферу административного производства требуют дальнейшего теоретического осмысления.

В рамках настоящего исследования интересным с точки зрения анализа представляется порядок рассмотрения административных дел о госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке и о про-

¹ Например, автором настоящей статьи при написании диссертации на тему «Процессуальные особенности рассмотрения гражданских дел о принудительной госпитализации граждан в медицинский стационар» предлагалось подраздел III раздела II ГПК РФ дополнить главой 26.1 «Производство по делам о принудительной госпитализации гражданина в медицинский стационар и принудительном медицинском освидетельствовании». Из подраздела IV раздела II ГПК РФ исключить главу 35 «Принудительная госпитализация гражданина в психиатрический стационар и принудительное психиатрическое освидетельствование», а из ч. 1 ст. 262 ГПК РФ – п. 8 [9].

² Подробные аргументы в пользу указанной точки зрения изложены мною в следующих публикациях: Бурлакова Н.Г. К вопросу о виде гражданского судопроизводства по делам о принудительной госпитализации граждан в медицинский стационар // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. / под ред. Б.Л. Хаскельберга, В.М. Лебедева. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2004. Ч. 19. С. 213–216 [11]; Она же. Правовая природа дел о принудительной госпитализации граждан в психиатрический стационар // Медицинское право. 2006. № 2 (14). С. 36–40 [12].

длении срока госпитализации гражданина в недобровольном порядке в соответствии с новыми нормами главы 30 КАС РФ.

1. Начнем с того, что для недобровольной госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, или продления срока такой госпитализации необходимо подать в суд соответствующее административное исковое заявление. Согласно ст. 275 КАС РФ административное исковое заявление о госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке или о продлении срока госпитализации в недобровольном порядке гражданина, страдающего психическим расстройством, подается представителем медицинской организации, в которую помещен гражданин.

Сравнительный анализ положений ч. 1 ст. 302 ГПК РФ и ч. 1 ст. 275 КАС РФ показывает, что законодатель не изменил подхода к определению единственно возможного инициатора процесса о недобровольной госпитализации – представителя медицинской организации. Необходимо отметить, что в данном случае речь идет только о специализированных медицинских учреждениях, перечень которых дан в приложении к Приказу Минздравсоцразвития РФ от 07.10.2005 № 627 (ред. от 19.11.2008) «Об утверждении Единой номенклатуры государственных и муниципальных учреждений здравоохранения». Право на обращение других лиц и организаций, в том числе психиатрических и психоневрологических учреждений, оказывающих амбулаторную психиатрическую помощь, законодательством не предусмотрено.

2. Говоря о родовой подсудности, следует указать на то, что по новому законодательству определение последней не изменилось: административные дела о недобровольной госпитализации граждан подсудны районному суду (ст. 19 КАС РФ). Что касается территориальной подсудности, то по нормам КАС РФ и Закона о психиатрической помощи (ч. 1 ст. 33) она определена в виде исключительной¹. Так, согласно ч. 2 ст. 275 КАС РФ административное исковое заявление о госпитализации гражданина в недобровольном порядке или о продлении срока госпитализации гражданина в недобровольном порядке подается в суд по месту нахождения медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, в которую помещен гражданин².

3. Административное исковое заявление о недобровольной госпитализации или о продлении срока недобровольной госпитализации должно соответствовать требованиям, предъявляемым пп. 1–3, 5 и 8 ч. 2 ст. 125 КАС РФ. В то же время имеются специальные правила оформления административного искового заявления применительно к рассматриваемой категории дел. Во-первых, в указанном заявлении должны быть обязательно приведены установленные федеральным законом основания для госпитализации гражданина в недобровольном порядке в медицинскую организацию, оказывающую пси-

¹ Аналогичные виды родовой и территориальной подсудности установлены пока еще действующими нормами ГПК РФ (ст. 24, ч. 1 ст. 302).

² О доводах в пользу закрепления исключительной территориальной подсудности по делам о недобровольной госпитализации гражданина автор настоящей статьи уже высказывалась в других публикациях [3, 6].

психиатрическую помощь в стационарных условиях¹, во-вторых, должны содержать ссылки на заключение комиссии врачей, и, в-третьих, должны быть указаны иные данные, обосновывающие эти сведения. Административное исковое заявление подписывается руководителем медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, или его заместителями (ч. 3 ст. 275 КАС РФ).

В качестве необходимого приложения к административному исковому заявлению чч. 3 и 4 ст. 275 КАС РФ называют мотивированное и надлежащим образом оформленное заключение комиссии врачей-психиатров о необходимости пребывания гражданина в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях. Данное заключение должно содержать указание на диагноз, тяжесть психического расстройства и критерии его определения, описание общего состояния гражданина и его поведения и иные материалы, с учетом которых принято решение о помещении гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке. По существу, указанное заключение является единственным основанием для содержания лица в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке до вынесения судом решения.

Помимо этого, к административному исковому заявлению о госпитализации гражданина в недобровольном порядке или о продлении срока госпитализации гражданина в недобровольном порядке должны прилагаться документы, на основании которых составлено заключение комиссии врачей-психиатров о помещении гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке, а также документы, свидетельствующие об отказе гражданина от госпитализации в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в добровольном порядке. Кроме того, административный истец обязан представить суду мотивированное и надлежащим образом оформленное заключение комиссии врачей-психиатров о том, позволяет ли гражданину его психическое состояние лично участвовать в судебном заседании, в том числе в помещении суда (п. 3 ч. 4 ст. 275 КАС РФ). Необходимо отметить, что ч. 2 ст. 302 ГПК РФ содержит более скупую формулировку требований к специальным правилам оформления заявления применительно к рассматриваемой категории дел. В ней зафиксировано лишь требование о представлении мотивированного заключения комиссии врачей-психиатров о необходимости пребывания гражданина в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях. Однозначно более детальная регламентация процесса инициирования госпитализации гражданина в недобровольном порядке в нормах КАС РФ является позитивным результатом. Вполне четкие требования позволят достичь минимизации характерного в настоящее время формализма по вопросу о госпитализации гражданина в недобровольном порядке со стороны инициатора процесса.

¹ Указанные основания содержатся в ст. 29 Закона о психиатрической помощи.

4. В соответствии со ст. 11 ФЗ от 08.03.2015 № 23-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с введением в действие Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации» с 15 сентября 2015 г. подп. 18 п. 1 ст. 333.36 Налогового кодекса РФ будет изложен в новой редакции: административные истцы – по административным делам о госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке и (или) о психиатрическом освидетельствовании гражданина в недобровольном порядке будут освобождены от уплаты государственной пошлины¹.

5. При рассмотрении и разрешении дел о недобровольной госпитализации граждан в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь, осуществляется последующий судебный контроль. Это означает, что в момент решения вопроса судьей о законности и обоснованности требований медицинской организации о необходимости недобровольного помещения гражданина в психиатрическое учреждение этот гражданин уже находится в этом учреждении, причем против его воли. Таким образом, как верно отмечает Ф. Халиков, человек уже фактически лишен свободы, и в буквальном смысле этого слова его даже нет необходимости госпитализировать [13]. Во избежание необоснованного ограничения прав гражданина на охрану здоровья, личную неприкосновенность, свободу передвижения и выбор места пребывания в законе установлены сокращенные сроки для его обязательного освидетельствования комиссией врачей-психиатров, а также для обращения в суд с заявлением о госпитализации гражданина в недобровольном порядке или о продлении срока госпитализации гражданина в недобровольном порядке². В соответствии с ч. 1 ст. 276 КАС РФ административный иск о госпитализации гражданина в недобровольном порядке подается в течение сорока восьми часов с момента помещения гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях.

В действующей редакции ст. 303 ГПК РФ не указан срок, в течение которого судья обязан решить вопрос о возбуждении гражданского дела³. Предлагаемая редакция ч. 3 ст. 276 КАС РФ предусмотрела обязанность судьи при поступлении соответствующего административного искового заявления незамедлительно вынести определение о принятии его к производству и о продлении пребывания гражданина в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, на срок, необходимый для рассмотрения административного искового заявления о госпитализации

¹ Позиция законодателя по освобождению административного истца по делам о недобровольной госпитализации граждан от уплаты государственной пошлины представляется правильной и обоснованной. Подробнее см.: *Бурлакова Н.Г.* Процессуальные особенности рассмотрения гражданских дел о принудительной госпитализации граждан в медицинский стационар: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2007. [3].

² Конституционный Суд РФ также обращал внимание на недопустимость принудительной госпитализации лица в психиатрический стационар на срок свыше 48 часов без судебного решения (Определение от 05.03.2009 № 544-О-П).

³ Такая неточность может повлечь нарушения прав пациентов и затягивание сроков судебного разбирательства в связи с наличием неучтенного дополнительного промежутка времени между принятием заявления и возбуждением судьей гражданского дела.

гражданина в недобровольном порядке в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях.

6. Сокращенные сроки распространяются также на действия судьи по решению вопроса о законности и обоснованности требований медицинской организации о необходимости недобровольной госпитализации гражданина. Административное дело по административному исковому заявлению о госпитализации гражданина в недобровольном порядке или о продлении срока госпитализации гражданина в недобровольном порядке подлежит рассмотрению в течение пяти дней со дня принятия административного искового заявления к производству суда (ч. 1 ст. 277 КАС РФ). Таким образом, новое законодательство о госпитализации гражданина в недобровольном порядке в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, не изменило ранее установленного ч. 1 ст. 304 ГПК РФ пятидневного срока для рассмотрения судом указанных дел. Нарушение установленных законом сроков рассмотрения дел о недобровольной госпитализации гражданина влечет нарушение прав гражданина на свободу и личную неприкосновенность. В частности, Европейским судом по правам человека было выявлено нарушение срока рассмотрения дела о принудительной госпитализации в психиатрический стационар по делам Т.Н. Ракевич и Шулеповой против Российской Федерации [14, 15].

7. В соответствии с ч. 4 ст. 277 КАС РФ гражданин имеет право лично участвовать в судебном заседании и излагать свою позицию по административному делу о его госпитализации в недобровольном порядке или о продлении срока его госпитализации в недобровольном порядке, если психическое состояние гражданина позволяет ему адекватно воспринимать все происходящее в судебном заседании и его присутствие в судебном заседании не создает опасности для его жизни либо здоровья или для жизни либо здоровья окружающих.

Быть выслушанным судом и участвовать в судебном заседании – важнейшая процессуальная гарантия и обязательный элемент справедливого судебного разбирательства и с точки зрения международных стандартов правосудия, и с позиций отечественного правосудия. Лицо, в отношении которого поставлен вопрос о недобровольной госпитализации, безусловно, должно быть отнесено к числу лиц, участвующих в деле, поскольку судебное разбирательство непосредственно затрагивает его права и законные интересы [16].

Соответственно, по смыслу ч. 4 ст. 38 КАС РФ таковой гражданин является административным ответчиком и в силу ст. 45 КАС РФ наделяется целым комплексом процессуальных прав и обязанностей. Непосредственно в ходе судебного разбирательства дела он наделен правом заявлять отводы, представлять доказательства и участвовать в их исследовании, задавать вопросы другим лицам, участвующим в деле, свидетелям, экспертам и специалистам; заявлять ходатайства, в том числе об истребовании доказательств; давать объяснения суду в устной и письменной форме, приводить свои доводы по всем возникающим в ходе судебного разбирательства вопросам, возражать относительно ходатайств и доводов других лиц, участвующих в деле; обжаловать судебные постановления и использовать предоставленные зако-

нодательством об административном судопроизводстве другие процессуальные права.

По делам о недобровольной госпитализации гражданина одним из основных источников суждений суда выступает непосредственно сам человек во всей совокупности своих социальных проявлений: его поведение, манера держаться, внешний облик, ответы на вопросы суда и др. В литературе не одобряется сложившаяся практика, в соответствии с которой деятельность суда по таким делам сводится только к изучению заключения комиссии врачей-психиатров. Несмотря на отсутствие у суда специальных знаний в области психиатрии, суд обязан в судебном заседании осуществить личное наблюдение за лицом, о госпитализации которого ставится вопрос. Такое наблюдение может иметь либо односторонний характер, когда в силу расстройства психики субъект не будет способен общаться с судьей, либо характер диалога, при котором лицо будет способно отвечать на вопросы суда, озвучивать свою позицию по делу, в частности, возражать против госпитализации [17].

К сожалению, до настоящего времени на практике правило о личном участии в рассмотрении дела госпитализируемого гражданина соблюдается не всегда. В большинстве случаев медицинская организация, в которую помещен гражданин, сообщает суду о психическом состоянии лица, которое якобы категорически не позволяет ему вообще принимать участие в рассмотрении судом дела о его недобровольной госпитализации. Полагаясь на компетентное мнение медиков, проще говоря, веря им на слово, суд производит рассмотрение таких дел без личного участия самого госпитализируемого лица. Причем гражданин лишен возможности оспорить точку зрения представителя медицинской организации о том, что он не в состоянии присутствовать в судебном заседании в помещении суда.

Считая такую практику противоречащей закону, Ю.В. Тихомирова видит выход из этой ситуации в закреплении на уровне закона правила, в соответствии с которым вопрос о возможности личного участия гражданина в судебном заседании по делу о его недобровольной госпитализации будет решаться на основании сведений, полученных не только от представителя медицинской организации, но и непосредственно от представителя гражданина. По мнению указанного автора, это позволит, во-первых, исключить возможность неприглашения госпитализируемого лица, чье психическое состояние вполне позволяет ему участвовать в процессе, присутствовать при рассмотрении дела; во-вторых, привести к уменьшению количества незаконных и необоснованных судебных решений, вынесенных по вопросам о недобровольной госпитализации [18].

8. Статьей 34 Закона о психиатрической помощи, ч. 2 ст. 304 ГПК РФ определено, что участие в деле представителя лица, в отношении которого решается вопрос о госпитализации, обязательно. Аналогичное требование сохранено и в ч. 5 ст. 277 КАС РФ.

В соответствии с п. 12 ч. 1 ст. 30 Закона об охране здоровья при получении медицинской помощи пациент имеет право на допуск к нему адвоката или его законного представителя для защиты его прав. Тем не менее воспользоваться такой помощью лицам, страдающими тяжелыми психическими рас-

стройствами, крайне затруднительно¹. Добровольное волеизъявление представляемого лица в отношении выбора конкретного (договорного) представителя случается крайне редко. Поэтому вполне оправданным было введение в гражданское процессуальное законодательство института представительства по назначению суда (ст. 50 ГПК РФ). В настоящее время обязательное участие представителя лица, в отношении которого решается вопрос о недобровольной госпитализации, обеспечивается такими представителями, если сам больной или его родственники не привлекли договорного представителя. По нормам КАС РФ за судом сохранена аналогичная обязанность: в случае, если у административного ответчика, в отношении которого решается вопрос о госпитализации в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в недобровольном порядке или о психиатрическом освидетельствовании в недобровольном порядке, нет представителя, суд назначает в качестве представителя адвоката (ч. 6 ст. 277, ч. 4 ст. 54).

Вместе с тем считаем целесообразным присоединиться к высказанной в литературе точке зрения о необходимости введения правила об обязанности судей назначать госпитализированным лицам представителей - адвокатов не непосредственно перед судебным заседанием (как это происходит на практике), а сразу при принятии заявления медицинской организации к производству и возбуждении дела о недобровольной госпитализации, оформляя при этом соответствующее определение. Такое нововведение будет эффективно способствовать своевременному оказанию юридической помощи лицам, не согласным на госпитализацию в психиатрический стационар, так как представитель (адвокат) в этом случае будет иметь возможность заблаговременно ознакомиться с материалами, представленными психиатрическим стационаром в суд, в связи с чем он сможет более тщательно проанализировать указанные материалы, обсудить со своим представляемым правовую позицию и, соответственно, более качественно представлять его интересы при рассмотрении дела [18].

Совершенно верно отмечает Ю.Н. Аргунова, что сложность дел о недобровольной госпитализации связана, прежде всего, с необходимостью оспаривания профессионального мнения врачей-психиатров. Однако это не означает, что роль адвоката является исключительно декоративной и сводится к простому присутствию в зале суда [19]².

9. Новое законодательство оставило неизменным требование о рассмотрении дел о госпитализации гражданина в недобровольном порядке с обязательным участием прокурора (ч. 5 ст. 277 КАС РФ). Непосредственное участие прокурора в процессе рассмотрения дел о госпитализации гражданина

¹ Как правило, вопрос о госпитализации в недобровольном порядке ставится в отношении больных, страдающих тяжелыми психическими расстройствами. Очевидно, что восприятие действительности, представление о должных и необходимых действиях у таких людей могут быть искажены. Нередко обращение медицинской организации в суд для решения вопроса о госпитализации вызвано не отказом от лечения, а невозможностью по своему психическому состоянию выразить больным свою волю [16].

² Более подробно о роли адвоката недобровольно госпитализированного лица см.: Аргунова Ю.Н. Недобровольная госпитализация лица с психическим расстройством // Правовые вопросы в здравоохранении. 2010. № 5 [19].

против его воли в медицинскую организацию является дополнительной гарантией защиты прав госпитализируемого лица. Особенно важно участие прокурора в тех делах, когда личное присутствие гражданина, в отношении которого рассматривается вопрос о недобровольной госпитализации, невозможно в силу состояния его здоровья. Прокурор вступает в судебный процесс и дает заключение по существу административного дела (ч. 7 ст. 39 КАС РФ).

10. Часть 7 ст. 277 КАС РФ закрепила правило, в соответствии с которым судебное заседание может проводиться в помещении суда или в помещении медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях. Судебное заседание проводится в помещении медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, в случае, если суд установит, что психическое состояние гражданина позволяет ему лично участвовать в судебном заседании, но его присутствие в помещении суда является невозможным. В иных случаях судебное заседание проводится в помещении суда. Из установленного правила следует, что определение места рассмотрения и разрешения дел о недобровольной госпитализации гражданина имеет свои особенности, обусловленные спецификой исследуемой категории дел, в частности, спецификой субъектного состава лиц, участвующих в деле. Как и в нормах ГПК РФ (ч. 1 ст. 304), в нормах КАС РФ закреплена возможность выбора места проведения судебного заседания.

Возможность проведения заседания в помещении медицинской организации обусловлена тем, что гражданин имеет право лично участвовать в судебном заседании по делу о его недобровольной госпитализации. Если обеспечить его присутствие в здании суда представляется затруднительным, то в помещении стационара это возможно в большинстве случаев. Однако Конституционный Суд РФ обратил внимание на недопустимость необоснованного изменения места проведения судебного заседания при рассмотрении таких дел. Под надлежащим отправлением правосудия как элементом гарантии права граждан на судебную защиту подразумевается, в частности, что осуществление правосудия имеет место в определенной обстановке и с определенной атрибутикой, т.е. в зале судебного заседания. Отступления от этого правила возможны только при исключительных обстоятельствах и в любом случае не должны зависеть от усмотрения одного из участников процесса (Определение Конституционного Суда РФ от 05.03.2009 № 544-О-П).

11. Новые законодательные положения не предусматривают каких-либо процессуальных особенностей самой процедуры судебного разбирательства дел о недобровольной госпитализации гражданина в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях. Вместе с тем не стоит забывать, что изолированность гражданина от общества уже на момент обращения в суд и дальнейшего рассмотрения дела, ограничивает (а если быть точным, вовсе лишает) его возможности реализации некоторых процессуальных прав: ознакомления с материалами дела заявления ходатайств, получения доказательств, получения копии решения и др. Поэтому целесообразно предусмотреть теперь уже в административном судопроизводстве специальные механизмы, обеспечивающие реальное участие в судебном разбирательстве дел лиц, находящихся в условиях изоляции от

общества (например, порядок доставления их в судебное заседание, порядок направления им процессуальных документов суда).

12. В соответствии со ст. 278 КАС РФ при рассмотрении административного дела о госпитализации в недобровольном порядке или о продлении срока госпитализации в недобровольном порядке суду необходимо выяснить: 1) имеется ли у гражданина тяжелое психическое расстройство; 2) влечет ли тяжелое психическое расстройство последствия в виде непосредственной опасности для гражданина или для окружающих, беспомощности гражданина и (или) возможности причинения существенного вреда его здоровью вследствие ухудшения психического состояния, если гражданин будет оставлен без психиатрической помощи; 3) являются ли обследование и лечение гражданина возможными лишь в условиях медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях; 4) наличие факта отказа или уклонения гражданина от госпитализации в медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь в стационарных условиях, в добровольном порядке либо от продления такой госпитализации.

Часть 2 ст. 278 КАС РФ возлагает обязанность доказывания обстоятельств по административному делу о госпитализации гражданина в недобровольном порядке или о продлении срока госпитализации гражданина в недобровольном порядке на лицо, обратившееся в суд с таким заявлением.

Правильное определение предмета доказывания по делу имеет важное значение для обеспечения оптимального направления судебного поиска. По сути дела, суду при рассмотрении данной категории дел надлежит исследовать и установить, при каких обстоятельствах гражданин был госпитализирован; какой конкретно диагноз поставлен гражданину комиссией врачей-психиатров; каково поведение гражданина; какие именно действия совершаются лицом, являются ли они опасными для окружающих и него самого; адекватно ли он воспринимает информацию; отвечает ли по существу заданных ему вопросов и другие конкретные обстоятельства, в которых проявляется тяжелое психическое расстройство, беспомощность, опасность для себя или окружающих и которые вызывают необходимость госпитализации.

Специфика и сложность дел о недобровольной госпитализации заключается в том, что суду приходится «вторгаться» в медицинскую сферу, а врачам-психиатрам, помимо постановки диагноза, «посягать» и на юридические вопросы, поскольку госпитализация неминуемо влечет за собой ограничения прав пациента и необходимость грамотного оформления документов в суд [20]. Здесь же стоит, пожалуй, обратить внимание на тот факт, что установление диагноза психического заболевания, принятие решения об оказании психиатрической помощи в недобровольном порядке либо дача заключения для рассмотрения этого вопроса составляют исключительную компетенцию врача-психиатра или комиссии врачей-психиатров.

Вместе с тем заключение врачей-психиатров, выступающее в качестве одного из доказательств, подлежит проверке по общим правилам исследования и оценки доказательств (ч. 1 ст. 59, ст. 62 и 84 КАС РФ). Лицо, о недобровольной госпитализации которого рассматривается дело, и его представитель вправе оспаривать достоверность заключения. Кроме того, законодательство не препятствует суду исследовать любые доказательства, на основе

которых устанавливается наличие или отсутствие оснований для недобровольной госпитализации. Немаловажное значение для дел о недобровольной госпитализации граждан имеет такой вид доказательств, как объяснения сторон (ч. 2 ст. 59 КАС РФ). В литературе отмечается, что объяснения сторон по делам о принудительной госпитализации граждан в психиатрический стационар выступают одним из основных средств доказывания наряду с заключением комиссии врачей-психиатров. Объяснения гражданина, госпитализируемого в психиатрический стационар, зачастую являются единственной возможностью этого лица выразить свое отношение к госпитализации [2]. Помимо этого, к сожалению, судьи редко уделяют серьезное внимание показаниям свидетелей (друзей, коллег, соседей, которые могут подтверждать адекватное психическое состояние госпитализируемого) или письменным доказательствам (документам, подтверждающим, что человек ведет активную жизнедеятельность, работает, учится, самостоятельно совершает сделки, ведет общественную деятельность и т.п.).

Исходя из того, что выявление психического заболевания, определение его тяжести относятся к вопросам, требующим специальных познаний, суд в большинстве случаев выносит решения, основанные только лишь на врачебных заключениях органов. Как отметил Конституционный Суд РФ, заключение врачей-психиатров психиатрического учреждения выступает в качестве одного из предусмотренных законом доказательств, которые оно обязано представить суду, но, однако, не является заключением эксперта (экспертов) в смысле ст. 86 ГПК РФ. При этом лицо, помещенное в психиатрический стационар, и его представитель вправе оспаривать его достоверность, в том числе путем постановки перед судом вопроса о назначении судебно-психиатрической экспертизы, производство которой в случае ее назначения судом поручается эксперту (экспертам), не находящемуся в служебной или иной зависимости от психиатрического учреждения, представившего заключение (Определение Конституционного Суда РФ от 10.03.2005 № 62-О). Тем не менее правильно отмечается Ю.В. Тихомировой, «назначение экспертизы по каждому делу о принудительной госпитализации нецелесообразно и нереально, так как сложность и многочисленность тех процессуальных действий, которые судья должен будет совершить для обеспечения проведения экспертизы, делают невозможным рассмотрение дела в достаточно короткий срок, предусмотренный в законе» [2].

Все же, если у суда возникнут сомнения в психическом здоровье субъекта и в наличии оснований для осуществления недобровольной госпитализации, за судом нельзя отрицать право поставить под сомнение заключение комиссии врачей-психиатров, принять иные меры для установления обстоятельств дела и в конечном итоге отказать в удовлетворении заявления.

13. Рассмотрев по существу административное дело по административному исковому заявлению о госпитализации гражданина в недобровольном порядке или о продлении срока госпитализации гражданина в недобровольном порядке, суд принимает решение (ч. 1 ст. 279 КАС РФ). Если суд установит наличие оснований для госпитализации гражданина в недобровольном порядке или о продлении срока госпитализации гражданина в недобровольном порядке, он принимает решение об удовлетворении административного

иска (ч. 2 ст. 279 КАС РФ). Удовлетворение административного иска о недобровольной госпитализации гражданина будет являться основанием для дальнейшего содержания данного лица в психиатрическом стационаре в целях оказания последнему принудительной медицинской помощи. При необоснованности требований медицинской организации суд отказывает в удовлетворении административного иска. На страницах юридической литературы неоднократно акцентировалось внимание на необходимости учета специфики содержания решений по исследуемой категории дел и на целесообразности их обращения к немедленному исполнению [1, 2, 3, 16]. Представляется, что для обеспечения пациенту реальной защиты и охраны его прав и свобод решение суда об отказе в недобровольной госпитализации должно содержать прямое предписание о необходимости выписки пациента из медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь [3].

Нормы КАС РФ предусмотрели обязанность суда вручать копию решения суда под расписку лицам, участвующим в деле, и их представителям или направлять им незамедлительно после принятия решения способами, позволяющими обеспечить скорейшую доставку (ч. 5 ст. 279). Учитывая невозможность получения лицом, ограниченным в свободе, решения суда в помещении суда, суд должен направить решение такому лицу, обеспечив тем самым реализацию права на ознакомление с мотивированным решением суда и право на обжалование решения суда в случае несогласия с ним.

Подводя итог, следует отметить существующую потребность в детальном разъяснении проблемных моментов со стороны Верховного Суда РФ, а также в установлении специальных гарантий прав госпитализируемых лиц, которые учитывали бы особенности их уязвимого положения, ограниченные возможности их защиты. Хотелось бы надеяться, что усилившаяся тенденция как на международном, так и на национальном уровне в сторону защиты прав человека приведет к совершенствованию правовых норм для получения психиатрической помощи добровольно с сохранением минимально возможных оснований для применения принуждения.

Литература

1. *Осокина Г.Л.* Проблемы судебной защиты прав и свобод граждан по делам о принудительной госпитализации в стационарные учреждения здравоохранения // *Вестн. Саратов. гос. академии права. Саратов*, 1999. № 1 (16). С. 12–16.
2. *Тихомирова Ю.В.* Производство по делам о принудительной госпитализации гражданина в психиатрический стационар и принудительном психиатрическом освидетельствовании: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. 34 с.
3. *Бурлакова Н.Г.* Процессуальные особенности рассмотрения гражданских дел о принудительной госпитализации граждан в медицинский стационар: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2007. 238 с.
4. *Никулинская Н.Ф.* Судебный контроль в сфере психиатрической помощи: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. 29 с.
5. *Туманова Л.В.* Защита публично-правовых интересов в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2002. 59 с.
6. *Бурлакова Н.Г.* Процессуальные особенности рассмотрения гражданских дел о принудительной госпитализации граждан в медицинский стационар: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2006. 27 с.
7. *Симолян С.* Процессуальные гарантии прав граждан, нуждающихся в оказании психиатрической помощи // *Сравнительное конституционное обозрение*. 2004. № 4. С. 45–51.

8. *Викут М.А.* Судебный контроль за госпитализацией граждан в психиатрический стационар // Вестн. Саратов. гос. академии права. Саратов, 1999. № 3 (16). С. 18–21.
9. *Аргунов В.В.* Производство по делам об административном надзоре - новая категория дел в рамках гражданского судопроизводства // Юридический мир. 2012. № 6. С. 32–40.
10. *Решение* Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству от 22.04.2013 № 50(12) «О проекте № 246960-6 «Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации» (к первому чтению) // Правовой сервер «КонсультантПлюс» [Электронный ресурс]. Режим доступа. www.consultant.ru, свободный.
11. *Бурлакова Н.Г.* К вопросу о виде гражданского судопроизводства по делам о принудительной госпитализации граждан в медицинский стационар // Правовые проблемы укрепления российской государственности: сб. ст. / под ред. Б.Л. Хаскельберга, В.М. Лебедева. Томск: Изд-во Том. ун-та, 2004. Ч. 19. С. 213–216.
12. *Бурлакова Н.Г.* Правовая природа дел о принудительной госпитализации граждан в психиатрический стационар // Медицинское право. 2006. № 2 (14). С. 36–40.
13. *Халиков Ф.* Ну сумасшедший, что возьмешь? // ЭЖ-Юрист. 2012. № 41. С. 7.
14. *Европейский Суд по правам человека.* Дело «Ракевич против России» № 58973 / 00 // Независимый психиатрический журнал. 2003. № 4. С. 42–48.
15. *Постановление* Европейского суда по правам человека от 11.12.2008 «Дело «Шулепова (Shulerova) против Российской Федерации» [рус., англ.] // Бюл. Европейского суда по правам человека. Российское издание. 2009. № 8. С. 95–108.
16. *Комментарий* к Закону Российской Федерации от 2 июля 1992 г. № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» (постатейный) / Н.Ф. Никулинская [и др.] (Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2013).
17. *Курс* доказательственного права: Гражданский процесс. Арбитражный процесс / под ред. М.А. Фокиной. М.: Статут, 2014. 496 с.
18. *Тихомирова Ю.В.* Рассмотрение судами дел о принудительной госпитализации гражданина в психиатрический стационар и принудительном психиатрическом освидетельствовании. Режим доступа: // <http://julia-advokat.narod.ru/st3.htm>, свободный.
19. *Аргунова Ю.Н.* Недобровольная госпитализация лица с психическим расстройством // Правовые вопросы в здравоохранении. 2010. № 5. Режим доступа: // <http://www.zdrav.ru>, свободный.
20. *Деменева А.В.* Правовые последствия постановлений Европейского суда по правам человека по делам об оказании психиатрической помощи в России // Международное правосудие. 2014. № 2. С. 21–43.

Galkovskaya N.G. DOI 10.17223/22253513/17/9

Some problems of the judicial protection of civil rights under the involuntary treatment in an in-patient psychiatric facility.

SOME PROBLEMS OF THE JUDICIAL PROTECTION OF CIVIL RIGHTS UNDER THE INVOLUNTARY TREATMENT IN AN IN-PATIENT PSYCHIATRIC FACILITY

Key words: psychiatric assistance, involuntary treatment, legislative changes.

The author of the present article analyzes the legislative changes in the sphere of involuntary treatment in an in-patient psychiatric facility. It has been noted that According to the Federal law №22-FL dated 08.03.2015 the Code of Administrative Court Procedure of the Russian Federation (CACP of RF) came into force 15.19.2015 (except several provisions). Thus, Chapter 35 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation (CPC of RF), regulating the order of involuntary treatment became invalid. Instead of Chapter 35 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation the order of procedure for consideration of administrative cases, involving involuntary treatment in an in-patient psychiatric facility is regulated in Chapter 30 of the CACP of RF.

Having done a comparative analysis of the norms of the CPC of RF and those of the CACP of RF, the author pays attention to innovations in procedural regulation and to the unsettled problems in the sphere of legislation. It is mentioned that the only authorized person to file a lawsuit in such cases is a representative of the medical organization where a citizen is under treatment.

Administrative cases on an involuntary treatment of citizens are within the jurisdiction of district courts (Article 19 of the CACP of RF). Any territorial jurisdiction under the norms of the CACP of RF is defined as an exclusive one. The requirements for an administrative lawsuit to be brought by a medical organization have been studied. It has been stated that administrative plaintiffs in administra-

tive cases of involuntary treatment in an in-patient psychiatric facility are exempted from the state litigation fee (Item 1, Article 333.36 of the Tax Code of the Russian Federation). The emphasis in the above cases is on the terms and place of trials.

The author concludes that there is a need for the Supreme Court of the Russian Federation to clarify the problems and to guarantee the rights of the people under involuntary treatment taking into account their vulnerable position and limited opportunities of their legal defence.

References

1. Osokina, G.L. (1999) Problemy sudebnoy zashchity prav i svobod grazhdan po delam o prinuditel'noy gospitalizatsii v statsionarnye uchrezhdeniya zdavookhraneniya [Problems of judicial protection of the rights and freedoms of citizens in cases of involuntary hospitalization in stationary health institutions]. *Vestn. Saratov. gos. akademii prava*. 1 (16). pp. 12-16.
2. Tikhomirova, Yu.V. (2004) *Proizvodstvo po delam o prinuditel'noy gospitalizatsii grazhdanina v psikhiatricheskoy statsionar i prinuditel'nom psikhiatricheskom osvidetel'stvovanii* [Proceedings on involuntary admission of a citizen in a psychiatric hospital and compulsory psychiatric examination]. Abstract of Law Cand. Diss. Moscow.
3. Burlakova, N.G. (2007) *Protsessual'nye osobennosti rassmotreniya grazhdanskikh del o prinuditel'noy gospitalizatsii grazhdan v meditsinskiy stacionar* [Procedural features of civil cases on compulsory hospitalization of citizens in the medical hospital]. Law Cand. Diss. Tomsk.
4. Nikulinskaya, N.F. (2009) *Sudebnyy kontrol' v sfere psikhiatricheskoy pomoshchi* [Judicial supervision in the field of mental health care]. Abstract of Law Cand. Diss. Moscow.
5. Tumanova, L.V. (2002) *Zashchita publichno-pravovykh interesov v grazhdanskom sudoproizvodstve* [Protection of public legal interests in civil proceedings]. Abstract of Law Cand. Diss. St. Petersburg.
6. Burlakova, N.G. (2006) *Protsessual'nye osobennosti rassmotreniya grazhdanskikh del o prinuditel'noy gospitalizatsii grazhdan v meditsinskiy stacionar* [Procedural features of civil cases on compulsory hospitalization of citizens in medical hospital]. Abstract of Law Cand. Diss. Tomsk.
7. Simonyan, S. (2004) *Protsessual'nye garantii prav grazhdan, nuzhdayushchikhsya v okazanii psikhiatricheskoy pomoshchi* [Procedural guarantees of the rights of citizens in need of psychiatric care]. *Sravnitel'noe konstitutsionnoe obozrenie*. 4. pp. 45-51.
8. Vikut, M.A. (1999) *Sudebnyy kontrol' za gospitalizatsiey grazhdan v psikhiatricheskoy stacionar* [Judicial supervision of the admission of citizens in psychiatric hospital]. *Vestnik Saratovskoy gos. akademii prava*. 3 (16). pp. 18-21.
9. Argunov, V.V. (2012) Proceedings on cases of administrative supervision — a new category of cases in civil proceedings. *Yuridicheskiy mir – Juridical World*. 6. pp. 32-40. (In Russian).
10. The Committee on Civil, Criminal, Arbitration and Procedural Law. (2013) *Decision № 50 (12) of the Committee on Civil, Criminal, Arbitration and Procedural Law of April 22, 2013 On the project № 246960-6 “Code of Administrative Justice of the Russian Federation” (the first reading)*. [Online] Available from: www.consultant.ru.
11. Burlakova, N.G. (2004) *K voprosu o vide grazhdanskogo sudoproizvodstva po delam o prinuditel'noy gospitalizatsii grazhdan v meditsinskiy stacionar* [On the the form of civil proceedings in cases of involuntary admission of citizens in the medical hospital]. In: Haskelberg, B.L. & Lebedev, V.M. (eds) *Pravovye problemy ukrepleniya rossiyskoy gosudarstvennosti* [Legal problems of Russian nation building]. Part 19. Tomsk: Tomsk State University. pp. 213-216.
12. Burlakova, N.G. (2006) *Pravovaya priroda del o prinuditel'noy gospitalizatsii grazhdan v psikhiatricheskoy stacionar* [Legal nature of cases of forced hospitalization in a psychiatric hospital]. *Meditsinskoe pravo – Medical Law*. 2 (14). pp. 36-40.
13. Khalikov, F. (2012) *Nu sumasshedshiy, chto voz'mesh'?* [He is so crazy, what can be expected of him?] *EZh-Yurist*. 41. p. 7.
14. Anon. (2003) *Rakevich vs Russia № 58973 / 00*. The European Court of Human Rights. *Nezavisimyy psikhiatricheskyy zhurnal*. 4. pp. 42-48.
15. The European Court of Human Rights. (2009) *Resolution of the European Court of Human Rights of December 11, 2008 “Shulepov (Shulepova) v Russian Federation”*. *Byuleten Evropeyskogo suda po pravam cheloveka. Rossiyskoe izdanie*. 8. pp. 95-108.
16. Nikulinskaya, N.F. et al. *Kommentariy k Zakonu Rossiyskoy Federatsii ot 2 iyulya 1992 g. № 3185-1 “O psikhiatricheskoy pomoshchi i garantiyakh prav grazhdan pri ee okazanii” (postateynnyy)*

[Commentary № 3185-1 on the Law of the Russian Federation dated July 2, 1992 “On psychiatric care and guarantees of citizens' rights in its provision” (itemized)”].

17. Fokina, M.A. (ed.) *Kurs dokazatel'stvennogo prava: Grazhdanskiy protsess. Arbitrazhnyy protsess* [The course of the law of evidence: Civil Procedure. Arbitration proceedings]. Moscow: Statut.

18. Tikhomirova, Yu.V. (n.d.) *Rassmotrenie sudami del o prinuditel'noy gospitalizatsii grazhdanina v psikhiatricheskiy stacionar i prinuditel'nom psikhiatricheskom osvidetel'stvovanii* [The courts hearing of cases of involuntary admission of a citizen in a psychiatric hospital and compulsory psychiatric examination]. [Online] Available from: <http://julia-advokat.narod.ru/st3.htm>.

19. Argunova, Yu.N. (2010) *Nedobrovol'naya gospitalizatsiya litsa s psikhicheskim rasstroystvom* [Involuntary hospitalization of people with mental disorders]. *Pravovye voprosy v zdravookhranении*. 5. Rezhim dostupa: // <http://www.zdrav.ru>

20. Demeneva, A.V. (2014) Legal consequences of judgments of the European Court of Human Rights for Mental Health Care in Russia. *Mezhdunarodnoe pravosudie – International Justice Journal*. 2. pp. 21-43. (In Russian).

УДК 349.3
DOI 10.17223/22253513/17/10

Г.Г. Пашкова

ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ ЗАСТРАХОВАННЫХ ЛИЦ – СУБЪЕКТОВ ОБЯЗАТЕЛЬНОГО СОЦИАЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ

Рассматриваются права и обязанности застрахованных лиц – субъектов различных видов обязательного социального страхования: пенсионного, медицинского, страхования на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

Ключевые слова: обязательное социальное страхование, застрахованные лица.

Федеральный закон «Об основах обязательного социального страхования» регулирует отношения в системе обязательного социального страхования, определяет правовое положение субъектов обязательного социального страхования, основания возникновения и порядок осуществления их прав и обязанностей, ответственность субъектов обязательного социального страхования, а также устанавливает основы государственного регулирования обязательного социального страхования [1].

Застрахованными лицами в соответствии со ст. 6 указанного закона являются: граждане Российской Федерации, а также иностранные граждане и лица без гражданства, работающие по трудовым договорам, лица, самостоятельно обеспечивающие себя работой, или иные категории граждан, у которых отношения по обязательному социальному страхованию возникают в соответствии с федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования.

В ч. 1 ст. 10 Федерального закона № 165-ФЗ перечислены права, которыми обладают застрахованные лица.

Право на своевременное получение страхового обеспечения в порядке и на условиях, которые установлены федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования.

В случаях, установленных федеральными законами, право на страховое обеспечение могут иметь члены семьи застрахованного лица и лица, находящиеся на его иждивении.

К конкретным видам обязательного социального страхования относятся:

1. ***Обязательное пенсионное страхование*** [2].

В соответствии со ст. 3 указанного закона обязательное страховое обеспечение – исполнение страховщиком своих обязательств перед застрахованным лицом при наступлении страхового случая. Обязательным страховым обеспечением по обязательному пенсионному страхованию являются:

- 1) страховая пенсия по старости;
- 2) страховая пенсия по инвалидности;

- 3) страховая пенсия по случаю потери кормильца;
- 4) фиксированная выплата к страховой пенсии;
- 5) накопительная пенсия;
- 6) единовременная выплата средств пенсионных накоплений;
- 7) срочная пенсионная выплата;
- 8) выплата средств пенсионных накоплений правопреемникам умершего застрахованного лица;
- 9) социальное пособие на погребение умерших пенсионеров, не подлежавших обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством на день смерти.

В определенных случаях право на получение страхового возмещения имеют члены семьи застрахованного лица. Так, в соответствии со ст. 10 Федерального закона «О страховых пенсиях» пенсии по случаю потери кормильца выплачиваются нетрудоспособным членам семьи умершего кормильца, состоявшим на его иждивении [3]. Кроме того, ст. 10 Федерального закона «О погребении и похоронном деле» предусматривает, что право на единовременное пособие на погребение возникает у лиц, осуществлявших погребение застрахованного лица [4]. Это могут быть не только супруги, родственники, законные представители, но и иные лица, взявшие на себя обязанность осуществить погребение умершего. Например, соседи, друзья, сослуживцы умершего.

2. Обязательное медицинское страхование [5].

В соответствии со ст. 3 Федерального закона «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» страховое обеспечение по обязательному медицинскому страхованию осуществляется при наступлении страхового случая (по времени следует за наступлением страхового случая). Обеспечение, по сути, само по себе заключается в исполнении ряда обязательств по предоставлению нуждающемуся застрахованному лицу необходимой медицинской помощи. Обеспечение за счет средств обязательного медицинского страхования гарантий бесплатного оказания застрахованному лицу медицинской помощи осуществляется при наступлении страхового случая в рамках территориальной программы обязательного медицинского страхования и базовой программы обязательного медицинского страхования.

3. Обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством [6].

Видами страхового обеспечения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством являются следующие выплаты:

- 1) пособие по временной нетрудоспособности;
- 2) пособие по беременности и родам;
- 3) единовременное пособие женщинам, вставшим на учет в медицинских организациях в ранние сроки беременности;
- 4) единовременное пособие при рождении ребенка;
- 5) ежемесячное пособие по уходу за ребенком;
- 6) социальное пособие на погребение.

В соответствии со ст. 4.3 указанного закона застрахованные лица имеют право своевременно и в полном объеме получать страховое обеспечение.

Страхователь назначает перечисленные пособия в течение 10 календарных дней со дня обращения застрахованного лица за его получением с необходимыми документами. Выплата пособий осуществляется страхователем в ближайший после назначения пособий день, установленный для выплаты заработной платы. Территориальный орган страховщика в установленных указанным федеральным законом случаях (чч. 3 и 4 ст. 13) назначает и выплачивает пособия в течение 10 календарных дней со дня поступления в территориальный орган страховщика соответствующего заявления и необходимых документов. Условия, размеры и порядок выплаты страхового обеспечения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством определяются, кроме указанного закона, Федеральным законом «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей» [7]. Порядок назначения и выплаты пособия на погребение определяется Федеральным законом «О погребении и похоронном деле».

В соответствии с п. 4 ст. 2 Федерального закона № 255-ФЗ лица, добровольно вступившие в правоотношения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, приобретают право на получение страхового обеспечения при условии уплаты ими страховых взносов в течение периода, определенного ст. 4.5 указанного закона. Такие лица уплачивают взносы в Фонд социального страхования Российской Федерации, исходя из стоимости страхового года, не позднее 31 декабря текущего года.

4. Обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний.

В соответствии со ст. 3 Федерального закона «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» [8] обеспечение по страхованию – страховое возмещение вреда, причиненного в результате наступления страхового случая жизни и здоровью застрахованного, в виде денежных сумм, выплачиваемых либо компенсируемых страховщиком застрахованному или лицам, имеющим на это право. Обеспечение по страхованию осуществляется в виде следующих выплат:

- 1) пособие по временной нетрудоспособности;
- 2) единовременная и ежемесячная страховые выплаты;
- 3) оплата дополнительных расходов, связанных с медицинской, социальной и профессиональной реабилитацией застрахованного.

Право на защиту лично, через своего представителя или профсоюз своих прав, в том числе в суде.

Статья 45 Конституции Российской Федерации гарантирует государственную защиту прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Статья 46 Конституции Российской Федерации гарантирует каждому гражданину судебную защиту прав и свобод. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суд.

Статья 48 Гражданского процессуального кодекса определяет, что гражданине вправе вести свои дела в суде лично или через представителей. Личное участие в деле гражданина не лишает его права иметь по этому делу представителя. Статья 49 Гражданского процессуального кодекса определяет лиц, которые могут быть представителями в суде. Так, представителями в суде могут быть дееспособные лица, имеющие надлежащим образом оформленные полномочия на ведение дела, за исключением лиц, указанных в ст. 51 Кодекса. Права, свободы и законные интересы недееспособных или не обладающих полной дееспособностью граждан защищают в суде их законные представители (родители, усыновители, опекуны, попечители или иные лица, которым это право предоставлено федеральным законом). Законные представители совершают от имени представляемых ими лиц все процессуальные действия, право совершения которых принадлежит представляемым, с ограничениями, предусмотренными законом. Законные представители могут поручить ведение дела в суде другому лицу, избранному ими в качестве представителя.

Полномочия представителя должны быть выражены в доверенности, выданной и оформленной в соответствии с законом. В соответствии с п. 1 ст. 185 Гражданского кодекса Российской Федерации доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу для представительства перед третьими лицами. Полномочия представителя могут быть определены также в устном заявлении, занесенном в протокол судебного заседания, или письменном заявлении доверителя в суде. В соответствии со ст. 11 Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» профсоюзы, их объединения (ассоциации), первичные профсоюзные организации и их органы представляют и защищают права и интересы членов профсоюзов по вопросам индивидуальных трудовых и связанных с трудом отношений, а в области коллективных прав и интересов – указанные права и интересы работников независимо от членства в профсоюзах в случае наделения их полномочиями на представительство в установленном законом порядке [9].

Таким образом, закон дает право профсоюзу выступать в защиту прав застрахованных лиц. Однако в целом профсоюзная организация не имеет права представлять в суде интересы отдельного застрахованного лица, поскольку гражданское процессуальное законодательство такую форму представительства не предусматривает.

При защите прав и интересов конкретных работников профсоюз обязан руководствоваться принципом диспозитивности, закрепленным в ст. 39 ГПК РФ, который означает, что права и свободы гражданина не могут быть реализованы без его волеизъявления. Следовательно, обращение в соответствующие органы за защитой прав и свобод граждан возможно только при наличии волеизъявления конкретного представляемого профсоюзом работника. В силу требований ГПК РФ при защите прав конкретных граждан профсоюз обладает лишь общими полномочиями (ст. 39, п. 4 ст. 131, 132). Для того чтобы профсоюз (в лице конкретного представителя организации) мог выступать представителем отдельного члена профсоюза, необходимо наделение его специальными полномочиями, к которым относятся права на подпи-

сание заявления от имени представляемого, предъявление его в суд и иные полномочные государственные органы, передачу спора на рассмотрение третейского суда, предъявление встречных требований от имени работника, к которому предъявлены претензии о привлечении к ответственности, полный или частичный отказ от заявленных требований, уменьшение их размера, признание предъявленных гражданину требований, заключение от его имени соглашения, изменение предмета или основания заявленных работником требований, на передачу полномочий другому лицу (передоверие), на предъявление исполнительного документа к взысканию, получение взысканного в пользу гражданина имущества или денег. Все эти специальные полномочия должны быть оговорены в доверенности, выданной представляемым лицом. В соответствии с п. 6 ст. 53 ГПК РФ перечисленные полномочия могут быть переданы гражданином профсоюзу на основании письменного заявления, адресованного суду. Данное заявление может быть непосредственно передано гражданином судье в ходе гражданского процесса. Таким образом, без оформления специальных полномочий при защите прав и законных интересов конкретных граждан профсоюз обладает исключительно общими полномочиями. Перечень общих полномочий профсоюза определен законодательством о деятельности профсоюзов и уставом профсоюза.

Право на участие через своего представителя или профсоюз в управлении обязательным социальным страхованием.

Профсоюз может представлять интересы в совокупности всех застрахованных лиц посредством участия в управлении делами фондов страхования и в других формах, которые предусмотрены трудовым законодательством.

Действующее трудовое законодательство говорит о таком представительстве интересов работников в рамках социального партнерства, которое согласно ст. 25 Трудового кодекса Российской Федерации определено как система взаимоотношений между работниками (представителями работников), работодателями (представителями работодателей), органами государственной власти, органами местного самоуправления, направленная на обеспечение согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений. Отношения по обязательному социальному страхованию можно отнести к таким правоотношениям, которые непосредственно связаны с трудовыми, ведь все страховые взносы и налоги, зачисляемые в фонды, поступают от работодателей и работников.

В соответствии со ст. 22 Федерального закона «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» профсоюзы вправе участвовать в формировании социальных программ, направленных на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека, в разработке мер по социальной защите работников, в определении основных критериев жизненного уровня, размеров индексации заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и компенсаций в зависимости от изменения индекса цен, а также вправе осуществлять профсоюзный контроль за соблюдением законодательства в указанной сфере.

Проекты нормативных правовых актов, затрагивающих социально-трудовые права работников, рассматриваются и принимаются органами ис-

полнительной власти, органами местного самоуправления с учетом мнения соответствующих профсоюзов.

Профсоюзы вправе выступать с предложениями о принятии соответствующими органами государственной власти законов и иных нормативных правовых актов, касающихся социально-трудовой сферы.

В ст. 15 Федерального закона «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» предусмотрено, что профсоюзы имеют равные с другими социальными партнерами права на паритетное участие в управлении государственными фондами социального страхования, медицинского страхования, пенсионным и другими фондами, формируемыми за счет страховых взносов, а также имеют право на профсоюзный контроль за использованием средств этих фондов. Уставы (положения) этих фондов утверждаются по согласованию с общероссийскими объединениями (ассоциациями) профсоюзов либо с соответствующими общероссийскими профсоюзами. Кроме того, профсоюзы осуществляют организацию и проведение оздоровительных мероприятий среди членов профсоюза и их семей. Размеры средств на эти цели определяются органом управления (правлением) Фонда социального страхования Российской Федерации по представлению соответствующих профсоюзов. Профсоюзы вправе осуществлять взаимодействие с органами государственной власти, органами местного самоуправления, объединениями (союзами, ассоциациями) и организациями по развитию санаторно-курортного лечения, учреждений отдыха, туризма, массовой физической культуры и спорта.

Право на получение информации о деятельности страховщиков и страхователей.

Праву застрахованных лиц на получение информации о деятельности страховщиков и страхователей корреспондируют обязанности этих субъектов обязательного социального страхования. Так, в соответствии с п. 3 ч. 2 ст. 11 комментируемого закона страховщики обязаны регулярно информировать застрахованных лиц о своем финансовом состоянии и принимать меры по обеспечению своей финансовой устойчивости. Кроме того, п. 9 указанной статьи предусмотрена обязанность страховщика бесплатно предоставлять застрахованным лицам информацию о своей деятельности, за исключением информации, в отношении которой установлено требование об обеспечении ее конфиденциальности.

Федеральный закон «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» [10] в ст. 14 определяет право застрахованного лица получать бесплатно в органах Пенсионного фонда Российской Федерации по месту жительства или работы по своему обращению способом, указанным им при обращении, сведения, содержащиеся в его индивидуальном лицевом счете. Застрахованное лицо имеет право получить бесплатно у страхователя копию сведений о себе, представленных страхователем в Пенсионный фонд Российской Федерации для индивидуального (персонифицированного) учета. В случае несогласия со сведениями, содержащимися в его индивидуальном лицевом счете, обратиться с заявлением об исправлении указанных сведений в органы Пенсионного фонда Российской Федерации, включая его Правление, либо в суд. Указанный закон закрепляет

обязанность страхователя передавать бесплатно каждому застрахованному лицу, работающему у него по трудовому договору или заключившему договор гражданско-правового характера, на вознаграждение по которому в соответствии с законодательством Российской Федерации начисляются страховые взносы, копию сведений, представленных в орган Пенсионного фонда Российской Федерации для индивидуального (персонифицированного) учета для включения их в индивидуальный лицевой счет данного застрахованного лица.

Статья 4.3 Федерального закона «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» также предусматривает право застрахованного лица беспрепятственно получать от страхователя справку о сумме заработка, а также информацию о начислении страховых взносов и осуществлять контроль за их перечислением в Фонд социального страхования Российской Федерации.

5. Право на внесение предложений через своего представителя или профсоюз о тарифах страховых взносов страховщикам и в Правительство Российской Федерации.

Такое право носит скорее декларативный характер, поскольку застрахованное лицо участвует в этом процессе не лично, а опосредованно – через профсоюз, представляющий в данном случае коллективные интересы работников. Право законодательной инициативы профсоюзы используют для внесения проектов законов по вопросам своего ведения, а также при экспертизе республиканских законопроектов, затрагивающих социально-экономические права работников. Кроме того, законом предусмотрена обязанность страховщиков подготавливать с учетом мнения работодателей и профсоюзов обоснование тарифов страховых взносов.

Часть 2 ст. 10 рассматриваемого закона регламентирует обязанности застрахованных лиц.

Обязанность своевременно предъявлять страховщику документы, содержащие достоверные сведения и являющиеся основанием для назначения и выплаты страхового обеспечения, предусмотренного федеральным законом о конкретном виде обязательного социального страхования.

В соответствии с п. 5 ст. 13 Федерального закона «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» для назначения и выплаты пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам застрахованное лицо представляет листок нетрудоспособности, выданный медицинской организацией по форме и в порядке, установленных законодательством. В п. 6 ст. 13 указанного закона перечислены документы, необходимые для назначения и выплаты ежемесячного пособия по уходу за ребенком. Срок обращения за пособиями по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, ежемесячным пособием по уходу за ребенком установлен ст. 12 ФЗ № 255 и составляет 6 месяцев (со дня восстановления трудоспособности, со дня окончания отпуска по беременности и родам, со дня достижения ребенком возраста полутора лет). При обращении за пособием по истечении шестимесячного срока решение о назначении пособия принимается территориальным органом страховщика при наличии уважительных причин пропуска срока обращения за посо-

бием. Перечень уважительных причин пропуска срока обращения за пособием по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, ежемесячным пособием по уходу за ребенком утвержден Приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 31 января 2007 г. № 74) [11]. К таким уважительным причинам относятся:

1. Непреодолимая сила, т.е. чрезвычайные, непредотвратимые обстоятельства (землетрясение, ураган, наводнение, пожар и др.).
2. Длительная временная нетрудоспособность застрахованного лица вследствие заболевания или травмы продолжительностью более шести месяцев.
3. Переезд на место жительства в другой населенный пункт, смена места пребывания.
4. Вынужденный прогул при незаконном увольнении или отстранении от работы.
5. Повреждение здоровья или смерть близкого родственника.
6. Иные причины, признанные уважительными в судебном порядке, при обращении застрахованных лиц в суд.

Статья 15.1 указанного закона предусматривает ответственность физических и юридических лиц за достоверность сведений, необходимых для назначения, исчисления и выплаты пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, ежемесячного пособия по уходу за ребенком. В случае, если представление недостоверных сведений повлекло за собой выплату излишних сумм пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, ежемесячного пособия по уходу за ребенком, виновные лица возмещают страховщику причиненный ущерб в порядке, установленном ст. 15 Гражданского кодекса Российской Федерации. В соответствии с этой статьей лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Часть 3 ст. 19 Федерального закона «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» предусматривает, что застрахованные лица и лица, которым предоставлено право на получение страховых выплат, в случае сокрытия или недостоверности указанных ими сведений, необходимых для подтверждения права на получение обеспечения по страхованию, обязаны возместить страховщику излишне понесенные им расходы добровольно или на основании решения суда. Пунктом 5 ст. 26 Федерального закона «О страховых пенсиях» предусмотрена обязанность пенсионера извещать орган, осуществляющий пенсионное обеспечение, о наступлении обстоятельств, влекущих за собой изменение размера страховой пенсии, фиксированной выплаты к страховой пенсии и размера повышения фиксированной выплаты к страховой пенсии или пре-

крашении (продлении) их выплаты, в том числе об изменении места жительства, не позднее следующего рабочего дня после наступления соответствующих обстоятельств. В случае нарушения указанных правил с виновного лица могут быть взысканы излишне выплаченные ему суммы (ст. 29 указанного закона).

Суммы пособий по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, ежемесячного пособия по уходу за ребенком, излишне выплаченные застрахованному лицу, не могут быть с него взысканы, за исключением случаев счетной ошибки и недобросовестности со стороны получателя (представление документов с заведомо неверными сведениями, в том числе справки (справок) о сумме заработка, из которого исчисляются указанные пособия, сокрытие данных, влияющих на получение пособия и его размер, другие случаи). Удержание производится в размере не более 20% суммы, причитающейся застрахованному лицу при каждой последующей выплате пособия либо его заработной платы. При прекращении выплаты пособия либо заработной платы оставшаяся задолженность взыскивается в судебном порядке.

Обязанность уплачивать страховые взносы, если такая обязанность установлена федеральными законами о конкретных видах обязательного социального страхования.

Обязанность уплачивать страховые взносы в Фонд социального страхования самими застрахованными лицами установлена, в частности, Федеральным законом № 225-ФЗ. К таким лицам законодательство относит адвокатов, индивидуальных предпринимателей, членов крестьянских (фермерских) хозяйств, нотариусов, занимающихся частной практикой, членов семейных (родовых) общин коренных малочисленных народов Севера, если они добровольно вступили в отношения по обязательному социальному страхованию. Такие лица, являясь застрахованными, одновременно становятся и страхователями. Указанные лица осуществляют права и несут обязанности страхователей, за исключением прав и обязанностей, связанных с выплатой страхового обеспечения застрахованным лицам (ч. 2 ст. 2.1 ФЗ № 255-ФЗ). Лица, добровольно вступившие в правоотношения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, уплачивают страховые взносы в Фонд социального страхования Российской Федерации, исходя из стоимости страхового года.

Стоимость страхового года определяется как произведение минимального размера оплаты труда, установленного федеральным законом на начало финансового года, за который уплачиваются страховые взносы, и тарифа страховых взносов, установленного Федеральным законом «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Фонд обязательного медицинского страхования» в части страховых взносов в Фонд социального страхования Российской Федерации, увеличенное в 12 раз.

Уплата страховых взносов производится единовременно либо по частям не позднее 31 декабря текущего года начиная с года подачи заявления о добровольном вступлении в правоотношения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством. Страхователи перечисляют страховые взносы на счета территориаль-

ных органов страховщика путем безналичных расчетов либо путем внесения наличных денежных средств в кредитную организацию или почтовым переводом.

Постановлением Правительства Российской Федерации утверждены «Правила уплаты страховых взносов лицами, добровольно вступившими в правоотношения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» [12], которые определяют порядок уплаты страховых взносов в Фонд социального страхования и порядок прекращения правоотношений по обязательному социальному страхованию с такими лицами. Страхователи приобретают право на получение страхового обеспечения при условии уплаты ими страховых взносов за календарный год, предшествующий календарному году, в котором наступил страховой случай. Если страхователь не уплатил страховые взносы за очередной календарный год в размере, установленном п. 3 указанных Правил, до 31 декабря текущего года, правоотношения с ним по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством считаются прекратившимися с 1 января следующего года.

Литература

1. *Федеральный закон* от 16.07.1999 № 165-ФЗ «Об основах обязательного социального страхования» // *Собрание законодательства РФ*. 1999. № 29. Ст. 3686.
2. *Федеральный закон* от 15.12.2001 № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» // *Собрание законодательства РФ*. 2001. № 51. Ст. 4832.
3. *Федеральный закон* от 28.12.1913 № 400-ФЗ «О страховых пенсиях» // *Собрание законодательства РФ*. 2013. № 52. Ст. 6965.
4. *Федеральный закон* от 12.01.1996. № 8-ФЗ «О погребении и похоронном деле» // *Собрание законодательства РФ*. 1996. №3. Ст. 146.
5. *Федеральный закон* от 29.11.2010 № 326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» // *Собрание законодательства РФ*. 2010. № 49. Ст. 6422.
6. *Федеральный закон* от 29.12.2006 № 255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» // *Собрание законодательства РФ*. 2007. № 1. Ст. 18.
7. *Федеральный закон* от 19.05.1995 № 81-ФЗ «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей» // *Собрание законодательства РФ*. 1995. № 21. Ст. 1929.
8. *Федеральный закон* от 24.07.1998 № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний» // *Собрание законодательства РФ*. 1998. № 31. Ст. 3808.
9. *Федеральный закон* от 12.01.1996 № 10-ФЗ «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» // *Собрание законодательства РФ*. 1996. № 3. Ст. 148.
10. *Федеральный закон* от 01.04.1996 № 27-ФЗ «Об индивидуальном (персонифицированном) учете в системе обязательного пенсионного страхования» // *Собрание законодательства РФ*. 1996. № 14. Ст. 1401.
11. *Приказ* Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 31.01.2007 № 74 «Об утверждении Перечня уважительных причин пропуска срока обращения за пособием по временной нетрудоспособности, по беременности и родам» (с изм. и доп. от 05.10.2009) // *Российская газета*. 06.11.2009.
12. *Постановление* Правительства Российской Федерации от 02.10.2009 № 790 «Правила уплаты страховых взносов лицами, добровольно вступившими в правоотношения по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» // *Собрание законодательства РФ*. 2009. № 41. Ст. 4776.

Pashkova G.G. DOI 10.17223/22253513/17/11

THE RIGHTS AND DUTIES OF THE INSURED AS THE SUBJECTS OF COMPULSORY SOCIAL INSURANCE

Key words: compulsory social insurance, the insured.

The author extensively comments on the rights and duties of the subjects of compulsory social insurance provided for in Article 10 of the Federal law "On the fundamentals of compulsory social insurance". The rights and duties of the insured are considered with regard to the definite kinds of compulsory social insurance. These kinds include compulsory pension insurance; compulsory medical insurance; compulsory insurance for short-term disability and maternity benefit; compulsory social insurance against work injuries and occupational diseases.

The article deals with the right of the injured to get insurance payment coverage without undue delay, to protect ones rights in person or via a representative, to participate in the administration of compulsory social insurance either in person or via trade union, to get information about the activities of both insurers and insureds, to make proposals on the insurance contributions tariffs either via a representative or trade union. Besides their rights, the insured have a responsibility to inform the insurers about the documents constituting the basis for insurance payments and the duty to pay insurance contributions in the cases provided for in the federal law. The author pays attention to the problems of liability of the insured in case of breach of duty.

References

1. Russian Federation. (1999) Federal Law № 165-FZ of July 16, 1999 On the basis of compulsory social insurance. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 29. Art. 3686. (In Russian).
2. Russian Federation. (2001) Federal Law № 167-FZ of December 15, 2001 On Mandatory Pension Insurance in the Russian Federation. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 51. Art. 4832. (In Russian).
3. Russian Federation. (2013) Federal Law № 400-FZ of December 28, 1913 On insurance pensions. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 52. Art. 6965. (In Russian).
4. Russian Federation. (1996) Federal Law № 8-FZ of January 12, 1996 On the burial and funeral business. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 3. Art. 146. (In Russian).
5. Russian Federation. (2010) Federal Law № 326-FZ of November 29, 2010 On Mandatory Medical Insurance in the Russian Federation. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 49. Art. 6422. (In Russian).
6. Russian Federation. (2007) Federal Law № 255-FZ of December 29, 2006 On compulsory social insurance for temporary disability and maternity. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 1. Art. 18. (In Russian).
7. Russian Federation. (1995) Federal Law № 81-FZ of May 19, 1995 On State benefits for citizens with children. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 21. Art. 1929. (In Russian).
8. Russian Federation. (1998) Federal Law № 125-FZ of July 24, 1998 On compulsory social insurance against industrial accidents and occupational diseases. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 31. Art. 3808. (In Russian).
9. Russian Federation. (1996) Federal Law № 10-FZ of January 12, 1996 On Trade Unions, their Rights and Guarantees. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 3. Art. 148. (In Russian).
10. Russian Federation. (1996) Federal Law № 27-FZ of April 4, 1996 On Individual registration in the system of compulsory pension insurance. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 14. Art. 1401. (In Russian).
11. Ministry of Health and Social Development of the Russian Federation. (2009) Order № 74 of the Ministry of Health and Social Development of the Russian Federation of January 31, 2007 On approval of the List of valid reasons for missing the term of appeal for the benefits due to temporary disability, pregnancy and maternity. *Rossiyskaya gazeta*. November 6 th.
12. Russian Federation. (2009) Resolution № 790 of the Government of the Russian Federation of October 2, 2009 Rules for payment of insurance premiums by persons who voluntarily entered into a legal relationship for compulsory social insurance is loosed in case of temporary disability due to maternity. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 41. Art. 4776.

УДК 347.651
DOI 10.17223/22253513/17/11

С.А. Филиппов

К ВОПРОСУ О НАСЛЕДОВАНИИ БАНКОВСКИХ ВКЛАДОВ

Статья посвящена анализу способов принятия наследства (банковского вклада) при пропуске срока, установленного для его принятия.

Автор отмечает, что наследники, как правило, обращаются с требованиями по установлению факта принятия наследства. При обращении с требованием о восстановлении срока принятия наследства суд в каждом конкретном случае должен установить всю совокупность обстоятельств о том, что повлияло на пропуск наследником срока для принятия наследства, дать объективную оценку представленных стороной доказательств на предмет уважительности причин такого пропуска, дабы не нарушить права и законные интересы наследников.

Ключевые слова: наследники, банковский вклад, способы принятия наследства, нотариус, восстановление, сроки, имущество, иск.

Согласно ст. 35 Конституции РФ право частной собственности охраняется законом. Гражданин РФ вправе иметь имущество в собственности, никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. В условиях становления рыночных отношений, закрепления за гражданами права частной собственности на имущество особую актуальность приобретает возможность распорядиться им на случай смерти по своему усмотрению. Поэтому в соответствии с этой же нормой право наследования гарантируется.

До недавнего времени правовое регулирование наследственных правоотношений осуществлялось, прежде всего, на основе Гражданского кодекса РСФСР 1964 г., многие положения которого, по мнению Г.С. Лиманского, явно устарели и не отражали современных тенденций развития имущественного оборота в России [1].

Третья часть ГК РФ в отличие от предыдущего законодательства отдает предпочтение наследованию по завещанию, отмечает Д.А. Озерянский [2. С. 170].

Под наследованием следует понимать переход имущества умершего (его наследства, наследственного имущества) к другим лицам в порядке универсального правопреемства, т.е. в неизменном виде, как единое целое и в один и тот же момент, если из правил ГК РФ не следует иное [3. С. 638].

Право получения наследства как по закону, так и по завещанию установлено разделом V Гражданского кодекса РФ.

Однако нельзя не согласиться, что, несмотря на стабильность институтов наследственного права, на практике часто возникают различные споры о наследстве и другие вопросы, требующие судебного разрешения [4].

Как известно, в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности (ст. 1112 ГК РФ).

«Банковские вклады – один из наиболее распространенных видов имущества, которым обладает население, поэтому наследование вкладов представляет широкую область применения института наследственного права» [5].

Рассмотрим пример из судебной практики.

В Волжский районный суд г. Саратова обратился истец с требованием об установлении факта принятия наследства на имущество – денежные средства, хранящиеся в Открытом акционерном обществе «Сбербанк России», с причитающимися процентами. В обоснование исковых требований истец пояснил, что 26.12.2013 г. умер его отец Ш., в соответствии с ч. 1 ст. 1142 ГК РФ истец является наследником первой очереди. По день смерти истец с наследодателем проживали совместно, поскольку отец был болен и нуждался в уходе. О наличии вклада в ОАО «Сбербанк России» истец узнал в июле 2014 г. случайно, когда разбирал вещи наследодателя. В установленный законом шестимесячный срок (ст. 1155 ГК РФ) истец не обращался к нотариусу с заявлением о принятии наследства, поскольку считал, что уже фактически своевременно принял наследство после умершего. Истцом были организованы похороны, поминальный стол, часть вещей наследодателя оставлена для собственного пользования, а часть была отдана соседям и знакомым.

02.09.2014 г. истец обратился за принятием наследства к нотариусу, который в соответствии с постановлением от 19 ноября 2014 г. отказал в выдаче свидетельства о праве на наследство по закону в связи с пропуском срока на принятие наследства и порекомендовал обратиться в суд. Решением суда от 25.03.2015 г. иск был удовлетворен [6].

Полагаем, отдельного внимания заслуживает вопрос наследования вкладов в банке, так как случаи, когда наследодатели в силу различных объективных обстоятельств (болезни, старости) не сообщали членам своей семьи о наличии сберегательного счета, в связи с чем наследники пропускали срок для принятия наследства, не единичны [7].

В ст. 36 ФЗ «О банках и банковской деятельности» дается дефиниция вклада – денежные средства в валюте Российской Федерации или иностранной валюте, размещаемые физическими лицами в целях хранения и получения дохода. Вклад возвращается вкладчику по его первому требованию в порядке, предусмотренном для вклада данного вида федеральным законом и соответствующим договором [8].

В такой ситуации перед наследником (или наследниками) встает вопрос о способе принятия наследства.

В соответствии со ст. 1153 ГК РФ принятие наследства осуществляется подачей по месту открытия наследства нотариусу или уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство должностному лицу заявления наследника о принятии наследства либо заявления наследника о выдаче свидетельства о праве на наследство.

Признается, пока не доказано иное, что наследник принял наследство, если он совершил действия, свидетельствующие о фактическом принятии наследства, в частности, если наследник: вступил во владение или в управление наследственным имуществом; принял меры по сохранению наследственного имущества, защите его от посягательств или притязаний третьих лиц; произвел за свой счет расходы на содержание наследственного имущества; оплатил

за свой счет долги наследодателя или получил от третьих лиц причитавшиеся наследодателю денежные средства.

В вышеописанном примере наследник разумно обратился к нотариусу, который, в свою очередь, не без основания отказал в выдаче свидетельства о праве на наследство – в связи с истечением срока на принятие наследства, что повлекло и отказ банка в выдаче денежных средств.

По наблюдению Н.М. Трошиной, отказы в выдаче свидетельства о праве на наследство составляют 99,5% всех отказов [9. С. 35]¹.

Если наследник не сможет представить нотариусу документы, подтверждающие принятие наследства, этот факт устанавливается судом.

Итак, в нашем случае наследник мог обратиться в суд с одной из следующих формулировок исковых требований:

1. О восстановлении срока принятия наследства.
2. Об установлении факта принятия наследства.

Судебная практика показывает, что наследники нередко пропускают срок для принятия наследства [10]. Какую же линию поведения лучше выбирать в подобных обстоятельствах?

Представляется, что второй вариант более целесообразен.

На практике фактическое вступление наследника во владение или управление наследственным имуществом является самым распространенным способом принятия наследства [4]. В то время как обращение в суд с иском о восстановлении срока принятия наследства зачастую ведет к отказу в удовлетворении исковых требований [11].

Склонить чашу весов в сторону выбора пути доказывания факта принятия наследства истцом позволило совместное проживание наследодателя и наследника.

Так, Н.С. Кирилловой предлагается классифицировать наследников на совместно проживающих с наследодателем и не проживающих с ним, поскольку при возникновении некоторых правоотношений, связанных с наследованием, факт совместного проживания с наследодателем может иметь юридическое значение [12. С. 17].

Регистрация по месту жительства создает презумпцию фактического принятия наследственного имущества, если оно находится в указанном месте [10].

Верховный Суд РФ в постановлении от 29 мая 2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» разъясняет, что под совершением наследником действий, свидетельствующих о фактическом принятии наследства, следует понимать совершение предусмотренных п. 2 ст. 1153 ГК РФ действий, а также иных действий по управлению, распоряжению и пользованию наследственным имуществом, поддержанию его в надлежащем состоянии, в которых проявляется отношение наследника к наследству как к собственному имуществу. В качестве таких действий, в частности, могут выступать: вселе-

¹ В Нотариальной палате Волгоградской области с 2006 г. ведется работа по обобщению практики вынесения нотариусами постановлений об отказе в совершении нотариальных действий. В рамках обобщения судебной практики по делам, связанным с нотариальными действиями, выделилось отдельное направление работы, и сейчас это называют обобщением судебной практики по вопросу обжалования отказов в совершении нотариальных действий.

ние наследника в принадлежавшее наследодателю жилое помещение или проживание в нем на день открытия наследства (в том числе без регистрации наследника по месту жительства или по месту пребывания), обработка наследником земельного участка, подача в суд заявления о защите своих наследственных прав, обращение с требованием о проведении описи имущества наследодателя, осуществление оплаты коммунальных услуг, страховых платежей, возмещение за счет наследственного имущества расходов, предусмотренных ст. 1174 ГК РФ, иные действия по владению, пользованию и распоряжению наследственным имуществом. Указанные действия должны быть совершены в течение срока принятия наследства, установленного ст. 1154 ГК РФ [14].

В данном пункте перечислены лишь отдельные, наиболее распространенные действия, совершение которых свидетельствует о фактическом принятии наследником наследства. Какого-либо исчерпывающего перечня таких действий привести невозможно.

Так, в нотариальной практике доказывание факта своевременности вступления во владение либо пользования имуществом наследодателя производится разнообразными способами.

П.В. Крашенинников, Т.И. Зайцева, Б.М. Гонгало, В.В. Ярков, Е.Ю. Юшкова дополняют, что в зависимости от конкретной ситуации доказательствами фактического принятия наследства могут быть:

- справка жилищно-эксплуатационной организации (либо местной администрации или жилищно-строительного кооператива) о том, что наследник проживал совместно с наследодателем на момент его смерти; о фактическом принятии наследства будет свидетельствовать и то обстоятельство, что наследник проживал в наследуемом доме (квартире), хотя бы и сам наследодатель при этом проживал в другом месте;

- справка указанных органов о том, что до истечения шести месяцев со дня открытия наследства наследником было взято какое-либо имущество наследодателя. Количество взятых вещей и их ценность юридического значения при этом не имеют;

- справка налоговой инспекции об оплате конкретным наследником налогов на недвижимое имущество, принадлежавшее наследодателю, или квитанция об уплате налогов от имени наследника;

- наличие у наследника сберегательной книжки наследодателя при условии, что нотариус будет располагать данными о получении ее наследником до истечения установленного законом срока для принятия наследства (получение конкретным наследником денежной суммы на похороны наследодателя; наличие акта описи нотариуса, производившего принятие мер к охране наследственного имущества и передавшего сберегательную книжку на хранение наследнику; акты жилищно-коммунальных органов, администрации, комиссии по организации похорон – аналогичного содержания; документы о пересылке кем-либо наследнику этой книжки по почте и т.п.);

- справка местной администрации о том, что наследник производил уход за наследуемым домом (квартирой), делал в нем ремонт;

– справка местной администрации о том, что наследник осуществлял посадку каких-либо насаждений на земельном участке, принадлежавшем наследодателю по праву собственности;

– нотариально удостоверенный договор, согласно которому наследник после открытия наследства оплатил долги наследодателя, и т.п. [15. С. 1572–1574].

Таким образом, доказывание фактического принятия наследником имущества наследодателя (положений п. 2 ст. 1153 ГК РФ) не вызывает затруднений у правоприменителей, а судебная практика в этом вопросе видится устоявшейся.

Теперь постараемся обозначить сложности практического характера тактики по восстановлению срока принятия наследства.

В соответствии со ст. 1155 ГК РФ по заявлению наследника, пропустившего срок, установленный для принятия наследства (шесть месяцев со дня открытия наследства), суд может восстановить этот срок и признать наследника принявшим наследство, если наследник не знал и не должен был знать об открытии наследства или пропустил этот срок по другим уважительным причинам и при условии, что наследник, пропустивший срок, установленный для принятия наследства, обратился в суд в течение шести месяцев после того, как причины пропуска этого срока отпали.

Какого-либо перечня уважительных причин, дающих суду право восстановить срок для принятия наследства, в законодательстве не содержится.

Верховный Суд РФ поясняет: «Требования о восстановлении срока принятия наследства и признании наследника принявшим наследство могут быть удовлетворены лишь при доказанности совокупности следующих обстоятельств: наследник не знал и не должен был знать об открытии наследства или пропустил указанный срок по другим уважительным причинам. К числу таких причин следует относить обстоятельства, связанные с личностью истца, которые позволяют признать уважительными причины пропуска срока исковой давности: тяжелая болезнь, беспомощное состояние, неграмотность и т.п. (ст. 205 ГК РФ), если они препятствовали принятию наследником наследства в течение всего срока, установленного для этого законом. Не являются уважительными такие обстоятельства, как кратковременное расстройство здоровья, незнание гражданско-правовых норм о сроках и порядке принятия наследства, *отсутствие сведений о составе наследственного имущества* (выделено автором. – С.Ф.) и т.п.» [16].

Повторимся, незнание состава наследственного имущества является основанием к отказу в удовлетворении требований о восстановлении срока принятия наследства.

Из приведенных примеров очевидно, что наследники, даже совместно проживая с наследодателем, не знали и, вероятно, не могли знать о составе наследственного имущества. И такие доводы, на наш взгляд, вполне объективны.

Не углубляясь в дискуссию о роли судебной практики, влиянии указаний Верховного Суда РФ на ее формирование, считаем, что к подобным делам – когда наследники все же выбирают требование о восстановлении срока принятия наследства, необходим более тщательный подход.

Суд должен установить всю совокупность обстоятельств и сделать обоснованный вывод о том, что в конкретном случае повлияло на пропуск наследником (наследниками) срока для принятия наследства, дать собственную оценку представленных стороной доказательств, подтверждающих уважительность причин такого пропуска, дабы не нарушить права и законные интересы наследников.

М.Ю. Рассказова справедливо обозначает, что понятие «уважительность причины» – оценочная категория. В отступление от принципиального положения цивилистики о том, что право принимает во внимание цель действия, но не его мотивы, суду придется оценивать и мотивы поведения наследников. Признание причины пропуска срока уважительной зависит не только от личности наследника, обстоятельств, в которые он попал, но и от традиций соответствующей местности или общности. «Например, как подтверждают нотариусы, в глубинке до сих пор бытует представление, что 6-месячный срок установлен для траура, а потому наследник обращается с заявлением после истечения этого срока. Причину пропуска срока в подобной ситуации можно "уважить". В то же время мотив непринятия наследства в срок нельзя признать извинительным в следующей распространенной ситуации: наследник не принял наследство, полагая его стоимость незначительной, но просит восстановить срок для принятия, так как обнаружилась дорогостоящая часть наследства» [10].

В описанной категории споров также нередко возникает проблема правильности определения процессуального положения нотариуса.

Проведя значительное обобщение нотариальной практики, а также судебной практики по участию нотариуса в гражданском процессе, М.Н. Трошина замечает, что нарушения процессуального положения нотариуса во время разбирательства дела по существу допускались судами и по гражданским делам о восстановлении срока для принятия наследства. Привлекая нотариуса в качестве ответчика по делу, суды первой инстанции исходили из того, что данное лицо, участвующее в деле, является надлежащим ответчиком по делу.

Автор точно заключает, что «согласиться с обоснованностью данных выводов судов зачастую нельзя, поскольку суды в нарушение процессуальных норм ст. 41 и 43 ГПК РФ при принятии искового заявления к производству и при рассмотрении дела не выяснили вопрос и не предлагали истцу привлечь к участию в деле в качестве третьего лица на стороне ответчика, не заявляющего самостоятельных требований нотариуса. Отказ нотариуса в восстановлении срока на принятие наследства не связан с материально-правовыми притязаниями сторон, между которыми возникли спорные наследственные правоотношения. Стороны не оспаривают совершение нотариального действия. Такие решения суда нельзя признавать законными и обоснованными, поскольку в них нарушены нормы процессуального права. При удовлетворении требований о признании нотариального действия противоречащим законодательству или в случае признания отказа в совершении нотариального действия незаконным, повлекшим ущерб у заинтересованных лиц, нотариус в будущем может столкнуться с проблемой предъявления к нему иска о возмеще-

нии убытков на основании ст. 17 Основ законодательства о нотариате» [16. С. 57–58]¹.

Можно только согласиться с выводом автора, что суд должен правильно определять процессуальное положение нотариуса, так как от того, в каком качестве нотариус присутствует в судебном заседании, будут зависеть его процессуальные права.

Литература

1. *Лиманский Г.С.* Наследственное правоотношение: общие теоретико-методологические проблемы учения // *Наследственное право.* 2007. № 1. С. 2–7.
2. *Озерянский Д.А.* Роль нотариуса при оформлении наследственных прав // *Актуальные проблемы процессуальной цивилистической науки: материалы науч.-практ. конф., посвященной 80-летию профессора М.А. Видука* / отв. ред. Н.В. Кузнецов. Саратов, 2003. С. 170–171.
3. *Российское гражданское право: учеб.: в 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права* / отв. ред. Е.А. Суханов. 4-е изд., стереотип. М.: Статут, 2014. 958 с.
4. *Установление факта принятия наследства и места открытия наследства.* Информационный юридический отдел ПС Юр. Центр при содействии Н. Чудиновской. URL.: http://portallaw.ru/aktualteam/nasledovanie/st_nasled/ustanovlenie_fakta_prinjatija_nasledstva_i_mesta_otkrytija_nasledstva_v_porjadke_osobogo_proizvodstva_v_grazhdanskom_protseesse/ (дата обращения: 24.07.2015).
5. *Диденко А.Г.* Наследование банковских вкладов // Информационный портал Zakon.kz. 2006. URL.: <http://www.zakon.kz/203541-nasledovanie-bankovskikh-vkladov.html> (дата обращения: 24.07.2015).
6. *Решение* Волжского районного суда г. Саратова от 25.03.2015 года. Дело № 2–2096/2015 ~ М-726/2015. URL.: <http://volzhsky.sar.sudrf.ru/> (дата обращения: 24.07.2015).
7. URL.: <http://forum.yurclub.ru/index.php?showtopic=340480> (дата обращения: 27.07.2015); http://vavilon2011.ru/faq/vosstanovlenie_sroka_nasledstva_na_sberknizhku/ (дата обращения: 27.07.2015).
8. *Федеральный закон* от 02.12.1990 № 395-1 (ред. от 13.07.2015) «О банках и банковской деятельности» // *Собрание законодательства РФ.* 1996. № 6. Ст. 492.
9. *Трошина М.Н.* Практика вынесения постановлений об отказе в совершении нотариального действия // *Бюл. нотариального вестника.* 2010. № 2. С. 33–60.
10. *Рассказова М.Ю.* Право на принятие наследства // *Закон.* 2006. № 10. С. 90–104.
11. *Апелляционное определение* Нижегородского областного суда по делу № 33–11204/2014 «О восстановлении срока для принятия наследства» // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 27.07.2015).
12. *Кириллова Н.С.* Наследственное правоотношение: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. 25 с.
13. *Пункт 36* Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» // *Российская газета.* 2012. № 5800.
14. *Настольная книга нотариуса.* П.В. Крашенинников [и др.]. М.: Волтерс Клувер, 2004. 664 с.
15. *Пункт 40* Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» // *Российская газета.* 2012. № 5800.
16. *Пункт 95* Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 мая 2012 г. № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» // *Российская газета.* 2012. № 5800.

Filippov Sergey A. Saratov State law Academy (Saratov, Russian Federation).

¹ Верховный Суд также разъяснил, что при рассмотрении спора о праве, основанном на совершении нотариального действия, нотариус (уполномоченное должностное лицо), совершивший соответствующее нотариальное действие, привлекается к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельного требования относительно предмета спора.

Filippov Sergey A. Saratov State Law Academy (Saratov, Russian Federation).

DOI 10.17223/22253513/17/11

INHERITANCE OF BANK DEPOSITS

Key words: heirs, bank deposit, how to accept the inheritance, the notary, the recovery, the timing, the property claim.

In conditions of market relations, securing the citizens the right of private property ownership, especially important to the ability to dispose of it in case of death on your own. Deserves special attention the issue of succession of deposits in the bank, as there are cases when the testator due to various objective reasons (illness, old age) did not inform family members of a savings account.

After analyzing a number of theoretical views and practice concerning the methods of making such a legacy, the author comes to the following conclusions:

1. Bank deposits - one of the most common types of property, which has a population, so the inheritance of deposits represents a wide area of the institution of inheritance law
2. When the testator did not inform the family members of a savings account in connection with which the heirs have missed the deadline for acceptance of the inheritance, in front of them question the selection process for the preparation of the inheritance.
3. Based on the analysis of jurisprudence concludes that the heirs are usually treated with the requirements to establish the fact of accepting the inheritance, while addressing the court with a claim for the restoration of the term for acceptance of the inheritance often leads to failure of the claims
4. When making a claim for the restoration of the term for acceptance of the inheritance, the court, in each case, must establish the totality of the circumstances that influenced the heir to pass the deadline for acceptance of the inheritance, to give an objective assessment of the evidence presented by the valid reasons for the omission, so as not to violate the rights and legitimate interests of the heirs.
5. The process of proving the actual adoption of the heir of the property of the testator does not cause difficulties for law enforcers. Under the commission of the heir to the certificate of actual acceptance of inheritance, it is understood the commission of acts of management, disposal and use of the estate, keeping it in good condition, which manifests itself in the attitude of the heir to an inheritance as his own property.
6. Attention is that any list of valid reasons, giving the court to restore the deadline for acceptance of the inheritance, the law is not contained. Such reasons should be included circumstances relating to the person of the plaintiff, which allows to recognize as valid the reasons for missing the statute of limitations. It specifies that are not justifiable circumstances such as ignorance of the civil law on the timing and order of acceptance of the inheritance, as well as the lack of information on the composition of the ancestral property
7. In cases of renewal of the term for acceptance of the inheritance is often a problem of the correctness of the procedural provisions of the notary. Courts should properly define the procedural position of the notary, as of the capacity in which the notary is present at the hearing will depend on his procedural rights.

References

1. Limanskiy, G.S. (2007) *Nasledstvennoe pravootnoshenie: obshchie teoretiko-metodologicheskie problemy ucheniya* [Hereditary legal relations: general theoretical and methodological problems of the teaching]. *Nasledstvennoe pravo – Inheritance Law*. 1. pp. 2-7.
2. Ozeryanskiy, D.A. (2003) Rol' notariusa pri oformlenii nasledstvennykh prav [The role of the notary in the execution of inheritance rights]. In: Kuznetsov, N.V. (ed.) *Aktual'nye problemy protsessual'noy tsivilisticheskoy nauki* [Topical problems of procedural civilistic science]. Saratov. pp. 170-171.
3. Sukhanov, E.A. (ed.) (2014) *Rossiyskoe grazhdanskoe pravo* [The Russian Civil Law]. Vol. 1. 4th ed. Moscow: Statut.
4. OOO PS Yur.Tsentr. (n.d.) *Ustanovlenie fakta prinyatiya nasledstva i mesta otkrytiya nasledstva* [The establishment of the acceptance of inheritance and the place of opening the inheritance]. [Online]. Available from: http://portallaw.ru/aktualteam/nasledovanie/st_nasled/ustanovlenie_fakta_prinjatija_nasledstva_i_mesta_otkrytija_nasledstva_v_porjadke_osobogo_proizvodstva_v_grazhdanskom_protseesse/. (Accessed: 24th July 2015).

5. Didenko, A.G. (2006) *Nasledovanie bankovskikh vkladov* [Inheritance of bank deposits]. [Online] Available from: <http://www.zakon.kz/203541-nasledovanie-bankovskikh-vkladov.html>. (Accessed: 24th July 2015).
6. Volzhsky District Court. (2015) *Reshenie Volzhskogo rayonnogo suda g. Saratova ot 25.03.2015 goda. Delo № 2-2096/2015 ~ M-726/2015* [The decision of Volzhsky District Court of Saratov of March 25, 2015. Case number 2-2096 / 2015 ~ M-726/2015]. [Online] Available from: <http://volzhsky.sar.sudrf.ru/>. (Accessed: 24th July 2015).
7. *The Legal Club*. (2012) [Online] Available from: <http://forum.yurclub.ru/index.php?showtopic=340480>. (Accessed: 27th July 2015).
8. Russian Federation. (1996) Federal Law № 395-1 of December 2, 1990 (ed. on July 13, 2015) On banks and banking activity. *Sobranie zakonodatel'stva RF*. 6. Art. 492. (In Russian).
9. Troshina, M.N. (2010) *Praktika vneseniya postanovleniy ob otkaze v sovershenii notarial'nogo deystviya* [Rulings on refusal to notarial acts]. *Byul. notarial'nogo vestnika*. 2. pp. 33-60.
10. Rasskazova, M.Yu. (2006) *Pravo na prinyatie nasledstva* [The right to accept the inheritance]. *Zakon*. 10. pp. 90-104.
11. The Appeal Court of Nizhny Novgorod. (2014) *The appeals definition of the Nizhny Novgorod Regional Court on Case № 33-11204 / 2014. About restoration of the term for acceptance of the inheritance*. [Online] Available from: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=SOJ;n=1116620>. (Accessed: 27th July 2015). (In Russian).
12. Kirillova, N.S. (2002) *Nasledstvennoe pravoотношение* [Hereditary legal relations]. Abstract of Cand. Diss. Moscow.
13. The Supreme Court of the Russian Federation. (2012a) Point 36 of Resolution № 9 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated May 29, 2012 On judicial practice in cases of inheritance. *Rossiyskaya gazeta*. 5800.
14. Krasheninnikov, P.V. et al. (2004) *Nastol'naya kniga notariusa* [A Handbook of Notary]. Moscow: Wolters Kluwer.
15. The Supreme Court of the Russian Federation. (2012b) Point 40 of Resolution № 9 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated May 29, 2012 On judicial practice in cases of inheritance. *Rossiyskaya gazeta*. 5800.
16. The Supreme Court of the Russian Federation. (2012c) Point 95 of Resolution № 9 of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated May 29, 2012 On judicial practice in cases of inheritance. *Rossiyskaya gazeta*. 5800.

УДК 347.421
DOI 10.17223/22253513/17/12

Н.В. Южанин

САМОЗАЩИТА ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ И МЕРЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

В статье рассматриваются понятие самозащиты и механизм ее реализации в гражданском праве отраслевыми односторонними правозащитными мерами. Рассматривается соотношение понятия «односторонние правозащитные меры» с понятиями «меры защиты», «способы защиты». Анализируется соотношение понятия «односторонние правозащитные меры» с понятиями «юридическая ответственность», «санкции». Обосновывается единство правовой природы всех односторонних мер защиты гражданских прав.

Ключевые слова: защита прав, самозащита прав, меры ответственности, меры защиты, ответственность, санкции, односторонние правозащитные меры, меры оперативного воздействия, удержание, правоохранные меры, охранительное правоотношение.

В условиях современного развития частного права особую актуальность приобретает вопрос о защите гражданских прав мерами самостоятельного, одностороннего характера, поскольку специфика частных правоотношений предполагает наличие особых отраслевых мер самостоятельного противодействия различным посягательствам на субъективные права. В настоящее время самозащита закрепляется в законе как способ пресечения нарушения прав (ст. 14 ГК РФ), однако в пандектной системе права существовали и существуют меры самозащиты не только пресекательного, но и восстановительного характера¹, что подчеркивает возможность существования самозащиты как способа восстановления нарушенных прав. Полагаем, что самозащита – это форма защиты, реализующаяся в основном способом пресечения нарушения, а иногда и способом их восстановления при допустимости законом. В рамках формы самозащиты существуют отраслевые односторонние меры защиты (*односторонние правозащитные меры*).

Первичная функциональная цель защиты права – это пресечение нарушения или угрозы нарушения субъективных прав. Восстановление прав – это также результат дальнейшей реализации правоохранный механизма, который, как правило, связан с государственно-властным участием. Восстановительная (компенсационная) функция присуща и гражданско-правовой ответственности. В теории гражданского права справедливо возникает вопрос: как соотносятся понятия «меры защиты», особенно в договорных правоотношениях, с «мерами ответственности», «санкциями». Актуален этот вопрос и в связи с тем, что в цивилистике самостоятельные, односторонние

¹ Задержание вещи в закладе, восстановительная самопомощь посредством отобрания вещей из владения нарушителя (право кулака) восстанавливают нарушенные права односторонними действиями защищающегося.

правозащитные меры в договорных правоотношениях часто именуется оперативными санкциями. Полагаем, что меры самозащиты в договорных правоотношениях имеют единую правовую природу с мерами самозащиты внедоговорного применения. Поэтому необходимо ответить на вопрос: как соотносятся все подобные односторонние правозащитные меры с понятием мер ответственности, санкциями?

Односторонние правозащитные меры относятся к широкому понятию гражданско-правовой защиты. Защита гражданских прав функционально направлена не только на пресечение нарушения или его угрозы, но и на восстановление уже нарушенных прав, поэтому широкое понятие защиты прав включает в себя также и понятие гражданско-правовой ответственности, поскольку ей присущ восстановительный (компенсационный) характер. Применение мер ответственности связано и с фактом нарушения обязанностей (возмещение убытков).

В узком смысле конкретные меры защиты не тождественны мерам ответственности, хотя бы потому, что первые могут реализовываться субъектами гражданских правоотношений односторонне и самостоятельно, т.е. без государственно-властного участия, а также не предполагают каких-либо дополнительных обременений для конкретного нарушителя. Таким образом, субъекты гражданских правоотношений *могут самостоятельно применять в рамках материального правоотношения только такие односторонние меры защиты, которые не связаны с гражданско-правовой ответственностью*. В ретроспективном аспекте гражданско-правовая ответственность реализуется исключительно государственно-принудительно. Поэтому меры гражданско-правовой ответственности всегда связаны с другой стороной правоотношения, правонарушителем. Меры же гражданско-правовой защиты могут применяться и при отсутствии конкретного правонарушения, они могут вовсе не быть связанными с санкциями и неблагоприятными последствиями для конкретного нарушителя. Конкретный нарушитель может вообще отсутствовать, поскольку факт нарушения права не всегда связан с действием какого-то субъекта. Источником нарушения субъективных прав могут являться различные источники опасности, не только противоправные действия человека.

Судебные и иные государственные юрисдикционные органы при осуществлении правоохранительной деятельности вправе применять в отличие от субъектов частноправовых отношений меры гражданско-правовой ответственности. Речь идет о ретроспективном аспекте ответственности. Восстановление нарушенного права чаще всего может осуществиться посредством обременения конкретного нарушителя, который обязан возместить, компенсировать, т.е. восстановить нарушенное. В ретроспективном аспекте восстановление нарушенной сферы потерпевшего осуществляется государственно-принудительно, на конкретного нарушителя возлагается обязанность осуществления восстановительных (компенсационных) действий и обеспечивается такая обязанность всей мощью государственного аппарата. В перспективном же аспекте можно говорить об ответственности, которую несут все юридически обязанные субъекты. Перспективная ответственность существует вне государственного принуждения [1. С. 76]. Таким образом, понятие

«ответственность» в праве шире понятия «меры ответственности». Его нельзя сводить только лишь к невыгодным имущественным последствиям, ограничениям личного и имущественного характера, мерам или формам принуждения. Во всех перечисленных элементах речь идет о *наказательном* аспекте ответственности, или по-другому о *ретроспективном*.

Не следует рассматривать ответственность и как охранительное правоотношение, поскольку ответственность не возникает исключительно в самостоятельных правоотношениях охранительного содержания, а является внутренним элементом любого гражданского правоотношения как ненарушенного в форме заранее установленных нормативно или договорным порядком возможно применимых мер ответственности, или конкретно реализуемых мер в случае совершения правонарушения [1. С. 66]. Таким образом, ответственность триедина. Во-первых, она состоит в возможности ее наступления только лишь с появлением гражданского правоотношения и субъективными обязанностями в его рамках. Назовем такое проявление ответственности как *возможность ее наступления*. Во-вторых, она возникает по факту юридического основания (правонарушения) как в правоотношении, в котором произошло нарушение, так и в отдельном охранительном правоотношении (деликтное обязательство). В-третьих, должна присутствовать государственно-принудительная реализация ответственности.

Итак, восстановление права чаще всего реализуется государственно-принудительно и связано с деятельностью конкретно обязанного к этому субъекта – правонарушителя, поэтому оно чаще всего реализуется за счет и посредством действий самого нарушителя. Пресечение же нарушения возможно и односторонними оперативными и самостоятельными действиями самого потерпевшего или третьих лиц, а не только посредством обращения к аппарату государственного принуждения. Реализация пресекательных мер защиты может быть как при посредстве принудительной деятельности государства, так и оперативной односторонней и допустимой законодательно-принудительной деятельности самого управомоченного лица без обращения к компетентным государственным или общественным органам. Защита права посредством пресечения нарушения может произойти в рамках материального правоотношения без участия органов государства. В некоторых случаях допустимо, когда право предоставляет возможность совершать восстановление прав односторонним и самостоятельным порядком. Это исключительные меры, но они возможны в условиях развитого частного правового регулирования. Восстановление прав посредством самозащиты является максимальным проявлением государственного доверия частнопроводному началу. Таким образом, самозащита и юрисдикционная защита в совокупности обеспечивают как пресечение нарушения, так и восстановление прав, но принудительный механизм реализации конечной функциональной цели защиты прав – их восстановление посредством наложения мер ответственности – принадлежит только государству.

Понятие «меры защиты» наиболее часто ассоциируется со «способом защиты» права. Оно часто отождествляется также и с такими понятиями, как средства, способы принуждения обязанного субъекта (должника) для достижения целей правовой защиты [2. С. 16]. Мера защиты уже понятия способа

защиты, но может целиком совпадать с ним, когда лишь одним правозащитным действием, т.е. мерой, достигается функциональная цель защиты – пресечение или восстановление нарушенных прав. Когда речь идет об особых *односторонних правозащитных мерах*, то они являются лишь частью единого понятия «меры защиты», которое объединяет в себе *меры государственного принуждения* и *дозволенные самостоятельные действия* – *отраслевые односторонние меры защиты субъективных прав, реализуемые в рамках самостоятельной формы защиты прав*. Все односторонние правозащитные меры в механизме гражданско-правового регулирования общественных отношений реализуют правомочие на защиту в рамках субъективного права. Любое одностороннее действие субъекта гражданского права в обязательстве или в рамках абсолютного правоотношения, направленное на предотвращение нарушения или его угрозы, является мерой защиты субъективного гражданского права.

По рассматриваемому вопросу мэтр отечественной теории права С.С. Алексеев обращает внимание на следующее: необходимо отграничить меры, направленные на восстановление нарушенных прав потерпевшего, т.е. меры защиты, от иных мер, например, от мер гражданско-правовой ответственности, поскольку *реализация первых не приводит к формированию дополнительных обременений для лица, нарушившего чужое право*, а последние предполагают возложение на правонарушителя новых обременяющих обязательств. В отличие от мер гражданско-правовой ответственности *меры защиты субъективных гражданских прав обеспечивают их восстановление и при отсутствии вины правонарушителя* [3. С. 184–189]. Представленные признаки различий между мерами защиты и мерами ответственности действительно обнаруживают разность между ними, хотя они и осуществляются в едином правоохранительном механизме и реализуют охранительную функцию гражданского права. Действительно, например, односторонним порядком, т.е. самостоятельно, возможно пресечь нарушение и реализовать защиту, но нельзя установить дополнительное обременение для нарушителя. Это же касается и возможности применения защиты, которая совершенно может не касаться какого-то виновного поведения конкретного лица, но применять к нему меры принуждения. Обороняющийся от посягательства невменяемого лица защитительно применяет к нему меры принуждения, т.е. реализует защиту права. Однако невменяемый не виновен, с юридической точки зрения он не может быть правонарушителем. Это же касается и случаев устранения опасности от нападения животного, т.е. крайней необходимости, и др. Таким образом, *меры защиты в узком смысле не тождественны мерам гражданско-правовой ответственности*.

Меры защиты гражданских прав хотя и реализуются во многих случаях самостоятельно и по желанию самого потерпевшего, но требуют часто юрисдикционного соучастия. В гражданском праве существует весомый спектр мер защиты, требующих юрисдикционного вмешательства, т.е. государственно-принудительного. Например, компенсация морального вреда может произойти только посредством судебного присуждения выплаты денежной компенсации, такой же характер носит присуждение к исполнению обязанности в натуре. Меры же реализации защитительного правомочия субъективно-

го права, которые являются вариантом проявления исключительно односторонней воли без посредства юрисдикционного органа, характеризуются внутривидовой общностью, которая позволяет рассматривать их как самостоятельные правозащитные действия в правоохранительном механизме, а соответственно и в механизме гражданско-правового регулирования общественных отношений. В рамках односторонних правозащитных мер можно выделить меры оперативного воздействия в договорных правоотношениях. Давний спор возник в вопросе отнесения мер оперативного воздействия к понятиям «меры ответственности» и «санкции». Поскольку такие меры являются частью единого понятия односторонних правозащитных мер в гражданском праве, то логично коснуться некоторых аспектов этой дискуссии.

Все односторонние правозащитные меры в гражданском праве характеризуются общностью, которая позволяет рассматривать их как самостоятельные юридические действия в гражданском праве, со своей спецификой и механизмом применения. Безусловно, внутри этого юридического понятия можно выделить и некоторые меры, характеризующиеся также незначительной спецификой (в силу специфики самого правоотношения организационно-преобразовательного характера), к таковым и относятся меры оперативного воздействия, которые применяются исключительно в договорных правоотношениях. Однако не следует придавать столь существенное значение их особенности лишь по тому факту, что они урегулированы законом. На момент применения подобных мер характер нарушения прав, соответственно и возможность их применения, защищающийся оценивает субъективно, точно так же, как и в момент применения односторонних правозащитных мер во внедоговорном правоотношении. В договорном правоотношении меры защиты направлены против контрагента нарушителя, который естественным образом известен защищаемому, а во внедоговорном правоотношении нарушитель может быть не только не известен, но и само нарушение субъективного права может быть вообще не связано с деятельностью субъекта прав, например, опасность может исходить от сил природы.

Что же касается гражданско-правовых санкций, то нередко это понятие ассоциируется с ответственностью. Это понятие в теории гражданского права также спорно. Под санкцией можно понимать как последствия, установленные правовой нормой за ее несоблюдение, так и конкретную меру воздействия, которая применяется к неисполняющим требования нормы субъектам. В гражданском праве фигурируют в основном компенсационные санкции, т.е. меры восстановительного характера. Также существуют санкции штрафного или конфискационного характера. Штрафной характер санкций свойствен тем ситуациям, когда взыскание осуществляется сверх восстановления. Конфискационный характер санкций связан с субъектом, в пользу которого происходит взыскание, когда речь идет о взыскании в доход государства. Корифей советской цивилистики С.Н. Братусь отмечает, что под санкцией нормы права могут пониматься любые правовые последствия правонарушения, предусмотренные законом для какого-то конкретного случая, в том числе и те, что не связаны с использованием силы государственного принуждения [4. С. 122]. При таком юридическом понятии санкции естественно, что применение всех односторонних правозащитных мер следует рассматривать как реа-

лизацию гражданско-правовой санкции. Понятие же гражданско-правовой ответственности тесно связано с понятием санкции.

Не будем подробно вдаваться в эту давнюю дискуссию (о соотношении понятия юридической ответственности и санкций) в юридической литературе, приняв за основу одну из наиболее последовательных позиций по этому вопросу, а именно, что *гражданско-правовая ответственность есть реализация гражданско-правовой санкции* [5. С. 85; 6. С. 18]¹. Таким образом, если взять за основу широкое понятие юридической санкции, которое обозначил С.Н. Братусь, мы приходим к выводу, что применение односторонних правозащитных мер – это реализация гражданско-правовой санкции, следовательно, и гражданско-правовой ответственности. Однако такое широкое понимание санкций предполагает наличие у всех санкций неких особо единых признаков. Если же проанализировать применение односторонних правозащитных мер, то они имеют как раз ряд *существенных* отличий от большинства «традиционных» санкций в гражданском праве, следовательно, подобный слишком широкий подход все-таки вряд ли оправдан. Так, при сравнительном анализе односторонних правозащитных мер в договорных обязательствах (оперативных мер) с понятием юридических санкций отмечаются такие отличия: 1) эти меры применяются управомоченным лицом независимо от вины нарушителя обязательства; 2) меры применяются управомоченным лицом самостоятельно, без участия арбитража, при этом подчеркивается наличие государственного принуждения, которое наступает не непосредственно, а благодаря возможности вмешательства арбитража или иного органа; 3) меры не выполняют компенсационной функции, поскольку не связаны с передачей денежных средств [7. С. 67]².

Из представленных отличий особо следует обратить внимание на первое и существенное, заключающееся в том, что применение односторонних правозащитных оперативных мер не связано с выяснением виновности нарушителя, по крайней мере на момент применения такой меры. Оценка поведения нарушителя на момент правоприменения происходит исходя из *самостоятельного, одностороннего и оперативного анализа ситуации*. Защищаемый предполагается о наличии нарушения его субъективного права или существенной угрозы такого нарушения, что и является основанием к одностороннему противодействию посягательства на право. Установить четкие признаки совершаемого противоправного деяния со стороны хоть и известного нарушителя – контрагента – на момент применения односторонней правозащитной меры не представляется возможным. Однако условие правомерности применения защиты предполагает наличие нарушения права, а иначе это означало бы, что закон допускает защиту от правомерных действий, что абсурдно. Особенность нарушений прав в рамках договорных правоотношений связана с тем, что такое нарушение всегда обусловлено действием конкрет-

¹ О.Э. Лейст полагает, что ответственность – это применение и реализация санкции в случае правонарушения. Подобный взгляд на проблему проявляется и в современных работах. М.С. Карпов утверждает, что ответственность есть применение санкции, тогда как санкция есть та конкретная мера, которая применяется к правонарушителю.

² Автор анализирует признаки оперативных санкций (мер оперативного воздействия), которые, по нашему мнению, входят в общее понятие односторонних правозащитных мер.

ного субъекта права – контрагента, тем не менее установить все признаки правонарушения в его поведении защищающийся не в силах, в любом случае его оценка субъективна. Объективную оценку посягательства как правонарушения может установить суд как основной юрисдикционный орган защиты прав.

Во внедоговорных правоотношениях нарушение субъективного права может быть и не связано с конкретным субъективным действием, но противодействие ему тоже является защитой субъективного права и она предполагает правомерное причинение вреда, например, третьим лицам (крайняя необходимость). Тем не менее и в этом случае защищающийся оценивает ситуацию с нарушением его прав субъективно. Следует также учитывать, что элемент вины в условиях наступления гражданской ответственности является специфическим, так как отсутствие вины в своих действиях доказывает ответственная сторона. Кроме того, в гражданском праве существует хоть и не бесспорное понятие «эвентуальная ответственность» – независимо от вины [8. С. 7]. На момент применения односторонней правозащитной меры произвести объективную оценку, а не субъективную (самим защищающимся) содеянного нарушителем не представляется возможным, поэтому субъект, защищающийся односторонним порядком, полагается только на внешнюю *фактическую* сторону произошедшего, ему достаточно лишь оперативно оценить ситуацию и сделать вывод о противоправности поведения контрагента. Главное, что есть все признаки нарушения и в некоторых случаях предполагаемого нарушения (существенная угроза) субъективным правам.

Таким образом, односторонние правозащитные меры как в договорных правоотношениях, так и во внедоговорных не являются мерами ответственности, санкциями. Если для оперативных правозащитных мер в рамках договорного правоотношения такой вопрос еще носил какой-то спорный характер, то для внедоговорных отношений вполне очевидно, что такие самостоятельные односторонние правозащитные действия никак не могут быть названы ни санкциями, ни мерами ответственности. Все односторонние правозащитные действия в гражданских правоотношениях являются специфическими отраслевыми мерами формы самозащиты – *односторонними правозащитными мерами*.

Литература

1. *Тархов В.А.* Гражданские права и ответственность. Уфа: УВШ МВД РФ, 1996. 124 с.
2. *Андреев Ю.Н.* Механизм гражданско-правовой защиты. М.: Норма: Инфра-М, 2010. 464 с.
3. *Алексеев С.С.* Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования. М.: Статут, 1999. 712 с.
4. *Братусь С.Н.* Юридическая ответственность и законность. М.: Юрид. лит., 1976. 216 с.
5. *Лейст О.Э.* Санкции в советском праве. М.: Госюриздат, 1962. 238 с.
6. *Карпов М.С.* Гражданско-правовые меры оперативного воздействия. М.: Статут, 2004. 141 с.
7. *Бриных Е.В.* Оперативные санкции – форма гражданско-правовой ответственности // Советское государство и право. 1969. № 6. С. 65–70.

8. Андреев А.А. Эвентуальная ответственность в гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2011. 24 с.

Yuzhanin Nikolay Vyacheslavovich. DOI 10.17223/22253513/17/12

SELF-DEFENSE OF CIVIL RIGHTS AND ACCOUNTABILITY MEASURES

Key words: protection of rights, self-defense rights, accountability measures, protections, responsibilities, sanctions, unilateral measures of protection, measures operational impact, retention, law enforcement measures, protective legal relationship.

In the modern development of private law, especially important to the issue of protection of civil rights measures independent, one-sided, because the specifics of private relations requires a particular sectoral measures to counter various independent attacks on personal rights. Currently, self-defense enshrined in the law as a way to curb rights violations (Art. 14 of the Civil Code), but pandectists right to exist, and there are measures of self-defense is not only preclusive but reductive character, which emphasizes the possibility of the existence of self-defense as a means of redress, including in the domestic civil law. Self-defense is a form of protection is realized mainly way to prevent them, and sometimes the way to restore them if permitted by law. Within the industry, there are forms of self-defense unilateral protection measures (human rights unilateral action).

Unilateral measures relate human rights to a broad concept of civil protection, which also includes the concept of civil liability, because it is inherent in the recovery (compensation) character.

In a narrow sense, specific protection measures are not the same responsibility, not least because it can be implemented the first subjects of civil relations unilaterally and independently, that is, without the participation of public-powerful, and do not involve any additional charges for a particular offender. In a retrospective aspect of the civil liability of the state and sold exclusively by force. Therefore, measures of civil liability are always connected with the other party relationship, the offender. Measure the civil protection can also be used in the absence of a specific offense, they can not be associated with the adverse effects of sanctions and for a particular offender.

It should not be considered responsible as a protective legal relationship, because the responsibility does not arise solely in independent legal relationship of protective detention, and is an internal component of any civil legal relationship as the undisturbed in the form of predetermined regulatory or contractually possible applicable measures of responsibility or specific measures implemented in the case of the offense.

Self-protection and judicial protection in combination provide both prevention of violations and the restoration of rights, but the mechanism of forced implementation of the final functional aim of protecting the rights - to restore them by applying measures of responsibility belongs only to the state.

References

1. Tarkhov, V.A. (1996) *Grazhdanskie prava i otvetstvennost'* [Civil rights and responsibilities]. Ufa: Ministry of Interior of the Russian Federation.
2. Andreev, Yu.N. (2010) *Mekhanizm grazhdansko-pravovoy zashchity* [The mechanism of civil protection]. Moscow: Norma: Infra-M.
3. Alekseev, S.S. (1999) *Pravo: azbuka – teoriya – filosofiya. Opyt kompleksnogo issledovaniya* [The Law: the alphabeth – theory – philosophy. An experience of complex research]. Moscow: Statut.
4. Bratus, S.N. (1976) *Yuridicheskaya otvetstvennost' i zakonnost'* [Legal responsibility and legitimacy]. Moscow: Yuridicheskaya literatura.

5. Leist, O.E. (1962) *Sanktsii v sovetskom prave* [Sanctions in the Soviet law]. Moscow: Gosyurizdat.
6. Karpov, M.S. (2004) *Grazhdansko-pravovye mery operativnogo vozdeystviya* [Civil measures of operational impact]. Moscow: Statut.
7. Brinykh, E.V. (1969) Operativnye sanktsii – forma grazhdansko-pravovoy otvetstvennosti [Operational sanctions as a form of civil liability]. *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*. 6. pp. 65-70.
8. Andreev, A.A. (2011) *Eventual'naya otvetstvennost' v grazhdanskom prave* [Eventual liability in the civil law]. Abstract of Law Cand. Diss. Ryazan.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

ГААГ Людмила Владимировна – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права, административного права Национального исследовательского Томского государственного университета.

E-mail: gaaglv@mail.ru

ГАЛКОВСКАЯ Наталья Георгиевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

E-mail: ni13012003@mail.ru

ГРИШКО Александр Яковлевич – доктор юридических наук, профессор, Уполномоченный по правам человека в Рязанской области.

E-mail: ombudsman62@mail.ru

КАЛЮЖНЫЙ Александр Николаевич – кандидат юридических наук, доцент, сотрудник Академии ФСО России (г. Орел).

E-mail: kaluzniy-a-n@yandex.ru

КАРЕЛИН Дмитрий Владимирович – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-исполнительного права и криминологии Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

E-mail: krim_tsu@ Rambler.ru

ЛОЩИНКИН Виктор Викторович – соискатель кафедры уголовного права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

E-mail: lowinkin@mail.ru

МАЛАМАГАМЕДОВА Аида Руслановна – следователь отдела расследования преступлений в сфере экономики МУ МВД России «Балашихинское», адъюнкт кафедры уголовного процесса заочной формы обучения ФПНИПК Московского университета МВД России им. В.Я. Кикотя.

E-mail: aid-kasimov@yandex.ru

ОЛЬХОВИК Николай Владимирович – кандидат юридических наук, доцент, заместитель директора по научной работе, доцент кафедры уголовного права Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

E-mail: lawtsu@ Rambler.ru

ПАШКОВА Галина Георгиевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры трудового и природоресурсного права Томского экономико-юридического института. E-mail: Pashkova.Pashkova24@yandex.ru

ПЛАКСИНА Татьяна Алексеевна – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права Алтайской академии экономики и права (г. Барнаул).

E-mail: plaksinata@yandex.ru

ПРОЗУМЕНТОВ Лев Михайлович – профессор, доктор юридических наук, профессор кафедры уголовно-исполнительного права и криминологии Юридического института Национального исследовательского Томского государственного университета.

E-mail: krim_tsu@ Rambler.ru

ТРУБНИКОВА Татьяна Владимировна – доцент, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса, прокурорского надзора и правоохранительной деятельности Национального исследовательского Томского государственного университета.

E-mail: trubn@mail.ru

ФИЛИППОВ Сергей Александрович – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и семейного права Саратовской государственной юридической академии.

E-mail: s.filippov85@icloud.com

ЧАПЛЫГИНА Виктория Николаевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики и предварительного расследования в органах внутренних дел Орловского юридического института МВД России им. В.В. Лукьянова.

E-mail: victory75@yandex.ru

ЮЖАНИН Николай Вячеславович – доцент, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса юридического факультета Академии ФСИН России (г. Рязань).

E-mail: yuzhanin15@mail.ru

ОТ РЕДАКЦИИ

Научный журнал «Вестник Томского государственного университета. Право» был выделен в самостоятельное периодическое издание из общенаучного журнала «Вестник Томского государственного университета» в 2011 году.

Журнал зарегистрирован в Федеральной службе по надзору в сфере массовых коммуникаций, связи и охраны культурного наследия (свидетельство о регистрации ПИ № ФС77-45814 от 08.07.2011 г.), ему присвоен международный стандартный номер сериального издания (ISSN 2225-3513).

Журнал включен в «Перечень российских рецензируемых научных журналов, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук» Высшей аттестационной комиссии. «Вестник ТГУ. Право» выходит ежеквартально и распространяется по подписке, его подписной индекс – 46014 в объединённом каталоге «Пресса России». Полнотекстовые версии вышедших номеров публикуются на сайте журнала: <http://vestnik.tsu.ru/law>.

Все статьи, поступающие в редакцию журнала, подлежат обязательному рецензированию; рукописи не возвращаются. Публикации в журнале осуществляются на некоммерческой основе. С требованиями по оформлению материалов можно ознакомиться на сайте журнала: <http://vestnik.tsu.ru/law>.

Адрес редакции: 634050, г. Томск, пр. Ленина, 36, Томский государственный университет (ТГУ), Юридический институт.

Телефон: 8 (382-2) 529-868, 8 (382-2) 783-581

Факс: 8 (382-2) 529-868

Ответственный секретарь редакции журнала – Н.Г. Геймбух.

Научный журнал
**ВЕСТНИК ТОМСКОГО
ГОСУДАРСТВЕННОГО
УНИВЕРСИТЕТА**
ПРАВО
2015. № 3(17)

Редактор *Е.В. Лукина*
Оригинал-макет *Г.П. Орловой*
Дизайн обложки *Яна Якобсона* (проект «Пресс-интеграл»),
факультет журналистики ТГУ)

Подписано в печать 07.10.2015 г. Формат 70x100^{1/16}.
Печ. л. 8,0; усл. печ. л. 11,2; уч.-изд. л. 11,5.
Тираж 500 экз. Заказ № .

ООО «Издательство ТГУ», 634029, г. Томск, ул. Никитина, 4
Журнал отпечатан на оборудовании Издательского Дома
Томского государственного университета,
634050, г. Томск, пр. Ленина, 36, тел. 8(382-2) 53-15-28; 52-98-49
<http://publish.tsu.ru>; e-mail: rio.tsu@mail.ru