

## СОДЕРЖАНИЕ

МГОУ – 80 лет: поздравления с юбилеем .....5

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

*Батиев Л.В.* Современные поиски «интегративной» теории права и античный опыт  
определения права .....14

*Богунова О.В.* Механизм спецпереселения крестьян в СССР в 1930-е гг.  
(Историко-правовые аспекты) .....20

### РАЗДЕЛ II. ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОЙ НАУКИ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

*Мачковский Л.Г.* Новое в процедуре обжалования судебных постановлений  
по гражданским делам .....26

### РАЗДЕЛ III. УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ, БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ

*Кусов Г.В.* Декриминализация уголовно-правовых норм «оскорбление» и «клевета»  
в российском праве (создание института диффамации) .....35

### РАЗДЕЛ IV. ЧАСТНОЕ ПРАВО И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВО

*Голышев В.Г., Голышева А.В.* К вопросу о противоправности как выражении  
нормативной недозволенности.....44

### РАЗДЕЛ V. ТРИБУНА МОЛОДОГО УЧЁНОГО

*Бабичева М.М.* Цена как правовая категория .....51

*Гаприндашвили Р.Р.* Перевод долга в гражданско-правовых отношениях .....57

*Дементьев В.Е.* Система национальной безопасности: структура и функции .....61

*Корнеев Н.М.* Изменение уголовно-правовой оценки контрабанды .....68

*Новиков П.С.* Причины неэффективности мер по противодействию «рейдерству»  
в период с 2002 по 2009 гг. ....74

*Романов А.В.* К вопросу о понятии коллегиального органа .....79

### НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

*Кафедра государственно-правовых дисциплин МГОУ в 2010-2011 гг.* .....85

*Наши авторы* .....88

## CONTENTS

Congratulations to Moscow State Regional University (MSRU) on the 80th Jubilee .....5

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

*L. Batiev.* Current search of “integrative” theory of law and ancient experience of defining the law ...14

*O. Bogunova.* Mechanism of special migration (spetspereseleniye) of peasants in the Soviet Union in 1930. (Historical and legal aspects) .....20

### SECTION II. INDIVIDUAL ISSUES OF LAW AND ENFORCEMENT

*L. Machkovsky.* New procedures in appealing civil court decrees .....29

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

*G. Kussov.* Decriminalization of «offense» and «calumny» in the Russian Federation criminal law towards the institute of defamation .....35

### SECTION IV. PRIVATE LAW AND ENTREPRENEURSHIP

*V. Golyshev, A. Golysheva.* To the problem of illegality as a normative prohibition .....44

### SECTION V. TRIBUNE YOUNG SCIENTIST

*M. Babicheva.* Cost as a law category .....51

*R. Gaprindashvili.* Debt transfer in civil law relations .....57

*V. Dementjev.* National security system: structure and functions .....61

*N. Kornejev.* Change in criminal law assesment of smuggling .....68

*P. Novikov.* Causes of inefficiency to counteract hostile takeovers “reiderstvo” during 2002 – 2009 ...74

*A. Romanov.* The notion of collective authority .....79

### SCIENTIFIC LIFE

SCIENTIFIC LIFE .....85

OUR AUTHORS .....88

## МГОУ – 80 ЛЕТ: ПОЗДРАВЛЕНИЯ С ЮБИЛЕЕМ

**Уважаемые преподаватели, студенты, выпускники  
областного университета! Дорогие друзья!**



Сердечно поздравляю Московский государственный областной университет с замечательным юбилеем – 80-летием!

Путь от МОПИ им. Н.К. Крупской до МГОУ – это 80 лет упорной работы, творческого поиска, заслуженного признания. Созданный в 1931 году институт, а теперь университет, был и остаётся флагманом системы подготовки высококвалифицированных специалистов в Московской области.

Сегодня в университете обучается более 12 тысяч студентов, и в вашем вузе к каждому находят индивидуальный подход

Показателен тот факт, что известные ученые, руководители, общественные деятели и, конечно же, педагоги получили образование именно в МОПИ – МПУ – МГОУ. Вклад выпускников вуза трудно переоценить – он поистине колоссальный!

Сегодня университет является крупнейшим вузом Московского региона, дающим современное качественное, востребованное обществом образование. Синтез учебного процесса с научными исследованиями, интенсивное использование инновационных технологий, широкий спектр реализуемых образовательных программ, а также активное участие в общественной жизни страны позволяют вашим выпускникам достигать больших высот в различных сферах и областях деятельности и плодотворно работать на благо национального процветания.

Коллектив университета по праву гордится своей славной биографией, уникальными научными школами, именами преподавателей и выпускников, среди которых – заслуженные деятели науки Российской Федерации, лауреаты Госпремии СССР, России и премии Президента РФ, академики и члены-корреспонденты российских и международных академий, профессора, доктора и кандидаты наук, известные ученые, общественные деятели, руководители, известные педагоги, члены профессиональных союзов, олимпийские чемпионы.

Правительство Московской области высоко ценит вклад Московского государственного областного университета в развитие инновационного, интеллектуального, трудового и экономического потенциала нашего региона.

Деятельность преподавателей и сотрудников университета является ярким примером преданного служения благородному делу образования, высокой компетентности и профессионализма.

Желаю университету долгой истории и крепких традиций, коллективу преподавателей, сотрудников, студентов и аспирантов – доброго здоровья, новых творческих свершений на благо высшей школы и российского образования, удачи и успехов!

Губернатор Московской области



Б.В. Громов

### Уважаемые коллеги, дорогие друзья!



Сердечно поздравляю весь коллектив Московского государственного областного университета со знаменательной датой – 80-летним юбилеем! Примите мои поздравления и глубокую благодарность за неоценимый вклад, внесенный вами в дело просвещения и науки! Позвольте пожелать исполнения самых заветных желаний, успехов в реализации самых смелых замыслов, счастья и радости, пытливых, талантливых студентов, аспирантов, докторантов.

Особенно приятно это сделать еще и потому, что старейший вуз Московской области мне очень близок. Я сама окончила МОПИ им. Н.К. Крупской, и некоторое время преподавала здесь, всегда помню прекрасных людей, с которыми мне посчастливилось встретиться в стенах вуза и у которых я удостоилась чести учиться. Их отличал и отличает высокий профессионализм и лучшие человеческие качества. Уверена, что своими научными и практическими успехами я в значительной степени обязана тому прочному профессиональному фундаменту, который был заложен моими Учителями – учеными и педагогами МГОУ (МОПИ).

Сегодня Московский государственный областной университет – крупнейший университет региона. Пройденный его коллективом славный путь от МОПИ – МПУ до МГОУ является собой поистине яркий пример верности и преданности избранному делу и долгу.

В учительском корпусе Подмосковья большинство составляют выпускники университета. Это элита работников народного образования. Среди выпускников вуза – заслуженные учителя России, отличники образования, победители профессиональных конкурсов различного уровня.

МГОУ по праву является научно-педагогическим центром Московского региона. Университет обрел и удерживает это право благодаря высокому профессионализму и творческому потенциалу преподавателей, эффективной работе советов по защите докторских и кандидатских диссертаций, активной научно-исследовательской работе по приоритетным направлениям науки, в том числе по нанотехнологиям, широким международным связям в области образования и науки.

Мы гордимся лидерами научных школ МГОУ, продолжающими научный поиск и демонстрирующими новые достижения в области подготовки высококвалифицированных кадров для Подмосковья, а также высокими результатами нашей совместной деятельности, связанной с реализацией различных проектов, направленных на развитие и углубление образовательных процессов в регионе.

Традиционно много внимания в университете уделяется воспитанию студентов, культурно-массовой, спортивно-оздоровительной работе с молодежью, что, бесспорно, является очень важным с учетом современных тенденций, наблюдающихся в общественной жизни. В настоящее время вузы страны должны вести постоянный поиск новых форм и методов работы, современных образовательных технологий, базирующихся на новейших открытиях, нестандартных подходах к воспитанию студенческой молодежи. МГОУ – одно из тех образовательных учреждений, на которое следует равняться в процессе поиска путей достижения целей, связанных с молодежной политикой.

Как отметил Президент Д.А. Медведев, «модернизация и инновационное развитие – единственный путь, который позволит России стать конкурентным обществом в мире 21-го века, обеспечить достойную жизнь всем нашим гражданам. В условиях решения этих стратегических задач важнейшими качествами личности становятся инициативность, способность творчески мыслить и находить нестандартные решения, умение выбирать профессиональный путь, готовность обучаться в течение всей жизни...». Именно эти качества вы, дорогие коллеги, преподаватели и сотрудники университета, формируете и развиваете у ваших студентов.

Уверена, что решение этих и других важных задач по плечу вашему дружному, работоспособному коллективу.

Сегодняшний юбилей – это праздник всех, кто в разные годы получил путевку в жизнь из МОПИ – МПУ – МГОУ. Сердечно поздравляю преподавателей, сотрудников, аспирантов, студентов, выпускников разных поколений с 80-летием Московского государственного областного университета! Высокая оценка профессиональных, деловых и личностных качеств, ваш богатый опыт, обширные знания снискали вам заслуженный авторитет и уважение у представителей всего образовательного сообщества. Большого вам человеческого счастья, крепкого здоровья, успехов в труде и процветания!

Желаю любимому вузу сохранения и преумножения традиций отечественного образования, новых свершений на общее благо Московского региона и нашей страны!

Министр образования Правительства Московской области  
член-корреспондент РАО, д.п.н., профессор

Л.Н. Антонова

## Дорогие друзья!



Примите самые искренние и сердечные поздравления по случаю 80-летия со дня основания Московского государственного областного университета.

Эта юбилейная дата служит ярким примером успешного и уверенного движения отечественной системы образования по пути прогресса. Результаты социально-экономического развития страны в полной мере зависят от деятельности высшей, общеобразовательной и профессиональной школы, формирующей высококвалифицированный кадровый состав для всех сфер обеспечения жизнедеятельности государства и общества.

Московский государственный областной университет по праву можно отнести к числу лидеров российского образования и науки. Вуз внес значительный вклад в становление среднего и высшего образования. Это замечательная кузница педагогических кадров, обеспечивающая надёжными специалистами общеобразовательные школы, профессиональные училища и среднетехнические учебные заведения не только Московской области, но и других регионов страны. На протяжении восьми десятилетий плодотворной работы университета в его стенах сформировалась целая плеяда крупных ученых, признанных в стране и за рубежом. Многие из них удостоены высоких государственных наград.

Ваш коллектив всегда откликался на сложные вызовы времени и добивался успехов в решении поставленных задач. Сегодня университет сделал серьёзную заявку на современную реорганизацию своей структуры и широкое внедрение информационных технологий в обучение и научную деятельность. Залогом успеха в столь важном деле служит устойчивое стремление студентов и преподавателей вуза добиваться высоких результатов в своем труде.

Желаю преподавательскому составу, аспирантам, студентам, всему коллективу Московского государственного областного университета благополучия и личного процветания, новых успехов в повседневной работе и ярких научных свершений.

С уважением  
Президент Российской академии наук, академик

Ю.С. Осипов



## ПРАВИТЕЛЬСТВЕННАЯ ТЕЛЕГРАММА

### Уважаемый Павел Николаевич!

Поздравляю Вас, в Вашем лице – ветеранов профессорско-преподавательский состав, студентов, аспирантов и всех сотрудников со знаменательной датой – 80-летием со дня образования Московского государственного областного университета!

Все эти годы вуз пользуется заслуженным авторитетом как крупный образовательный центр, подготовивший тысячи высококвалифицированных педагогических кадров, славится своими богатыми традициями, сильным профессорско-преподавательским коллективом.

Выпускники МГОУ, обладающие глубокими знаниями и практическими навыками, внесли значимый вклад в развитие российской науки и образования.

Среди них также есть известные телеведущие, спортсмены, поэты и писатели, государственные и общественные деятели.

Уверен, что плодотворная научная, образовательная, культурно-воспитательная работа и впредь будет служить визитной карточкой университета.

Желаю всем крепкого здоровья, успехов во всех начинаниях, благодарных студентов, силы духа и веры в Россию!

Депутат Государственной думы  
Федерального собрания РФ

В.А. Малашенко

### Уважаемый Павел Николаевич!

От имени издательства «Просвещение» искренне поздравляю коллектив Московского государственного областного университета.

Юбилей – это радостный праздник, время подведения итогов, строительства планов на будущее. Вы по праву можете гордиться достигнутыми результатами. Со дня основания Университет – это проводник в мире образования и воспитания для всех педагогов нашей большой страны.

Велика значимость колоссальной работы, которую ведут преподаватели Вашего университета по подготовке молодых учителей, по внедрению в жизнь новых эффективных научных и образовательных концепций и технологий, по повышению престижа профессии педагога.

Примите искренние слова благодарности за преданность, честное и благородное служение делу образования и просвещения.

Желаю Вам дальнейшего процветания и развития!

С уважением,  
Управляющий директор  
ОАО Издательство «Просвещение»



А.М. Кондаков

---

### Дорогие друзья!

Руководство и профессорско-преподавательский состав Академии Федеральной службы безопасности Российской Федерации сердечно поздравляют Вас со знаменательным событием в жизни вашего учебного заведения — 80-летием!

За время своего существования вы воспитали и подготовили тысячи высококвалифицированных педагогов, преданных делу воспитания и обучения подрастающего поколения, способного к прогрессивному развитию и созиданию.

Среди ваших выпускников — педагоги-практики и педагоги-ученые, известные научно-педагогической общественности России и зарубежных стран, внесшие значительный вклад в развитие методической мысли России. Уже много лет подряд Московский государственный областной университет (первоначально – МОПИ имени Н.К. Крупской) отвечает вызовам времени.

Ваш университет — это более, чем просто вуз подготовки преподавателей школы и вуза, а ныне – и специалистов других профессий, соответствующих требованиям времени, – это институт формирования крепкого нравственного стержня профессионала.

Вы воспитываете у студентов лучшие качества российской интеллигенции: любовь к Родине, высочайший профессионализм, преданность делу, трудолюбие, справедливость и честность.

Труд коллектива университета и вклад в науку его ученых снискали глубочайшее уважение и почтительное отношение к вашему учебному заведению в обществе.

Желаем коллективу университета дальнейших творческих успехов, здоровья, благополучия и процветания!

Руководство Академии ФСБ России

### Дорогие друзья!

Коллектив Института микробиологии Национальной академии наук Азербайджана шлёт руководству и всему профессорско-преподавательскому составу Московского государственного областного университета свои самые искренние поздравления с 80-летием образования университета.

Авторитет университета неизменно высок и в России, и далеко за ее пределами, а его диплом – свидетельство фундаментальных и прикладных знаний, широкого кругозора, основательной профессиональной подготовки. Важно, что вы стремитесь следовать лучшим традициям, заложенным несколькими поколениями выдающихся ученых и наставников, и развиваетесь как высшее учебное заведение современного, инновационного типа.

Желаем вашему университету дальнейшего процветания и стабильности, а всем вашим коллегам – доброго здоровья, сил и упорства в работе на благо университета. Пусть реализация ваших планов приносит стабильный доход и новые перспективы!

Директор Института микробиологии  
НАН Азербайджана, д.б.н., проф.,  
действительный член НАНА



Салманов М.А.

---

### Дорогие друзья!

Ректорат, профессорско-преподавательский состав и студенты Хмельницкого национального университета поздравляют коллектив Московского государственного областного университета со славным 80-летним юбилеем!

Желаем успешно развиваться, уверенно идти по избранному вами пути, крепкого здоровья, благополучия, счастья и новых творческих побед!

Надеемся на плодотворное сотрудничество в сфере образования и науки!

Проректор по международным связям  
Хмельницкого национального университета,  
к.т.н., профессор



Н.А. Иохна

---

### Уважаемый Павел Николаевич!

Коллектив Пятигорского государственного лингвистического университета рад присоединиться к многочисленным поздравлениям, звучащим в адрес Московского государственного областного университета в связи со знаменательной датой – 80-летием со дня основания!

За долгие годы своего славного существования университет подготовил сотни тысяч выпускников, которые успешно трудятся во всех без исключения регионах России и за рубежом. Университет заслуженно пользуется авторитетом не только на Родине, но и далеко за ее пределами благодаря высокому профессионализму профессорско-преподавательского состава, его опыту и огромному творческому потенциалу, верности богатейшим традициям, заложенным десятилетиями, и умению идти в ногу со временем.

Поздравляя Вас и ваш коллектив с юбилеем, мы от всей души желаем всем, чья жизнь связана с МГОУ, сохранять и приумножать высокий научный потенциал своей Alma Mater, поддерживать славные традиции, заложенные многими поколениями преподавателей и студентов. Крепкого всем здоровья, счастья, мира и благополучия!

Ректор Пятигорского государственного лингвистического университета, профессор, академик АПСН, председатель Общественного Совета г. Пятигорска

А.П. Горбунов



### Уважаемые коллеги!

Сердечно поздравляем Вас с замечательным юбилеем!!!

Ваш творческий путь – путь могучей кузнецы кадров – широко известен не только в нашей стране, но и далеко за ее пределами!!!

Вы являетесь флагманом для сотен высших учебных заведений и путеводной звездой для тысяч молодых сердец!!!

От души желаем Вам крепкого здоровья, благополучия, новых достижений и успехов в труде на благо нашей Родины!!!

Коллектив Калужского государственного университета

Первый проректор

В.Б. Королев



### Уважаемые коллеги!

Коллектив Курского государственного университета сердечно поздравляет преподавателей и студентов Московского государственного областного университета с юбилеем зрелости и мудрости – 80-летием со дня основания!

Научно-педагогические традиции и достижения Московского государственного областного университета, заложенные в далекие тридцатые годы XX века и творчески развиваемые современным поколением сотрудников, позволяют говорить об университете как о современном научном, научно-методическом и научно-организационном центре подготовки кадров специалистов-профессионалов высшей квалификации.

Желаем коллективу Московского государственного областного университета творческих успехов и достижения новых высот в научной деятельности и в деле подготовки новых поколений специалистов на благо России.

Проректор по научной работе  
Курского государственного университета,  
доктор педагогических наук, профессор

В.А. Кудинов



## Уважаемые коллеги!

Ректорат и профессорско-преподавательский состав Поволжской государственной социально-гуманитарной академии шлют руководству и всему коллективу Московского государственного областного университета сердечные поздравления со славным 80-летним юбилеем вуза, глубоко ценя его огромные заслуги в подготовке высококвалифицированных кадров для разных областей народного хозяйства, образования, науки и культуры; среди выпускников факультетов и аспирантуры МГОУ есть и сотрудники нашего вуза.

Неоценимый вклад, внесенный коллективом МГОУ в дело просвещения и науки, делает ваш вуз весомой частью драгоценного культурного достояния страны.

В этот знаменательный день примите самые теплые пожелания дальнейших успехов в вашем благородном труде на ниве возрождения величия нашего Отечества.

Ректор Поволжской государственной социально-гуманитарной академии, доктор филол. наук, проф.



Вершинин И.В.

---

## Дорогие коллеги!

80-летний юбилей вашего учебного заведения – значимое и радостное событие для всего российского образования! Позвольте присоединить к блестящему каскаду поздравлений наши теплые и искренние слова.

От Московского областного педагогического института образца 1931 года до современного университета XXI века пролегли долгие 80 лет. Этот путь – целая эпоха, вместившая в себя массу разномасштабных событий, находок, достижений, а иногда – трудностей и потрясений. Многое преодолено, многое достигнуто. И главное достижение – это целое созвездие блистательных выпускников, среди которых известные поэты, писатели, драматурги, редакторы известных изданий, народные артисты, политики, заслуженные учителя Российской Федерации, работники министерств, лауреаты различных премий. 80 лет вашими выпускниками формируется и укрепляется интеллектуальная элита России!

Ваш коллектив – дружное сообщество мастеров своего дела самой высокой пробы, которые всю свою профессиональную жизнь ищут, совершают, стремятся, открывают, познают, и все это – с самым высоким градусом напряжения интеллектуальных, душевных, физических сил, невзирая на уже приобретенный солидный возраст и авторитет.

В истории нашего молодого сибирского вуза и в благодарной памяти его сотрудников навсегда останутся имена заведующего кафедрой педагогики Василия Ивановича Журавлева, декана факультета повышения квалификации Валентина Петровича Симонова, начальника отдела аспирантуры Галины Александровны Белинской. Их помощь в формировании высококвалифицированного профессорско-преподавательского состава нашего учебного заведения неоценима.

За свою насыщенную событиями 80-летнюю историю ваше учебное заведение трижды меняло свое название. Но неизменной оставалась его уникальная академическая атмосфера, сформированная подвижнической деятельностью многих талантливых ученых и педагогов, сумевших объединить лучшее из педагогического и классического университетского образования – Заслуженный деятель науки РФ, профессор, доктор филологических наук Наталья Михайловна Васильева, профессор, доктор филологических наук Людмила Петровна Пицкова, воспитавшие и продолжающие воспитывать вот уже несколько поколений романистов, преподавателей, учителей, исследователей, в духе высокопрофессиональной научной лингвистической школы, созданной в вашем вузе много лет назад под руководством профессора, доктора филологических наук Нины Алексеевны Катагощиной, память о которой останется в наших сердцах, а научных дух её исследований – в трудах всех последователей.

Ваш коллектив всегда достойно преодолевал соблазн искушения «новомодными инновациями». Вы мудро определили для себя курс: модернизация, но с опорой на традицию. Ваш вуз внес неизмеримо значительный вклад в подготовку педагогических кадров нашей большой страны. Вспоминая слова из-

вестной песни, можно с полным правом сказать, что ваш адрес – «не дом и не улица», ваш адрес – Советский Союз!

Меняется облик российской высшей школы, все более успешно решаются задачи модернизации отечественной системы образования, и в этом есть огромный вклад коллектива Московского государственного областного университета.

Уверены – мудрость, талант, творческая энергия и повседневный кропотливый труд вашего коллектива всегда позволят вам достигать тех высоких целей, которые вы ставите перед собой.

Примите от нашего молодого Сургутского государственного педагогического университета самые сердечные поздравления с юбилеем! Пусть и впредь авторские находки и профессиональные поиски, преданность делу и вдохновенное творчество будут главными в деятельности вашего учебного заведения. Пусть легко покоряются самые высокие вершины, а любые замыслы находят успешное воплощение. Пусть каждый ваш день будет светлым, каждое начинание – успешным! Крепкого вам здоровья, стабильности, удачи, профессионального и творческого долголетия всему вашему творческому коллективу преподавателей и сотрудников!

Коллектив Сургутского государственного педагогического университета

---

### Дорогие коллеги!

Сердечно поздравляем Московский государственный областной университет с 80-летием! Вы по праву можете гордиться богатой историей вуза и тем, что в настоящее время он по-прежнему остается одним из ведущих образовательных учреждений страны.

В этом большая заслуга администрации и коллектива Университета, всех его подразделений, журнала «Вестник МГОУ», который издается в стенах Московского государственного областного университета уже более 10 лет!

В эти праздничные дни, пожалуйста, примите пожелания дальнейшего процветания Университета! Желаем Вам новых научных достижений, успехов в образовательной деятельности, а также надеемся на дальнейшее плодотворное сотрудничество!

От имени коллектива Института  
Экологических проблем Севера УрО РАН  
директор, д.х.н., проф.



К.Г. Боголицын

---

### Уважаемый Павел Николаевич!

Поздравляем Вас и возглавляемый Вами коллектив Московского государственного областного университета, как одного из членов Ассоциации Московских вузов, со знаменательной датой – 80-летием со дня основания.

За прошедшие годы Вашему коллективу удалось достичь заметных успехов в подготовке высококвалифицированных научно-педагогических кадров для российского образования. На сегодняшний день в этой области вы являетесь одним из ведущих вузов.

Желаем Вам успехов в сложной и ответственной работе, реализации всех намеченных планов.

Желаем коллективу здоровья, счастья и новых творческих свершений.

Ректор Московского физико-технического института

Н.Н. Кудрявцев

## Дорогие друзья!

Открытое акционерное общество «Акционерный Банк «РОССИЯ» поздравляет Московский государственный областной университет с 80-летним юбилеем. Желает долгих лет успешной и плодотворной работы по подготовке профессиональных кадров, служащих во благо российского бизнеса и науки.

В особенности хочется поздравить коллектив Юридического факультета и пожелать им удачи в их нелегком труде – усовершенствовании теоретических основ отечественной юриспруденции и подготовке специалистов в области правовых наук.

С наилучшими пожеланиями,  
Заместитель Председателя Правления



А.В. Шаленков

---

## Уважаемый Павел Николаевич!

Сердечно поздравляем Вас, профессорско-преподавательский и студенческий коллективы Московского государственного областного университета и юридического факультета с 80-летием МГОУ.

В связи со столь знаменательной датой примите слова признательности и благодарности за подвижнический труд преподавателей и сотрудников университета.

Желаем всем успехов в дальнейшем развитии и приумножении традиций университета, благополучия и процветания, мира и добра.

Надеемся на дальнейшее плодотворное сотрудничество и желаем Вашему вузу развития и процветания. Студентам и аспирантам и всему профессорско-преподавательскому составу университета – вдохновения в решении непростых задач на стыке науки и практики.

Директор  
Член Президиума КА «Московская  
городская коллегия адвокатов»  
доктор юридических наук



А.Я. Аснис

## РАЗДЕЛ I. ИСТОРИЯ И ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 34.01

**Батиев Л.В.**

*Институт социально-экономических и гуманитарных исследований  
Южного научного центра РАН (г. Ростов-на-Дону)*

### СОВРЕМЕННЫЕ ПОИСКИ «ИНТЕГРАТИВНОЙ» ТЕОРИИ ПРАВА И АНТИЧНЫЙ ОПЫТ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВА

**L. Batiev**

*The Institute of Socio-economic and Humanities Research of the Southern Scientific  
Center of Russian Academy Of Sciences (Rostov-On-Don)*

### CURRENT SEARCH OF "INTEGRATIVE" THEORY OF LAW AND ANCIENT EXPERIENCE OF DEFINING THE LAW

*Аннотация.* В статье обосновывается, что формула римских юристов – «право есть искусство доброго и справедливого» – может быть использована как основа интегративной теории права. Античная философия и юриспруденция трактуют справедливость как равенство, достигаемое в ходе судопроизводства на основе закона или природы (естественного закона). Но право, которое есть результат правосудия, не ограничивается справедливостью. Дополнением и исправлением закона является «добро». Понимаемое таким образом право включает в себя все основные компоненты: закон, равенство, справедливость, правосудие, мораль.

*Ключевые слова:* справедливость, равенство, закон, право, добро, искусство.

*Abstract.* The article proves that the Roman lawyers' formula "Jus est ars boni et aequi" may be used as the basis for the integrative theory of law. The Ancient philosophy and jurisprudence interpret justice as equality reached through legal procedures on the basis of law or nature (natural law). But the law which is the result of justice is not limited to justice. It is "good" that completes and corrects the law. This understanding of the law includes the following basic components: law, equality, justice and morality.

*Key words:* justice, equality, law, good, art.

Одновременно с неуклонным увеличением числа теорий, объясняющих право (эта тенденция характерна не только для российской правовой науки), растут как скептицизм (неверие в возможность создать общую теорию права), так и связанный с ним релятивизм (признание недостаточности и относительности любых теорий). В итоге мы наблюдаем удивительную по своей противоречивости ситуацию: неуверенность в возможности вы-

работать общезначимую концепцию права сопровождается фабрикацией все новых теоретических вариаций в этой области. Естественной реакцией исследователей является попытка выработать «синтетическую» или «интегративную» концепцию права, которая неким образом объединила бы все основные подходы к определению права. Такие поиски идут по разным направлениям давно, с опорой, в том числе, на новейшие философские и социологические концепции [8]. Между тем в истории философии и юриспруденции можно найти некоторые определения, приближающие нас к решению проблемы. Как известно, философия права развивается в значительной степени на основе интерпретации классических теорий. История философии права в определенном смысле и есть собственно философия права, рассматриваемая специфическим образом. Поэтому, важнейшей задачей современной правовой науки является «ревизия» наличного корпуса теорий, их анализ на предмет пригодности для решения современных задач юридической науки. В этот перечень вполне может войти знаменитое определение Цельса, названное Ульпианом в «Институциях» превосходным. Формула «право есть искусство доброго и справедливого» [12, 83] в концентрированной и очень точной форме выражает суть античного (греко-римского) правопонимания. Она может быть оценена и как своеобразная модель «интегративной» концепции права, поскольку содержит в себе основные возможные подходы к определению сути права.

Попробуем расшифровать смысл включенных в нее понятий и реконструировать общий смысл предельно лаконично выраженной теории. Начнем с завершающего термина – справедливости. Античная философия и юриспруденция трактуют **справедливость как равенство**. Как неоднократно отмечал Аристотель, «справедливое – это законное и равное» [2, 109, 113]. Но «справедливость – понятие относительное и различается столько же в зависимости от свойств объекта, сколько и от свойств субъекта» [4, 459]. Неодинаковая добродетельность индивидов

и различие выполняемых ими социальных ролей в полисе порождает два вида справедливости-равенства и две сферы ее проявления. Геометрическое равенство (пропорция) учитывает достоинство гражданина при распределении почестей, имущества и всего прочего, что может быть поделено между согражданами, справедливость предполагает распределение «по заслугам» [18, 553]. При взаимном обмене (произвольном, т. е. гражданском товарообороте или непроизвольном, т. е. связанном с деликтами) справедливость также является равенством, но соответствует арифметической пропорции. Это означает, что при совершении сделок взаимобмена (произвольного или непроизвольного) равенство (середина) достигается независимо от статуса и достоинств гражданина [3, 150; 5, 43; 2, 117, 119, 121]. Аналогичным образом «*aequitas* римских классических юристов в своем техническом (т.е. специальном юридическом – Л.Б.) значении есть не что иное, как принцип равенства всех граждан перед законом. *Jus aequum* есть право, нормы которого отвечают этому принципу» [21, 8].

Вся античная политико-правовая культура признает справедливость в качестве основного принципа полисной жизни. И аристократическое, и демократическое течения в греческом мире «равно провозглашают своей целью справедливость и равенство (*isotes*)» [11, 118]. При этом для греко-римской философии права и юриспруденции характерно **отождествление «законного» со «справедливым»**. «Справедливость (*dicaioyne*) – такая добродетель, в силу которой каждый владеет тем, что ему принадлежит, и так, как повелевает закон» [5, 43]. В античной культуре не могло быть речи о справедливом вопреки законному [15, 183]. «Что законно, то и справедливо» (14, 134), законность и есть справедливость. На это прямо указывает платоновская школа в диалоге «Минос» [17, 582]. Об этом пишут Аристотель и Цицерон [3, 146-147; 1, 328; 23, 113]. Тот или иной принцип уравнивания (арифметический или геометрический) всегда устанавливается законами – общими (природы) или частными (полиса). Итак, **справедливость – это равенс-**

тво, основанное на законе или на природе (естественном законе). Равенство достигается либо самими гражданами в ходе общения, либо при посредничестве судьи. Справедливость, таким образом, есть результат реализации (применения) закона. Платон полагал, что закон как осознанное формальное выражение идеи блага уже выражает максимум нравственных требований. Он не допускал поэтому никакой конкуренции закону. Роль судьи при таком подходе сводилась бы лишь к правильному применению закона. Однако Платон учитывал неизбежное несовершенство и неполноту закона даже и в идеальном государстве, описанном им в «Законах»: «закон и порядок ... охватывают своим взором многое, но не могут охватить всего» [19, 332]. И поэтому Платон пишет о предоставлении определенной свободы для судьейского усмотрения – но только в общих рамках, установленных законом: «Часть вопросов надо предоставить судам; другую же часть им предоставить нельзя, а надо самому установить здесь законы» [19, 333]. Законодатель должен установить «общий обзор и типы взысканий, которые служили бы судьям образцами и препятствовали им выходить за пределы правосудия» [15, 334]. Аналогичное требование высказывает и Аристотель: «...хорошо составленные законы должны, насколько это возможно, всё определять сами и оставлять как можно меньше произволу судей...» [5, 16].

У Платона и речи нет о том, чтобы противопоставить закону иную систему этических норм. Пределы правосудия определяются на основе законов, но никак не противопоставляемых им моральных норм. Платон не стремится разграничить право (закон) и мораль. Согласно Аристотелю, в основе любого права (правосудности, справедливости) лежит закон [3, 159]. Но справедливость не есть какая-то данность. Как правильное соотношение между крайностями, как середина между ними, она каждый раз обнаруживается благодаря деятельности судьи. В этом отношении весьма показателен критический выпад Цицерона в адрес Платона и Аристотеля: «Как будто справедливость должна быть присуща

одним только судьям и людям, облеченным какой-либо властью, а не всем!» [22, 57]. Как отмечает Аристотель справедливость и несправедливость не сводятся к закону и не существуют сами по себе. **Справедливость представляет собой определенный способ уравнивания, достигаемый судьей.** «Правосудное (и неправосудное) не есть закон, то и другое – результат применения закона. Закон называется «правосудным» переносно» [10, 723]. Руководством для судьи могут и должны служить как частные (писанные), так и общие (неписанные) законы, восполняющие недостатки частного закона или исправляющие его [5, 64; 4, 426]. Поэтому, согласно Аристотелю, и «правосудие бывает двух видов – одно неписаное, а другое по закону» [3, 240].

**Отправление правосудия при таком понимании оказывается особым искусством, результатом которого и является право** (правосудность или справедливость). Однако это еще не все. Римская формула говорит об искусстве не только справедливости, но и добра. О добре пишет и Аристотель, причем именно в связи с применением судьей закона. Что обозначалось термином «добро» в античном этико-правовом лексиконе? Искусство состоит в том, чтобы «найти» право (равенство, середину) на основе частного, а также, по необходимости, общего закона. Аристотель отмечает, что «справедливость может быть природная и установленная законом» [1, 327]. Правосудие (неправосудие) на основе естественного закона и закона полиса не совпадают: «если в неведении [тех или иных обстоятельств] человек [кого-то] осудил, он не поступает неправосудно с точки зрения узаконенного правосудия и суд его не неправосудный, но в каком-то ином смысле этот человек все же неправосудный, ибо законное правосудие и первичное – разные вещи» [4, 166]. Более резко (в соответствии с задачами работы) Аристотель отмечает несовпадение в Риторике: правда есть «то, что справедливо вопреки писаному закону» [5, 61].

Кроме ограниченности позитивного закона существует также коллизия внутри общих законов. Так, Аристотель показывает необ-

ходимость выбора на примере отношений займа. По общему правилу, пишет он, «долг следует вернуть, но, если это деяние перевешивают нравственно прекрасное или необходимое, следует отклониться в их сторону» [3, 247]. В этом в частности и состоит роль судьи, который должен выбирать нравственно «прекрасное или необходимое». Общие (неписанные) законы, согласно Аристотелю – это, в том числе, законы морали [7]. Судья творит не просто право, но «добро». «Право» и «добро», по мнению философа, «не являются тождественными во всех отношениях, но и не различны по роду» [3, 167]. Как пишет Аристотель, «добро есть право, однако право не в силу закона, а [в качестве] исправления законного правосудия». Добро есть дополнение и исправление права, основанного на применении закона. «Добро», будучи лучше какого-то [вида] права, есть [все-таки] «правое», а не лучше права как некий другой род. Таким образом, «[добро] и есть право и лучше любого, но не безусловного права, [а точнее], оно лучше [права] с погрешностью, причина которой – его безусловность. И сама природа доброго – это поправка к закону в том, в чем из-за его всеобщности имеется упущение» [3, 168].

Согласно Цицерону, справедливость (*iustitia*), основанная на законе и предполагающая поэтому отношения между равными и свободными гражданами, дополняется также моральными нормами, требующими, в частности, гуманного отношения к рабам. Отличие позиции Цицерона от аристотелевской чисто терминологическое. Цицерон просто называет «добро» частным видом справедливости (*iustitia*) [9]. Формула римских юристов, по сути, представляет собой краткое и емкое выражение и развитие аристотелевской концепции, воспринятой римскими юристами, по-видимому, через творчество Цицерона. Цельс (а вслед за ним и Ульпиан) рассуждают именно как юристы, для них право объективируется именно в искусстве, в правосудии, правоприменении. Цицерон же, рассуждая как философ, онтологизирует право, оно приобретает у него са-

мостоятельное объективное существование. Он использовал термин право (*ius*) в различных значениях, в том числе в значении субъективного права. Однако основное внимание мыслителя направлено на определение понятия права в объективном смысле (не сводимом, однако, целиком к системе законов). Такая объективация права порождалась также многочисленностью его источников, столь характерной для Древнего Рима, и особой значимостью судебной защиты права – или, другими словами, – реального бытия права. Понятие *ius*, таким образом, позволило замкнуть в единую систему всю совокупность отдельных систем нормативного характера и выражаемую ими идею справедливости и добра.

Лаконичное определение Цельса по сути очень близко к определению права в рамках современного социологического правопонимания. Право не сводится к закону (позитивному и/или естественному). Право есть отношение, пропорция (арифметическая или геометрическая), есть равенство. Причем это равенство, рассматриваемое как суть справедливости, каждый раз определяется судьей. Судья при этом действует не по своему произволу. В кратком виде итог наших рассуждений о греко-римской формуле права может быть сведен к следующему.

1. Право не сводится к системе норм (законов), хотя они и составляют его основу. Как говорил Гераклит, «законы, – знамения справедливости» [20, 185]. Судопроизводство есть реальное применение принципа справедливости и, по сути, **реальное воплощение права**.

2. **Справедливость** составляет саму суть права и выражается она в **равенстве** (геометрической или арифметической пропорции). Справедливость (тот или иной тип равенства) достигается судьей не по своему произволу, а на основании полисного и общего (естественного) законов. Подчеркнутое уважение к закону – характерная черта греко-римской цивилизации. Исключения – софисты и киники – только подтверждают общее правило. Таким образом, именно

**законы составляют нормативную основу права.** Как писал Цицерон, закон «есть мера права и бесправия» [23, 95].

3. Закон уже в силу своей всеобщности не лишен недостатков. Они должны быть нивелированы благодаря применению естественного закона. Помимо этого судья не может применить законы без учета намерения совершившего поступок и его поведения в целом, обстоятельства дела и замысла законодателя. «Правда» (в новом переводе аристотелевской «Риторике» О. Цыбенко данный термин Аристотеля переводится как «доброта») [6, 51] не может ограничиваться слепым применением писаного закона.

4. **Ограниченность строгой законности снимается** благодаря деятельности судьи (посредника), который заботится не только о справедливости-равенстве. Его сверхзадача – обеспечить максимальное соответствие идее «добра». Таким способом, на основе исправления и дополнения строгой законности достигается реальное наличное существование права, сочетающего в себе и законность и, говоря словами Роско Паунда, «идеал социального контроля».

5. **Свобода**, которая сегодня зачастую включается в определение права, как такая специально не оговорена в данном определении в качестве элемента права. Это вполне оправданно, поскольку **свобода понимается как обязательная предпосылка правосубъектности.** Право, согласно Аристотелю, «имеет место для участвующих в общей жизни ради самодостаточного бытия [в государстве], причем для [граждан] свободнорожденных и равных пропорционально или арифметически» [3, 159]. По этой причине отношения между господином и рабом, детьми и отцом, по мнению Аристотеля, не являются правовыми.

В своей основе формула римских юристов «право есть искусство добра и справедливости» выдержана в рамках подхода, который можно с учетом современных реалий назвать умеренно социологическим, в духе Е. Эрлиха [16] или Роско Паунда [13]. «Интегративный» потенциал анализируемого

определения заключается в том, что в нем в органическом единстве представлены основные компоненты, составляющие материю права. Безусловно, данная оценка грешит определенным модернизаторством по отношению к греко-римскому стилю правового мышления. Тем не менее примененный подход позволяет сформулировать вполне современный вывод: общее определение права, которое учитывало бы его тысячелетнюю историю и многообразие ранних и современных правовых систем, будучи достаточно общим, может быть построено на основе какого-то одного фундаментального принципа (признака, свойства). Оно, в свою очередь, может быть только таким, чтобы через него, в разной степени и сочетаниях, могли быть представлены иные атрибуты права.

#### ЛИТЕРАТУРА:

1. Аристотель. Большая этика (перевод Т.А. Миллер) / Аристотель. Сочинения: В. 4-х т. Т. 4. М.: Мысль, 1983. 830 с.
2. Аристотель. Евдемова этика. М.: ИФ РАН, 2005. 448 с.
3. Аристотель. Никомахова этика / Аристотель. Сочинения: В. 4-х т. Т. 4. М.: Мысль, 1983. 830 с.
4. Аристотель. Политика / Аристотель. Сочинения: В. 4-х т. Т. 4. М.: Мысль, 1983. 830 с.
5. Аристотель. Риторика / Античные риторика. М.: Изд-во Моск. ун-та, 1978. 352 с.
6. Аристотель. Риторика. Поэтика. М.: Лабиринт, 2000. 224 с.
7. Батиев Л. В. Закон и право в философии Аристотеля // Правоведение 2004. № 3. С. 165-178.
8. Батиев Л.В. Кризис правопонимания и проблемы формирования современной парадигмы права / Труды Южного научного центра Российской академии наук. Том. V: Социальные и гуманитарные науки. Ростов-на-Дону: Изд-во ЮНЦ РАН, 2009. С. 281-294.
9. Батиев Л. В. Учение Цицерона о естественном законе и праве // Северокавказский юридический вестник. 2004. № 3. С. 142-160.
10. Брагинская Н. В. Никомахова этика (Примечания) / Аристотель Сочинения: В 4-х т. Т. 4. М.: Мысль, 1983. 830 с.
11. Вернан Ж.-П. Происхождение древнегреческой мысли. М.: Прогресс, 1988. 224 с.
12. Дигесты Юстиниана. М.: Статут, 2002. 584 с.
13. Кечекьян С. Ф. Американские социологические теории государства и права // Вестник Московского университета. Право. 1967. № 2. С. 3-15.



14. Ксенофонт. Воспоминания о Сократе. М.: Наука, 1993. 379 с.
15. Макинтайр А. После добродетели: Исследование теории морали. М.: Академический Проект; Екатеринбург: Деловая книга, 2000. 384 с.
16. Марчук В. П. «Свободное право» в буржуазной юриспруденции. Критика концепции Е. Эрлиха. Киев: Вища школа. 1977, 167 с.
17. Минос / Платон. Собрание сочинений в 4 т. Т. 4. М.: Мысль, 1994. 830 с.
18. Платон. Горгий / Платон. Собрание сочинений в 4 т. Т.1. М.: Мысль, 1990. 860 с.
19. Платон. Законы / Платон. Собрание сочинений в 4 т. Т. 4. М.: Мысль, 1994. 830 с.
20. Фрагменты ранних греческих философов. Часть I. От эпических теокосмогоний до возникновения атомистики. М.: Наука, 1989. 576 с.
21. Хвостов В. М. Опыт характеристики понятий *aequitas* и *aequum jus* в римской классической юриспруденции // Учёные записки Моск. ун-та. Юрфак. Вып. 10. Отдел юридич. 309. 311 с.
22. Цицерон. О государстве / Цицерон. Диалоги. О государстве. О законах. М.: Ладомир – Наука. 1994. 223 с.
23. Цицерон. О законах / Цицерон. Диалоги. О государстве. О законах. М.: Ладомир – Наука. 1994. 223 с.

УДК 343.264

**Богунова О.В.**

*Сибирский федеральный университет (г. Красноярск)*

**МЕХАНИЗМ СПЕЦПЕРЕСЕЛЕНИЯ КРЕСТЬЯН  
В СССР В 1930-е гг. (ИСТОРИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ)**

**O. Bogunova**

*Siberian Federal University (Krasnoyarsk)*

**MECHANISM OF SPECIAL MIGRATION (SPETSPERESELENIYE)  
OF PEASANTS IN THE SOVIET UNION IN 1930s.  
(HISTORICAL AND LEGAL ASPECTS)**

*Аннотация.* Изучены вопросы практического осуществления в СССР политики «ликвидации кулачества как класса». Отслеживается процесс формирования особой категории репрессированного населения страны – «спецпереселенцев». Выделяются основные элементы механизма спецпереселения «раскулаченных» крестьян (конфискация имущества, принудительное выдворение с прежних мест жительства, расселение на новых местах в отдаленных районах СССР), рассматривается правовое регулирование процесса спецпереселения «кулаков».

*Ключевые слова:* «раскулачивание», «кулаки», спецпереселенцы, спецпереселение, репрессии, ссылка, высылка.

*Abstract.* The article deals with the issues of implementation of the USSR policy of “liquidating the kulaks as a class”. The process of forming of a special category of the repressed population – “special migrants” – has been monitored. The author points out the basic elements of special migration (spetspereseleniye) mechanism of the repressed peasants (confiscation of property, forced deportation from the places of residence, moving to new locations in remote regions of the USSR) and examines the legal regulation of the “kulaks” special migration.

*Key words:* “dekulakization”, “kulaks”, special migrants, special migration, repressions, deportation, expulsion.

В истории СССР 1930-1940-е гг. отмечены ужесточением уголовных репрессий в отношении отдельных граждан, социальных групп, народов. Формируется особая категория репрессированного населения – «спецпереселенцы». В отличие от исторической науки, приступившей к изучению советских спецпереселений сразу после наступления эпохи гласности, в историко-правовой науке эта тема не нашла должного освещения. Практически не рассмотрены такие аспекты проблемы, как механизм спецпереселения граждан и социальных групп в 1930-е гг., правовой статус спецпереселенцев, функционирование административно-правового режима спецпоселений и др. Спецпереселение крестьян в 1930-е гг. представляет особый интерес для исследования. Именно в ходе массовых насильственных перемещений «кулаков» впервые были разработаны и опробированы операции по выселению, транспортировке, размещению в спецпоселках репрессированных.

В зависимости от размеров хозяйства и от отношения к процессу коллективизации, все зажиточные крестьяне – «кулаки» были разделены на три категории. Приказом ОГПУ №44/21 от 2 февраля 1930 г. был определен порядок применения репрессивных мер к «раскулачиваемым». Одним из основных направлений, по которым должны были развернуться мероприятия ОГПУ в отношении репрессированных крестьян, было обозначено массовое выселение (в первую очередь из районов сплошной коллективизации и пограничной полосы) наиболее «бо-

гатых кулаков и их семейств» в отдаленные северные районы СССР и конфискация их имущества [3, 163]. Формально принудительное переселение семей «кулаков первой категории» и «кулаков второй категории» могло считаться ссылкой, а перемещения крестьян, отнесенных к «кулакам третьей категории» – высылкой. Крестьяне выдворялись из прежних мест жительства, они доставлялись принудительным путем в конкретные районы на поселение (под надзор карательных органов), запрещался самовольный выезд бывших «кулаков» из места водворения, в ряде случаев им назначались обязательные принудительные работы. В нормативно-правовых актах начала 1930 г. акция по выселения «кулаков» определяется именно как «ссылка» или «высылка».

Наказания в виде высылки и ссылки были включены в перечень мер социальной защиты еще в Уголовных кодексах 1920-х гг. В январе 1930 г. положения о ссылке и высылке были дополнены и доработаны в Постановлении ВЦИК и СНК РСФСР «О ссылке и высылке, применяемых по судебным приговорам». Этот акт дифференцировал ссылку на два вида: ссылку в отдельную местность и ссылку в определенную местность в соединении с принудительными работами. Последняя применялась в качестве основной меры социальной защиты за любое преступление, за которое действующим Уголовным кодексом определено лишение свободы на срок до одного года (п.2). Принудительные работы в местах ссылки должны были организовываться местными административными отделами и проводиться в различных областях общественно полезной деятельности (разработка земли, расчистка леса, обслуживание учреждений и предприятий и пр.) (п. 8)<sup>1</sup>. Анализ механизма перемещения «кулаков» показывает, что массовые переселения крестьян не могли быть урегулированы положениями о ссылке и высылке:

- решение о переселении крестьян принимались краевыми (областными) исполнительными комитетами и правительствами автономных республик, а не судебными органами;

<sup>1</sup> СУ РСФСР. 1930. № 5. Ст. 63.

- по Постановлению от 10 января ссылка и высылка не могли быть применяемы к лицам, не достигшим шестнадцатилетнего возраста (п. 1), в то время как «кулаки» переселялись целыми семьями, включая грудных детей;

- срок ссылки, не соединенной с принудительными работами, не должен был превышать 5 лет, ссылка в соединении с принудительными работами устанавливалась на период от трех до 10 лет (пп.4, 6 Постановления), сроки пребывания бывших «кулаков» в местах водворения не устанавливались;

- принудительные работы в местах ссылки «подлежали проведению по правилам Исправительно-трудового кодекса» 1924 г., использование труда бывших «кулаков» долгое время законодательно не регламентировалось.

Таким образом, переселение «раскулаченных» крестьян не попадало под законодательное определение понятий ссылки и высылки. Сложившаяся практика – бессрочной ссылки на поселение в соединении с принудительными работами – требовала специального нормативного определения и оформления. Компромиссный выход из создавшегося казуса был найден в том, что перемещения «кулаков» получили наименование «спецпереселения», а «раскулаченные» и переселенные «кулаки» стали впредь именоваться «спецпереселенцами». В апреле 1930 г. была создана Всесоюзная комиссия «по устройству выселяемых кулаков» во главе с заместителем председателя СНК СССР В.В. Шмидтом (на уровне РСФСР аналогичную по функциям комиссию возглавлял зам. наркома внутренних дел РСФСР В.Н. Толмачев). По мере усиления антикрестьянских репрессий термин «выселяемые кулаки» заменяется на «переселяемые кулаки», затем – на «кулаки-переселенцы», и, наконец, в протоколе № 5 заседания комиссии Толмачева от 9 июня 1930 г. впервые появилось обозначение «спецпереселенцы» [2, 23-24]. Этот термин прочно вошел в официальное обращение. Спецпереселение не считалось карательной акцией и, соответственно, для него не потребовалось уточнения и введения новых статей в уголовное законодательство.

Одним из основных районов вселения спецпереселенцев была определена Сибирь. Сюда предполагалось переселить 44 тыс. семей (около 220 тыс. чел) из различных регионов СССР [3, 169]. Имеющийся эмпирический материал позволяет рассмотреть на примере данного региона организационный аспект спецпереселения «бывших кулаков». В рамках реализации политики «ликвидации кулачества как класса» не все репрессированные крестьяне становились спецпереселенцами. По отношению к части зажиточного крестьянства, отнесенного к «кулакам первой категории», применялись другие меры соцзащиты. Так, согласно данным о работе органов юстиции Восточно-Сибирского края за 1930 г., только за несколько месяцев (с начала кампании хлебозаготовок и до середины декабря) в целом по краю 439 крестьян были осуждены по различным статьям. К высшей мере соцзащиты – расстрелу – были приговорены 12 человек. Более двухсот «бывших кулаков» получили различные сроки лишения свободы: до одного года – 149 чел., свыше одного года – 59 чел., на «долгие сроки» – 3 чел. По отношению к остальным применили более «мягкие» приговоры – 146 чел. направили на принудительные работы и 70 чел. выслали на спецпоселение<sup>1</sup>.

Члены семей «кулаков первой категории», «кулаки второй и третьей категорий» подлежали принудительному переселению. Представление о механизме перемещения крестьян в Сибирь, а также о внутрикраевых переселенческих мероприятиях дает пакет инструкций и указаний по выселению «кулацких семей» в северные и отдаленные районы страны, приложенный к Приказу ОГПУ от 2 февраля 1930 г. Как и во многих других регионах СССР, в Сибири ОГПУ через полномочные представительства на местах устанавливало численность и занималось переселением «кулаков первой категории». Оно же давало распоряжение местным органам Советов о перемещениях и распределении по округам «раскулаченных» по второй катего-

рии. Отведенная на край цифра подлежащих переселению хозяйств затем распределялась по районам и сельсоветам. Списки хозяйств данной категории составлялись райисполкомами на основании постановлений батрацко-бедняцких собраний или собраний колхозников и окончательно утверждались окрисполкомами. «Кулаками третьей категории» занимались непосредственно местные власти – окрисполкомы.

Собрания, на которых решался вопрос об экспроприации и высылке, проводились колхозными активистами. Анализ постановлений подобных собраний показывает, что мотивом для «раскулачивания» с последующим спецпереселением могло служить не только наличие зажиточного хозяйства, сельскохозяйственных машин или использование наемного труда. Вопрос о принадлежности к «кулачеству» в процессе его практического решения стал трактоваться очень широко и был окончательно решен 21 мая 1929 г. в постановлении СНК СССР «О признаках кулацких хозяйств, в которых должен применяться Кодекс законов о труде». Согласно этому постановлению к «кулацким» относились все крестьянские хозяйства, имевшие один из следующих признаков: а) «систематически применяет наемный труд»; б) имеет мельницу, маслобойню, крупорушку, шерстобитку или иное подобное «промышленное предприятие» с механическим двигателем, водяную или ветряную мельницу с двумя или более поставами; в) «систематически сдает внаем сложные с/х машины с механическим двигателем»; г) «сдает внаем постоянно или на сезон отдельные оборудованные помещения под жилье или предприятие»; д) «члены хозяйства занимаются торговлей, ростовщичеством, коммерческим посредничеством или имеют другие нетрудовые доходы (в том числе служители культа)» [1, 121-122].

Почти все имущество репрессированных крестьян подлежало конфискации. В соответствии с постановлением Сибкрайисполкома от 12 февраля 1930 г. «О мерах по укреплению социалистического переустройства сельского хозяйства в районах сплошной

<sup>1</sup> Центр документов новейшей истории Иркутской области (далее - ЦДНИ ИО). Ф. 123. Оп. 1. Д. 24. Л. 267.

коллективизации и по борьбе с кулачеством» имущество и земли, изымаемые у «кулаков», должны были зачисляться в неделимый фонд колхозов, но с «предварительным погашением за счет конфискованного имущества причитающихся с кулацких хозяйств обязательств государственным и кооперативным органам»<sup>1</sup>. Жилые помещения предназначались на общественные нужды. Часть построек передавалась тем членам колхозов, которые не имели собственного жилья. Подлежащим переселению крестьянам замораживалась выдача денег, хранящихся на их лицевых счетах в сберкассах. Все они исключались из любых коопераций, членами которых являлись, без выдачи принадлежавшим им вкладов и паев. Последние передавались в фонд коллективизации бедноты и батрачества. Средства производства и имущество «кулаков» могли поступать также в распоряжение колхозов в качестве вступительного взноса бедняков и батраков.

Передача имущества репрессированных крестьян колхозам велась с предварительным погашением «причитающихся обязательств». Поэтому часть вещей репрессированных подлежала продаже. Составлялся «торговый лист кулака», в котором приводился список имущества последнего, назначенная цена вещей, продажная цена и лицо (организация), купившие ту или иную вещь<sup>2</sup>. Полученная сумма обычно превышала назначенную, так как проходили своеобразные аукционы по продаже имущества «раскулаченных». В основном «на торги» выставлялись мелкие предметы быта – скатерти, полотенца, шерстяные одеяла и т. п.

В приложении к приказу ОГПУ №44/21 от 2 февраля 1930 г. (инструкция об «Организационном построении операции») указывалось, что «выселение кулаков проводится силами партийно-комсомольского, советского и бедняцко-батрацкого актива». Они же обеспечивали доставку «кулаков» на сборные пункты вместе с личными карточками

(2 экземпляра)<sup>3</sup>. При сборных пунктах находилась учетно-следственная группа, которую возглавлял работник ОГПУ. В ее задачи входила проверка крестьян с целью выявления разыскиваемых лиц, а так же тех, кто представляет «особый интерес для ОГПУ» и кого необходимо подвергнуть более тщательной следственной проверке в окружном отделе ОГПУ. Для ведения информационно-агентурной работы учетно-следственная группа вербовала из среды «кулаков» осведомителя из расчета один на 30-50 взрослых, который затем передавался начальнику эшелона.

Также существовала специальная инструкция для органов транспортного отдела ОГПУ по перевозкам «кулаков». В ней подчеркивалось, что эшелон должен состоять из 44 вагонов для «раскулаченных» (теплушек), 8 товарных для груза (домашнего скарба) и одного для команды конвоирования. В каждый вагон помещалось 40 человек. Все эшелоны сопровождал комендант. В его распоряжении находилось 13 человек охраны ОГПУ. Каждая высылаемая семья могла взять с собой до 30 пудов имущества. Комендант мог производить обыски в теплушках для обнаружения «предметов для физического сопротивления», алкоголя и др. В случае побега охрана обязана была стрелять без предупреждения.

<sup>3</sup> В личной карточке указывалась следующая информация: фамилия, имя, отчество «кулака»; год и место его рождения; состав семьи (фамилия, имя, отчество и возраст родственников, степень их родства по отношению к главе семьи, количество трудоспособных в семье); национальность и бывшая сословная принадлежность; социальное положение – лишен ли избирательных прав, когда и за что; привлекался ли судом (в том числе и по статьям 61 или 107 УК), если да, то когда и какое понес наказание и какое было отчуждено имущество; размер сельскохозяйственного налога, выплачиваемого в прошлом – в 1928-29 гг., в 1929-30 гг., в 1930-31 гг.; социально-имущественное положение – до 1917 года, в период Гражданской войны (до 1922 г.), с 1922 по 1929 гг. и с 1929 по 1931 гг. (указывалось недвижимое имущество, размер посевной площади, занятие торговлей, наем батраков, а также имущество, оставленное крестьянину после «раскулачивания»); служба в царской, Белой и других контрреволюционных армиях, бандах (время, чин); служба в жандармерии и полиции; служба «кулака» или членов его семьи в Красной Гвардии, Красной армии и партизанских отрядах; политическая характеристика (постановление бедняцко-батрацкого актива в отношении данного лица, общая характеристика) и др.

<sup>1</sup> Советская Сибирь. 1930. 13 февраля.

<sup>2</sup> Государственный архив Красноярского края (ГАКК). Ф. 1781. Оп. 1. Д. 3. Л. 6.

На время операции по перемещению «кулацких» семей устанавливалась 5-дневная система телеграфных донесений в ОГПУ (5, 10, 15 дней и т. д.), в которых должны были найти отражение следующие вопросы: число депортированных семей и людей в них, в том числе взрослых (от 18 лет), количество ликвидированных «контрреволюционных организаций». Помимо этого по почте посылались оперативные сводки о политическом настроении, о ходе операции по переселению и эксцессах в связи с этим, о работе троек ОГПУ и о приговорах, которые были вынесены ими. И конечно, сводки о движении эшелонов с крестьянами.

Так как к апрелю 1930 г. государство так и не выделило никаких ассигнований на проведение переселенческих мероприятий, по инициативе ПП ОГПУ Сибкрайисполкомом было издано секретное постановление, предлагающее округам, выселяющим «кулаков», взыскивать с каждой переселенческой семьи по 25 рублей деньгами с переводом таковых крайфинотделу на расходы по переселению. Кроме того, имея в виду, что крестьян, подлежащих переселению на Север, предполагалось водворить в совершенно необжитые или малообжитые районы, президиум Сибкрайисполкома счел необходимым составить из конфискованного «кулацкого» имущества специальный натуральный фонд, поступающий вместе с семьями ссыльных на железнодорожные станции отправки в распоряжение коменданта сборного пункта. Натуральный фонд, полагающийся одному хозяйству, включал лошадь, сани, различные сельскохозяйственные орудия и должен был облегчить крестьянам устройство и жизнь на новых местах.

Из-за отсутствия четкой организации переселений и нормального продовольственного снабжения ссыльные становились настоящим бедствием для тех населенных пунктов, через которые двигались их обозы от железнодорожных станций к местам расселения. Отмечались массовые случаи попрошайничества, распространения epidemий, грабежи спецпереселенцами крестьянских хозяйств.

Помимо реализации основной операции по спецпереселению, с конца 1931 г. ОГПУ начинают проводиться дополнительные меры по направлению «бывших кулаков» в спецпоселки – началась так называемая «разгрузка мест заключения». Директивным письмом ГУЛага ОГПУ от 16 октября 1931 г. «О порядке воссоединения семей спецпереселенцев» всем полномочным представителям ОГПУ разрешалось направлять к семьям в спецпоселки глав «кулацких» семей, осужденных по УК 1926 г. на срок не более 3 лет. В начале 1932 г. Восточно-Сибирский крайисполком вновь отметил чрезвычайную загруженность мест заключения в крае: так, в Красноярской колонии вместо 1700 заключенных находилось 3940, в т. ч. 1612 «переселяемых кулаков». В Канской колонии на 1400 «штатных мест» приходилось 1508 заключенных, в т. ч. 198 спецпереселенцев. С наступлением весны последних было решено отправить к местам спецпоселения<sup>1</sup>. Инструкцией ЦК ВКП (б) от 8 августа 1933 г. всем органам ОГПУ, суда и прокуратуры было рекомендовано продолжить «разгрузку мест заключения», для чего предполагалось отправить в трудпоселки часть осужденных «кулаков».

Таким образом, в 1930-х гг. происходил процесс формирования механизма спецпереселения крестьян: «раскулачивания», принудительного выдворения с прежних мест жительства в отдаленные районы СССР, расселения и устройства на новых местах. Правовое регулирование спецпереселения «кулаков» велось одновременно на нескольких уровнях: вопросы, не урегулированные союзным законодательством, регулировались на региональном или местном уровнях. Основная масса принимаемых нормативных актов так и не была исполнена в полном объеме и в установленные сроки или же применялась со значительными нарушениями, что создавало большие проблемы при осуществлении спецпереселения бывших «кулаков». Тем не менее механизм спецпереселения был разработан, апробирован и впоследствии

<sup>1</sup> ЦДНИ ИО. Ф. 123. Оп.2. Д.174. Л. 173.

неоднократно применен при переселениях граждан и народов в 1930-1950-е гг. в СССР.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Документы свидетельствуют: Из истории деревни накануне и в ходе коллективизации. 1927-1932 гг. / Под ред. В.П. Данилова. М.: Политиздат, 1989. 526 с.
2. Красильников С.А. Серп и Молох: Крестьянская ссылка в Западной Сибири в 1930-е годы. М.: РОССПЭН, 2003. 288 с.
3. Трагедия советской деревни. Коллективизация и раскулачивание. 1927-1939. Т. 2. Ноябрь 1929 – декабрь 1930. М.: РОССПЭН, 2000. 927 с.

## РАЗДЕЛ II. ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОЙ НАУКИ И ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

УДК 347.956

*Мачковский Л.Г.*

*Московский государственный областной университет*

### НОВОЕ В ПРОЦЕДУРЕ ОБЖАЛОВАНИЯ СУДЕБНЫХ ПОСТАНОВЛЕНИЙ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ

*L. Machkovsky*

*Moscow State Regional University*

#### NEW PROCEDURES IN APPEALING CIVIL COURT DECREES

*Аннотация.* Статья посвящена описанию и предварительной оценке изменений, которые внесены в процедуры апелляционного, кассационного, надзорного суда, а также по вновь открывшимся обстоятельствам пересмотра судебных постановлений по гражданским делам Федеральным законом от 09.12.2010 г. № 353-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации». Это исследование предпринято автором через призму историко-правового анализа с целью сравнения эволюции подобных процедур в процессе развития человеческой цивилизации и современного состояния вопроса.

*Ключевые слова:* обжалование, апелляция, кассация, надзор, анализ и оценка изменений законодательства.

*Abstract.* This article aims at description and preliminary assessment of the changes that are made to the procedure of appeal, cassation, supervising, as well as newly discovered evidence review of judgments in civil cases by the Federal Law of 09.12.2010 № 353-FZ "On Amendments to Civil Procedure Code of the Russian Federation". The author undertakes this study through the prism of historical and legal analysis to consider the equal procedures from historical and modern perspectives. Key words appeal, cassation, supervising, analysis and evaluation of changes in legislation.

*Key words:* appeal, cassation, supervising, analysis and evaluation of changes in legislation.

С первого рабочего дня 2012 г. российское судопроизводство по гражданским делам приобретает качественно новый характер в части, касающейся процедур, связанных с проверкой и пересмотром судебных постановлений. Дело в том, что в связи с принятым 9 декабря 2010 г. федеральным законом [11], принципиальные изменения произойдут в производстве по обжалованию как вступивших, так и не вступивших в законную силу судебных постановлений. Характеризуя ожидаемые изменения в самом общем виде, можно сказать, что они будут вызваны созданием полноценной апелляционной инстанции в гражданском судопроизводстве для всех судов общей юрисдикции, тогда как в настоящее время апелляционная



проверка используется лишь в отношении актов, принимаемых мировыми судьями. Это, в свою очередь, повлечет значительное реформирование содержания иных процедур (кассационная, надзорная, по вновь открывшимся обстоятельствам) обжалования и пересмотра судебных постановлений. Предлагаемая читателю статья посвящена описанию и попытке первой, «умозрительной» оценки предпринимаемых законодателем изменений, поскольку более серьезные выводы, разумеется, могут быть сделаны лишь на основании анализа результатов деятельности судов, которые будут использоваться в своей ежедневной практике законодательные новеллы.

Перед тем как перейти к непосредственной реализации этой задачи, представляется уместным обратиться к «истории вопроса», т. е. хотя бы бегло взглянуть на эволюцию апелляции и института судебного обжалования в целом в российской и европейской юстиции. Интересно попытаться прояснить, что такое апелляция в историко-правовом смысле и в чем ее отличие от кассации, каково место этой процедуры в институте устранения судебных ошибок, почему до 2000 г. [10] (в арбитражных судах – до 1995 г. [1]) апелляционная процедура в России отсутствовала. В самом «раннем» государстве решение, выносимое судом, сразу признавалось окончательным и никакому обжалованию не подлежало. Институт обжалования судебного решения в вышестоящий орган сформировался в Древнем Риме в VI в. при императоре Юстиниане. Обжалование судебного решения в вышестоящий орган получило название «апелляция» (от лат. *appellacio* – обращение, жалоба). Проблема апелляции препятствовала исполнению решения; решение апелляционного органа заменяло собой предшествующее судебное решение. В средние века процедура обжалования судебного решения в вышестоящий суд, сохранившая свое римское название и основное содержание, возродилась в гражданском судопроизводстве стран Западной Европы в рамках рецепции римского права. Применяемая в настоящее время «двухинс-

танционная» система проверки и пересмотра судебных постановлений была создана в XIX в., вначале – во Франции и несколько позднее – в других европейских странах и в Соединенных Штатах Америки.

Вот как описывает эту систему Е.В. Васильковский в своем учебнике 1917 г.: «Гражданские дела рассматриваются сначала низшими судами; если тяжущиеся недовольны решением низшего суда, то могут обжаловать его в высший суд, который вторично рассматривает те же дела по существу. Такая жалоба называется апелляцией, суды, вторично разрешающие дела, – апелляционными, или судами второй инстанции, а производство в них – апелляционным. Если тяжущиеся находят, что суд второй инстанции нарушил при разрешении дела какие-либо материальные или процессуальные законы, то могут обратиться в верховный суд с просьбой об отмене неправильно постановленного решения. Верховный суд не входит в переоценку фактических обстоятельств дел, а ограничивается пересмотром (ревизией) юридической стороны решений и отменяет (кассирует) неправильные решения. Поэтому он называется ревизионным, или кассационным судом. При такой системе дела рассматриваются по существу двумя... судебными инстанциями, а третья инстанция проверяет одну лишь юридическую сторону решений и разъясняет истинный смысл законов» [2, 198]. К этому описанию можно лишь добавить, что термин «кассация» берет начало в латинском *cassatio* – отмена, уничтожение; уместным будет сослаться и на близость французского корня: *casser* – ломать, разбивать.

В русском судопроизводстве возможность обжалования судебных решений (с направлением дела на новое рассмотрение) упоминается в Судебниках (1497, 1550 г.) и Соборном Уложении 1649 г., однако реальное становление цивилизованной системы проверки и пересмотра судебных постановлений начинается в ходе петровских реформ и считается осуществленным на основе Устава гражданского судопроизводства 1864 г. (далее – УГС). Прообразом этого нормативного акта являл-

ся гражданский процессуальный кодекс (далее - ГПК) Франции 1804 г. Кратко опишем основные процедуры проверки и пересмотра судебных актов, установленные в ходе судебной реформы 1864 г. Согласно УГС, судебная система Российского государства состояла из трех инстанций: судов первой инстанции, апелляционных судов и кассационного суда. Апелляционная жалоба подавалась в суд, вынесший решение, в 30-дневный срок, причем для решений мировых судей данный срок исчислялся с момента провозглашения решения (которое должно было последовать немедленно после рассмотрения дела), а для иных судов – со дня изложения решения в окончательной форме [9]. Жалоба могла быть возвращена при пропуске срока обжалования, при отсутствии у представителя полномочий на обжалование и оставлена без движения при неуплате судебных сборов, отсутствии надлежащего числа копий жалобы. Право на обжалование принадлежало только участвовавшим в деле лицам.

В своей жалобе апеллирующая сторона должна была указать, «какими обстоятельствами дела или законами опровергается правильность решения». Апелляционная жалоба могла содержать новые доводы и доказательства, в частности, ходатайство о допросе дополнительных свидетелей. Поскольку апелляционная процедура есть продолжение того искового производства, которое велось в суде первой инстанции, предъявление новых требований в апелляционной жалобе не допускалось. Правда, не считались новыми дополнительные требования, связанные с «приращением спорного предмета» или дополнительных сумм процентов, которые «приросли» за время судопроизводства. Принятая жалоба в 3-дневный срок отсылалась вместе с делом в вышестоящий суд, а копии жалобы – участвующим в деле лицам. О дне рассмотрения дела участвующие в деле лица извещались повестками. Неявка в судебное заседание сторон, извещенных о времени и месте рассмотрения дела, не препятствовала рассмотрению дела, а отсутствие одной из сторон не лишало другую сторону давать объ-

яснения апелляционному суду. Разбирательство дела в апелляционном суде производилось по правилам, установленным для суда первой инстанции. Другая сторона вправе представлять письменное объяснение (отзыв) для опровержения оснований апелляции, а также обладает правом «встречной апелляции», т. е. так же, как апеллятор, вправе просить об отмене или изменении решения.

Начиналось рассмотрение дела с доклада дела, совершаемого одним из судей. Затем происходило «словесное состязание между тяжущимися» и исследование доказательств. Поскольку целью апелляции является «перевершение» [7, 620] дела, апелляционный суд, завершив рассмотрение дела, разрешал его по существу и был не вправе возвратить дело для принятия решения в суд первой инстанции: «результатом... обжалования является перевершение дела и, следовательно, полная или частичная отмена обжалованного решения, и постановление, вместо отмененных частей – нового решения» [6, 289]. После рассмотрения дела в апелляционной инстанции решение вступало в законную силу и могло быть исполнено принудительно. Апелляция представляла собой обычный (ординарный) способ обжалования. Последующая кассационная проверка и пересмотр судебных постановлений допускалась УГС как мера исключительная (экстраординарная).

Обращение в кассационный суд могло включать в себе требования об отмене либо о пересмотре решения, а также требования не участвовавших в деле лиц, если состоявшиеся решения нарушают их права. Просьбы об отмене апелляционных актов подавались в Кассационный Департамент Правительствующего Сената в 2-месячный срок со дня их объявления. Основаниями подобной жалобы и отмены решения являлись лишь: 1) явное нарушение прямого смысла или неправильное толкование закона; 2) существенное нарушение процессуальных правил («обрядов и форм судопроизводства»); 3) нарушение апелляционным судом «пределов ведомства или власти», понимаемое как нарушение правил о подсудности. В жало-

бе об отмене решения кассатор должен был указать, что именно он считает «незаконным и подлежащим отмене и по каким основаниям». Рассматривалось дело в следующем порядке: «в публичном заседании» дело докладывалось одним из сенаторов; затем Сенат заслушивал заключение прокурора и выносил определение. Повторное обращение в кассационный суд не допускалось. В случае отмены решения Сенат передавал дело на новое рассмотрение для вынесения решения по существу спора в апелляционный суд, «назначая для сего другую Палату, ближайшую к той, где дело производилось». Все постановления Кассационного Департамента, содержащие «разъяснения точного смысла законов» подлежали опубликованию для всеобщего сведения, «единообразного истолкования и применения». Требование о пересмотре решения могло быть вызвано открытием «новых» обстоятельств либо обнаружением подлога «в актах, на которых решение основано». Факт подлога должен быть установлен вступившим в законную силу приговором по уголовному делу.

Декретом о суде № 1 от 24 ноября 1917 г. апелляционный порядок обжалования решений был отменен: «Решения местных судов окончательны и обжалованию в апелляционном порядке не подлежат» (Ст. 2) [8]. Основной аргумент при этом выглядел примерно следующим образом – ломаем процедуру обжалования, потому что ломаем всё старое, дореволюционное. Так, В.И. Ленин писал, что обязанностью революции является «...уничтожить, смести до основания весь старый суд и его аппарат» [5, 91]. А его сподвижник, Д.И. Курский указывал: «... советская власть упростила устройство суда, сделав его абсолютно доступным для населения и устранив всякую волокиту в ведении дел» [4, 85]. Разумеется, позднее институт проверки и пересмотра судебных актов был восстановлен, и к тому моменту, когда ГПК РСФСР 1964 г. заканчивал свое существование, процедуры обжалования и пересмотра судебных постановлений по гражданским делам содержали следующие основные черты. Решения мировых судей до

их вступления в законную силу подлежали апелляционной проверке, которую осуществлял районный суд, а не вступившие в законную силу решения всех остальных судов – районного суда, верховного суда республики, краевого, областного суда, судов городов федерального значения, судов автономной области, судов автономных округов (далее – высшего суда субъекта РФ) и Верховного суда РФ, принятые ими по первой инстанции, подлежали кассационному обжалованию. Все вступившие в законную силу акты могли быть обжалованы в порядке надзора в президиум высшего суда субъекта РФ и в Верховный суд РФ, а также пересмотрены вынесшими эти акты судами по вновь открывшимся обстоятельствам. Этот порядок был воспроизведен в ГПК РФ 2002 г. [3] и сохранялся до принятия описываемого нами Федерального закона от 09.12.2010 г. № 353-ФЗ.

Перейдем к более детальному изложению осуществляемых изменений. Как уже указывалось, основное нововведение заключается в создании полноценной, всеобъемлющей апелляционной инстанции в гражданском судопроизводстве: становится возможным апелляционное обжалование любых судебных актов, а не только решений и определений мировых судей, как в настоящее время. Одновременно существенному реформированию подвергнуты содержание кассационной процедуры и правила пересмотра судебных постановлений в порядке надзора. По новому закону апелляционными инстанциями являются: районный суд – на решения мировых судей; высший суд субъекта РФ, окружной (флотский) военный суд – на решения районных судов и решения гарнизонных военных судов; в Верховном суде РФ, соответственно – Судебная коллегия по гражданским делам, Судебная коллегия по административным делам, Военная коллегия, Апелляционная коллегия – на решения высших судов субъектов РФ, окружных (флотских) военных судов и Верховного суда РФ, принятые ими по первой инстанции. Отныне право на обращение в апелляционный суд предоставлено не только сторонам, иным

лицам, участвующим в деле, и прокурору, но также и лицам, которые не были привлечены к участию в деле, но вопрос о правах и обязанностях которых был разрешен судом. Дела в апелляционной инстанции рассматриваются коллегиально – тремя профессиональными судьями. Единоличное рассмотрение дел в апелляционном порядке сохранено лишь при обжаловании решений мировых судей.

Новый закон воспроизводит норму, основополагающую для апелляционного производства: «Суд апелляционной инстанции повторно рассматривает дело в судебном заседании по правилам производства в суде первой инстанции с учетом особенностей, предусмотренных настоящей главой». Очевидно, что таковые особенности заключаются, в основном, в том, что в суде апелляционной инстанции не применяются правила о соединении и разъединении нескольких исковых требований, об изменении предмета или основания иска, об изменении размера исковых требований, о предъявлении встречного иска, о замене ненадлежащего ответчика, о привлечении к участию в деле третьих лиц. Сформулированы отсутствовавшие ранее положения о последовательности действий, совершаемых в ходе судебного заседания апелляционной инстанции.

Заседание суда открывает судья-председательствующий, который объявляет, какое дело и по чьим апелляционным жалобам (представлениям) рассматривается, на решение какого суда поданы эти жалобы (представления), выясняет, кто из лиц, участвующих в деле, их представителей явился, устанавливает личность явившихся, проверяет полномочия должностных лиц, их представителей и разъясняет лицам, участвующим в деле, их процессуальные права и обязанности. Рассмотрение дела в суде апелляционной инстанции начинается с доклада. Судья-докладчик излагает обстоятельства дела, содержание решения суда первой инстанции, доводы апелляционных жалобы, представления и поступивших относительно них возражений, содержание представлен-

ных в суд новых доказательств, а также сообщает иные данные, которые суду необходимо рассмотреть для проверки решения суда первой инстанции. Затем суд заслушивает объяснения явившихся в судебное заседание лиц, участвующих в деле, их представителей. После объяснений явившихся в судебное заседание лиц, участвующих в деле, их представителей суд при наличии соответствующих ходатайств оглашает имеющиеся в деле доказательства, после чего переходит к исследованию новых принятых судом доказательств. Дополнительные доказательства принимаются судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, и суд признал эти причины уважительными. По окончании выяснения обстоятельств дела и исследования доказательств суд предоставляет лицам, участвующим в деле, возможность выступить в судебных прениях в той же последовательности, в какой они давали объяснения. В ходе каждого судебного заседания суда апелляционной инстанции, а также при совершении отдельных процессуальных действий вне судебного заседания ведется протокол. Новый закон изменил наименование судебного акта, принимаемого по итогам апелляционного рассмотрения: «постановление суда апелляционной инстанции выносится в форме апелляционного определения». Основания отмены и изменения решения, изложенные в ст.ст. 362-364 действующей ныне редакции ГПК, сохранены в новом законе.

Поскольку согласно новому закону термин «кассационная инстанция» отныне не может применяться к обжалованию судебных актов, не вступивших в законную силу, гл. 40 ГПК о производстве в суде кассационной инстанции признана утратившей силу, а гл. 41 ГПК о производстве в суде надзорной инстанции переименована в «Производство в суде кассационной инстанции». «Новое» кассационное производство, вводимое с 01.01.2012 г., с некоторыми изменениями, не изменяющими существа этой процедуры,

воспроизводит действующий порядок надзорного производства. В соответствии с новыми правилами судебные постановления, вступившие в законную силу (за исключением судебных постановлений Верховного Суда РФ), могут быть обжалованы в кассационном порядке лицами, участвующими в деле, и иными лицами, если такими судебными постановлениями нарушаются их права и законные интересы. Кассационное обжалование судебных постановлений допускается в течение шести месяцев со дня их вступления в законную силу и только при условии, что лица, обратившиеся с кассационной жалобой, ранее обжаловали судебное решение в апелляционном порядке.

Перечень судов, обладающих правом рассмотрения жалоб, по сравнению с ныне действующей редакцией ГПК сократился – из него исключен Президиум Верховного суда РФ. Остальные «старые надзорные» органы переименованы в «суды кассационной инстанции». Таковыми, как и раньше, являются: президиум высшего суда субъекта РФ и окружного (флотского) военного суда – для кассационного обжалования судебных приказов, решений и определений районных судов и мировых судей и апелляционных определений высших судов субъектов РФ и районных судов; Судебная коллегия по гражданским делам и Судебная коллегия по административным делам Верховного суда РФ – для кассационного обжалования решений и определений районных судов, принятых ими по первой инстанции, если указанные решения и определения были ранее обжалованы в президиум высшего суда субъекта РФ и постановлений и апелляционных определений президиумов высших судов субъектов РФ; Военная коллегия Верховного суда РФ – для кассационного обжалования постановлений президиумов окружных (флотских) военных судов; апелляционных определений окружных (флотских) военных судов и определений гарнизонных военных судов, если указанные судебные постановления были ранее обжалованы в президиум окружного (флотского) военного суда. Новый закон допускает

возможность повторного обращения с кассационной жалобой в Верховный суд РФ. При этом в ней должно быть указано, какое решение принималось по первоначальной жалобе, представлению в президиуме высшего суда субъекта РФ или окружного (флотского) военного суда.

Что касается оснований для отмены или изменения судебного постановления в кассационном порядке, то новый закон воспроизводит «старую» надзорную формулу: «основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в кассационном порядке являются существенные нарушения норм материального права или норм процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод и законных интересов, а также защита охраняемых законом публичных интересов». Сохранены без изменений и полномочия суда кассационной инстанции в таком виде, как они предусматривались в прежней редакции для суда, рассматривающего дело в порядке надзора. В частности, «новая» кассационная инстанция, отменяя соответствующее постановление, обладает правом как направить дело на новое рассмотрение в суд первой, апелляционной или кассационной инстанции (в прежнем или ином составе судей), так и принять новое судебное постановление, не передавая дело на новое рассмотрение, если допущена ошибка в применении и (или) толковании норм материального права.

«Новый» надзорный порядок претерпел значительные изменения по сравнению с ныне действующим. Вступившие в законную силу судебные постановления могут быть пересмотрены в порядке надзора только Президиумом Верховного суда РФ. Обжалованию подлежат только те дела, которые уже были рассмотрены в Верховном Суде РФ по первой инстанции или в порядке апелляционного или кассационного обжалования, а именно – решения высших судов субъектов РФ, окружных (флотских) военных судов, Верховного суда РФ, принятые ими по первой инстанции и ранее бывшие предметом

апелляционного рассмотрения; определения коллегий (Апелляционной, Военной, по административным и гражданским делам) Верховного суда РФ, вынесенные ими в апелляционном и в кассационном порядке. Из этого следует, что значительное число судебных актов более не будет пересматриваться в порядке надзора – для этих дел «старый» надзорный порядок заменен «новым» кассационным. Надзорные жалобы и представления могут быть поданы в течение трех месяцев с момента вступления судебных постановлений в законную силу.

Восстановлено присутствовавшее в прежних редакциях гражданского процессуального закона правило о том, что надзорная инстанция не вправе устанавливать или считать доказанными обстоятельства, которые не были установлены либо были отвергнуты судом первой или апелляционной инстанции, либо предрешать вопросы о достоверности или недостоверности того или иного доказательства, преимуществе одних доказательств перед другими и определять, какое судебное постановление должно быть принято при новом рассмотрении дела.

При рассмотрении дела в надзорном порядке подлежит проверке лишь правильность применения и толкования норм материального права и норм процессуального права судами, рассматривавшими дело. Основаниями для отмены или изменения судебных постановлений в порядке «нового» надзора Президиумом Верховного суда РФ являются нарушения – 1) прав и свобод человека и гражданина, гарантированных Конституцией РФ, общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами РФ; 2) прав и законных интересов неопределенного круга лиц или иных публичных интересов; 3) единообразия в толковании и применении судами норм права.

Существенным изменениям было подвергнуто описание целей для обращения с представлением в надзорную инстанцию Председателя Верховного суда РФ или его заместителя. В ныне действующей редакции они выглядят

следующим образом: «в целях обеспечения единства судебной практики... внести представление о пересмотре ... постановлений, нарушающих права, свободы или законные интересы неопределенного круга лиц, иные публичные интересы либо принятых с нарушением правил подведомственности или подсудности». В новом законе цели приобретают значительно большую конкретность и, вследствие этого, качественно иное звучание: «...в целях устранения фундаментальных нарушений норм материального права или норм процессуального права, которые повлияли на законность обжалуемых судебных постановлений и лишили участников спорных материальных или процессуальных правоотношений возможности осуществления прав, гарантированных настоящим Кодексом, в том числе права на доступ к правосудию, права на справедливое судебное разбирательство на основе принципа состязательности и равноправия сторон, либо существенно ограничили эти права...».

Наконец, подвергнуты определенной модернизации некоторые нормативные положения, касающиеся пересмотра судебных постановлений по вновь открывшимся обстоятельствам. Прежде всего, признано целесообразным разделить основания такого пересмотра. Поскольку такие обстоятельства, как отмена судебного постановления либо постановления государственного органа или органа местного самоуправления, послуживших основанием для принятия судебного постановления по пересматриваемому делу, либо признание Конституционным судом РФ не соответствующим Конституции РФ закона, примененного в конкретном деле, в связи с принятием решения, по которому заявитель обращался в Конституционный суд РФ (п. 4 и 5 ч. 2 ст. 392 действующей редакции ГПК), трудно отнести к числу обстоятельств, которые *существовали* в момент вынесения решения по нему. Исходя из этих соображений законодатель разделил все обстоятельства, которые могут быть основанием для пересмотра судебного постановления на «вновь открывшиеся» и «новые».

Теперь к вновь открывшимся обстоятельствам, под которыми закон понимает «существовавшие на момент принятия судебного постановления существенные для дела обстоятельства», относятся лишь: 1) существенные для дела обстоятельства, которые не были и не могли быть известны заявителю; 2) заведомо ложные показания свидетеля, заведомо ложное заключение эксперта, заведомо неправильный перевод, фальсификация доказательств, повлекшие за собой принятие незаконного или необоснованного судебного постановления и установленные вступившим в законную силу приговором суда; 3) преступления сторон, других лиц, участвующих в деле, их представителей, преступления судей, совершенные при рассмотрении и разрешении данного дела и установленные вступившим в законную силу приговором суда. А новыми обстоятельствами, т. е. «возникшими после принятия судебного постановления и имеющими существенное значение для правильного разрешения дела» являются упоминавшиеся ранее и введенные в закон дополнительно следующие обстоятельства: 1) отмена судебного постановления либо постановления государственного органа или органа местного самоуправления, послуживших основанием для принятия судебного постановления по пересматриваемому делу; 2) признание недействительной сделки, повлекшей за собой принятие незаконного или необоснованного судебного постановления по пересматриваемому делу; 3) признание Конституционным судом РФ не соответствующим Конституции РФ закона, примененного в пересматриваемом деле, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Конституционный суд РФ; 4) установление Европейским судом по правам человека нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом пересматриваемого дела, в связи с принятием решения по которому заявитель обращался в Европейский суд по правам человека; 5) определение (изменение) в постановлении Президиума Верховного суда РФ практики применения

правовой нормы, примененной судом в пересматриваемом деле, в связи с принятием судебного постановления, по которому подано заявление о пересмотре дела в порядке надзора, или в постановлении Президиума Верховного суда РФ, вынесенном по результатам рассмотрения другого дела в порядке надзора, или в постановлении Пленума Верховного суда РФ.

Подводя итог осуществленному выше описанию, отметим несколько важных обстоятельств. Прежде всего, законодательными новеллами положен конец существовавшему без видимых причин «особому пути» России в части названий и существа процедур обжалования – отныне обжалование постановления, не вступившего в законную силу, называется апелляцией и осуществляется посредством «перерешения» («перевершения») дела по правилам суда первой инстанции, а обжалование вступившего в законную силу постановления, как и в большинстве цивилизованных стран, называется кассацией и представляет собой документальную проверку законности. Далее, в результате установления единой процедуры для всех судов общей юрисдикции ликвидированы необъяснимые различия в процедурах обжалования решений мировых судей и федеральных судов. Наконец, новый закон существенно сближает и гармонизирует правовое регулирование арбитражного и гражданского процессов в вопросах пересмотра судебных актов, что, несомненно, является положительным моментом.

Одновременно отметим, что кассация, вводимая с 01.01.2012 г. в Российской Федерации, не может называться кассацией «в чистом виде», поскольку п. 5 ч. 1 ст. 390 ГПК РФ в новой редакции предоставляет кассационному суду право на «перевершение» дела, а «идеальная» кассация – это всегда лишь механизм отмены предыдущего судебного акта. Равным образом полноценная апелляция, внедряемая в тот же срок, не является «чистой» апелляцией, т. к., по нашим правилам [3], (в отличие от ГПК Франции 1804 г.), ссылка апеллятора на новые доказа-

тельства, которые не были представлены в суд первой инстанции, допускается только в случае обоснования, что эти доказательства невозможно было представить в суд первой инстанции. А улучшится ли качество результатов деятельности судебных инстанций, покажет только время...

ЛИТЕРАТУРА:

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 05.05.1995 г. // СЗ РФ. 1995. № 19. Ст. 1709.
2. Васьковский Е. В. Учебник гражданского процесса. М., 2003. С. 464.
3. Гражданский процессуальный кодекс РФ: офиц. текст. М., 2010. 128 с. [Электронный ресурс]. URL:<http://consultant-plus.ru> (дата обращения: 12.04.2011).
4. Курский Д.И. Пролетарское право // Курский Д.И. Избранные речи и статьи. М., 1958. С. 215.
5. Ленин В.И. Полн. собр. соч. М., 1959. Т.27. С. 442.
6. Нефедьев Е.А. Учебник русского гражданского судопроизводства. М.: Типография Императорского Московского Университета, 1908. С. 512.
7. Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса: теоретические начала и основные институты. М., 2008. С. 654.
8. Собрание узаконений и распоряжений Рабочего и Крестьянского Правительства РСФСР. 1977. № 4. Ст. 50. С.112.
9. Устав гражданского судопроизводства. Москва: издание юридического книжного магазина «Право» Ф.В. Бусыгина, 1915. С. 568.
10. Федеральный закон от 07.08.2000 г. № 120-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс РСФСР» // СЗ РФ. 2000. № 33. Ст. 3346. [Электронный ресурс]. URL:<http://consultant-plus.ru> (дата обращения: 16.04.2011).
11. Федеральный закон от 09.12.2010 г. № 353-ФЗ «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010. № 50. Ст. 6611. [Электронный ресурс]. URL:<http://consultant-plus.ru> (дата обращения: 11.04.2011).



## **РАЗДЕЛ III. УКРЕПЛЕНИЕ ЗАКОННОСТИ, БОРЬБА С ПРЕСТУПНОСТЬЮ**

УДК 643.63

*Кусов Г.В.*

*Кубанский государственный технологический университет*

### **ДЕКРИМИНАЛИЗАЦИЯ УГОЛОВНО-ПРАВОВЫХ НОРМ «ОСКОРБЛЕНИЕ» И «КЛЕВЕТА» В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ (СОЗДАНИЕ ИНСТИТУТА ДИФФАМАЦИИ)**

*G.Kussov*

*Kuban state technological university*

### **DECRIMINALIZATION CRIMINAL-LEGAL RATES «OFFENSE» AND « CALUMNY» IN RUSSIAN RIGHT OR FORMATION INSTITUTE DEFAMATION**

*Аннотация.* В статье дан лингвоправовой анализ проблем, возникающих при диагностике вреда чести, достоинству, деловой репутации. Проанализированы действующие нормы института охраны личных нематериальных благ, определены тенденции декриминализации уголовно-правовых норм по делам частного обвинения и предложены варианты решения проблемы. В статье освещены нормы законодательства субъектов Российской Федерации, касающиеся защиты личных нематериальных благ депутатов представительных органов власти. В статье описана новая методика диагностики клеветы на основе сопоставления социальных координат доброго имени лица и номинации в коммуникативной ситуации.

*Ключевые слова:* декриминализация уголовно-правовых норм, дела частного обвинения, судебная лингвистическая экспертиза, коммуникативная перверсия, диагностика клеветы, институт диффамации.

*Abstract.* The article gives linguo-legal analysis of the problems arising in diagnosing harm caused to honor, dignity and business reputation. The current norms of the institute of personal non-material welfare protection were analyzed, the trends of decriminalization of some criminal law norms dealing with private accusation were determined and some solutions to the problem were suggested. The article covers the legal norms of the subjects of the Russian Federation concerning personal non-material welfare protection of the deputies of representative bodies. The author describes new methods of diagnosing calumny based on comparing the social coordinates of individual's good name with its nomination in a communication situation.

*Key words:* decriminalization criminal law norms, private accusation acts, forensic linguistic examination, communication perversion, diagnostics of calumny, institute of defamation.

В гражданском обществе возрастает роль права в формировании доверительных межсубъектных настроений коммуникативного пространства, так как свобода выражения мнений на-

прямую затрагивает такую важную сферу общественных отношений, как охрана личных нематериальных благ. Личные нематериальные блага представляют собой самостоятельный вид общечеловеческих ценностей – принципиальное достижение современной цивилизации. Имя каждого гражданина неразрывно связано с правом, ибо утрата доброго имени или искажение социального портрета влекут за собой потерю нормальных общественных связей, а значит, и утрату определенного статуса в правоотношениях с другими субъектами [4, 3]. Поэтому честь и достоинство являются важнейшей социально-правовой ценностью и потребностью для любого государства и общества и нуждаются в соответствующей государственной защите. Защита чести и достоинства личности наряду с защитой жизни, здоровья, свободы является одной из первоочередных задач современного демократического государства. Достоинство личности охраняется государством, и ничто не может быть основанием для его умаления (статья 21 Конституции Российской Федерации). Каждый имеет право на защиту своей чести и доброго имени (статья 23 Конституции Российской Федерации).

В речи слово выступает не как единица абстрактной языковой системы, а как единица речевой способности языковой личности, вовлеченная в «нормативную ситуацию» [16, 26]. В таком понимании слово представляет собой не совокупность статичных компонентов, а процесс соотнесения словоформы с некоторой совокупностью «продуктов» переработки чувственного и рационального, индивидуального и социального опыта человека. Объективируясь в слове, идеальная форма существования предметного мира включается в систему общественно выработанного знания и приобретает «относительную самостоятельность, как бы вычленившись из психической деятельности индивида» [31, 41]. Сознание включает не только логические, но также эмоциональные, волевые, эстетические, правовые и иные отображения действительности, «сливающиеся с понятиями, с самими словесными значениями в сложное

семантическое целое» [5, 57]. Поэтому язык, «материализуя результаты познавательной деятельности, отражает как рациональную, так и чувственную, эмоциональную сторону данной деятельности» [30, 64]. В языке, наряду с закреплением результатов познавательной деятельности, получают выражение различные переживания и состояния субъекта, его отношение к окружающему, к другим людям и самому себе [23, 232].

Основа характерных свойств человека заключается в сфере психической деятельности и эмотивных оценок, то есть в «способности человека осуществлять мыслительную деятельность и проявлять волю» [33, 127], реагировать на внешнюю среду, следовать правилам поведения, основанным на социальных, моральных, этических, правовых нормах. Как итог этого антропологического направления в лингвистике – построение языковой картины мира (Сепир, Уорф), то есть «проявление деятельности человека в языке» [29, 64]. Реальный мир человека в значительной мере неосознанно строится на основе «языковых привычек» той или иной социальной группы [32, 261]. В конечном итоге общая модель мира складывается из данных, зафиксированных в языке со всеми его связями, с мышлением, психикой, культурой, то есть с социальными феноменами. Адресат может и не принадлежать на самом деле к указанной в речи референтной группе. Но из-за того, что адресат не может мгновенно опровергнуть при помощи средств логического отрицания принадлежность к социально непривлекательной группе (ксенолекту), у пассивных реципиентов создается негативное мнение об индивиде, который стал объектом вербальной агрессии. Осознание этого факта или его предположение вызывает у адресата чувство утратившего свою социальную значимость в глазах окружающих. Предоставление субъективной информации об адресате, не соответствующей действительности, приводит к искажению социального образа личности среди остальных членов общества, то есть уменьшает ее социальную привлекательность.

Не всякая вербальная агрессия может вызвать эффект искажения социального портрета личности в общественном восприятии. Например, инвектива (Жельвис 1985), произнесенная для выражения своего внутреннего состояния, не может нанести вред социальной значимости другого лица. Но речевая единица, которая в своем прагматическом выражении опирается на систему социальных стереотипов осуждаемого поведения, автоматически включается во взаимодействие социальных субъективных оценок и изменяет сложившийся социальный портрет адресата. Адресная негативная информация о лице создает предпосылки образования в сознании окружающих его людей нового образа, который будет отличаться от первоначального своим искаженным или «извращенным» видом (ср., лат. *perverto* – губить, портить, извращать). Таким образом, при адресной направленности вербальной агрессии и ее способности понизить социальную привлекательность личности можно говорить о том, что лицо подверглось насилию в виде коммуникативной перверсии.

Для характеристики юридических свойств концепта «оскорбление» был предложен лингвистический термин **коммуникативной перверсии** [24], который означает *речевое решение, подчиненное выбору речевых тактических ходов, приводящих к нарушению социокультурной нормы и наносящих вред социальной привлекательности языковой личности путем использования маркеров такой речевой модели социальной стратификации, с которой лицо не может согласиться ввиду потери прежнего авторитета или самоуважения*. Использование в речи перверсивных единиц означает, что выражение отношения или вынесение оценки лицу в вербальной части высказывания прямо или косвенно влияет на общую картину его социальной репрезентативности как личности. Например, оглашение аморального поступка личности (пьяница, несун) автоматически снижает ее социальную привлекательность для окружающих и, следовательно, наносит «урон» ее социальному образу. Коммуника-

тивная перверсия имеет следующие основные типы стратегий речевого поведения: 1) *диффамация* – публичное распространение сведений, порочащих кого-либо; 2) вербальная *дискриминация* – выражение в речи своего превосходства по расовым, национальным, имущественным или иным причинам; 3) вербальная *дискредитация* – подрыв авторитета, умаление значения кого-либо, подрыв доверия; 4) вербальная *инсинуация* – создание предпосылок негативного восприятия социального имиджа кого-либо.

Искажение социального образа личности способно причинить моральный вред личности, так как наносит урон имиджу, портит социальный портрет и ведет к утрате предыдущей социальной значимости в глазах коллектива, от которого личность ждет социального признания. Не зря в древних обществах самым суровым наказанием признавалась социальная смерть в виде изгнания провинившегося из общины, что приводило к физической смерти или попаданию в зависимость [14, 14]. Коммуникативная перверсия инициирует протест против навязываемой в речи социальной идентификации с социально непривлекательной группой и порождает убежденность в необходимости восстановить в первоначальном объеме заниженный социальный статус при помощи норм социального контроля. Функциональной основой проявления коммуникативной перверсии в лингвокультуре являются признаки социальной дифференциации, которые имеют «внешний и внутренний» планы выражения в языке [15, 31], состоящие в демонстрации социальной ранговой позиции индивида (ср., честь, достоинство). Явление коммуникативной перверсии заключается в преднамеренном или неумышленном речевом искажении социального статуса оппонента в негативную сторону с точки зрения норм аморального поведения. Эффект коммуникативной перверсии реализуется через индексы социальных отношений и активирует через дисфункцию вежливости коммуникативный конфликт.

Семантическое поле концепта «имя» (номинация в лингвокультуре) включает следу-

ющие сегменты: «номинация лица» (подсистема «негативная номинация лица»), «доброе имя» и правовой аналог «защита доброго имени» (статья 23 Конституции Российской Федерации), то есть Основным законом гарантируется «право на доброе имя» (статья 21 Конституции Российской Федерации; ср., «доброе имя», «право на имя» статья 150 Гражданского кодекса Российской Федерации). Понятийные правовые сегменты, входящие в семантическое поле концепта «имя», характеризуют его с позиций кодификации запрета на недопустимость искажения социального портрета лица: «оскорбление», «клевета», «тяжкое оскорбление» (подсистема: насилие, издевательство), «публичное оскорбление» (статьи 130, 129, 107, 113, 319 Уголовного кодекса Российской Федерации); вред, компенсация морального вреда (статья 151 Гражданского кодекса Российской Федерации). Правовые семантические эквиваленты понятия «доброе имя» [25] – «честь, достоинство, деловая репутация» с точки зрения законодателя призваны раскрыть механизм охраны и защиты «права на доброе имя» через имплицитные искажения социального портрета: «унижение чести и достоинства»; «сведения, порочащие честь и достоинство другого лица»; «сведения, подрывающие репутацию другого лица» [27]. Концепт «имя» имеет дополнительные юридические свойства в следующих случаях: 1) *угроза искажения социального портрета*: угроза распространения сведений, позорящих потерпевшего или его близких, иные сведения, которые могут причинить существенный вред правам и законным интересам потерпевшего или его близких (статьи 163, 179 Уголовного кодекса Российской Федерации); 2) использование специальных *форм тиражирования информации*: публичное выступление, публично демонстрируемое произведение, средства массовой информации, распространение; 3) *отражение картины мира*: ложные сведения; заведомо (ложные) сведения; 4) *морализирование*: обвинение в совершении тяжкого преступления; обвинение в совершении особо тяжкого преступления.

Законтурное пространство концепта «имя» представлено факультативными правовыми понятиями: неуважение к суду; представитель власти; исполнение должностных обязанностей; в связи с исполнением должностных обязанностей; военнослужащий; обязанности военной службы, подчиненный; начальник; право принадлежит от рождения; право принадлежит в силу закона. Научное сознание при лингвокультурном описании концепта «имя» выработало следующие теоретические понятия: «причинение вреда здоровью» (синдромы: пограничные состояния; психосоматические расстройства; соматические заболевания [35, 17]), «нарушение норм морали», «социальная оценка», «плохой стилистический вкус» (реакции на оскорбление или клевету может и не быть, так как оскорбление и клевета – это «сквернословие», то есть это стилистический прием речи, указывающий на низкий уровень социализации личности). Таким образом, при кодификации норм института «доброе имя» через семантическое многообразие концепта «имя» оскорбление принимает вид: оскорбление – «пренебрежение правом лица на доброе имя» (уголовно-правовая квалификация: выраженное в неприличной форме или крайне негативная оценка лица), а клевета (диффамация) – создание препятствий (устно, письменно, графически) для законного использования лицом своего права на «доброе имя» (уголовно-правовая квалификация: прямой умысел).

Человек признан источником своей свободы, существующей не по соизволению государства. Обладание правами и свободами, на которые не может посягать государство, обеспечивает индивиду возможность быть самостоятельным субъектом, способным самоутвердиться в качестве достойного члена общества [21, 51]. Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопаснос-

ти государства (статья 55 Конституции Российской Федерации). Никто не вправе безнаказанно обвинять или порочить доброе имя гражданина, если иное не будет установлено вступившим в законную силу обвинительным приговором суда. Каждый журналист обязан четко проводить в своих сообщениях различие между фактами, о которых рассказывают, и тем, что составляет мнения, версии или предположения [19]. «Я могу сказать, что вчера видел лично, как господин Куснирович или господин Дибров на Красной площади трахал козу. Афганскую. Понимаете?! Все – и пошло! Видел я, не видел, а может, мне показалось. «Человек, похожий на Диброва», – я могу сказать. И все безнаказанно», – привел Никита Михалков пример того, как в прессе появляется безнаказанная клевета [34, 1]. Наличие уголовной ответственности журналистов за клевету, оскорбление – важный сдерживающий фактор на пути противоправной деятельности. Исключение уголовной ответственности – недопустимо, поскольку это может привести к самосуду, так как еще очень многие россияне считают, что «злые языки – страшнее пистолета», следовательно, виновные должны быть сурово наказаны. Само наличие уголовной ответственности, если и не исключает, то существенно снижает возможность самосуда [20, 2].

Сущность юридических обязанностей рассматривается в праве как необходимость поведения, а содержание – как конкретные должные действия, предписанные законом, выражаемые в мере необходимого поведения [17, 1]. Прямое указание на несоблюдение лицом сущности обязанностей (конституционных, корпоративных) в общественном сознании создает предвзятое негативное отношение. Доброе имя – это право каждого гражданина действовать от своего имени для исполнения возложенных обязанностей [22] и осуществления всех видов деятельности, не запрещенных законом. Право на «доброе имя» позволяет от своего имени выполнять следующие виды общественно полезной деятельности: 1) участвовать в выборах разных уровней и ступеней (реализовывать изби-

рательное право без опасения быть опороченным, см., [3]); 2) замещать должности (осуществлять профессиональную деятельность); 3) вести публичную деятельность (реализовывать право на свободу слова); 4) вести частную жизнь (реализовывать право на неприкосновенность частной жизни); 5) принимать участие в деятельности общественных организаций (право на объединение); 6) иметь в частной собственности имущество, зарегистрированное на свое имя; 7) создавать семью и иметь гендерные различия; 8) создавать интеллектуальную собственность от своего имени; 9) получать образование и т. д.

Прямое указание на необходимость соблюдения этических стандартов поведения и соблюдения корпоративных норм содержится в специальных законах, касающихся реализации государственной политики Российской Федерации в области функционирования судебного сообщества, предоставления медицинских услуг, образования, военной службы, службы в полиции и др. Судья при исполнении своих полномочий, а также во внеслужебных отношениях должен избегать всего, что могло бы умалить авторитет судебной власти, достоинство судьи или вызвать сомнение в его объективности, справедливости и беспристрастности [36]. Все нормы законодательства государственной гражданской или «корпоративной» службы устанавливают принципы и правила поведения, разработанные на основании высоких морально-этических ценностей и профессиональных стандартов. Бизнес-сообщество Российской Федерации самостоятельно принимает на себя ответственное поведение на рынке и выдвигает повышенные требования к стандартам делового поведения своих сотрудников [18].

В субъектах Российской Федерации были приняты законы субъектов, выдвигающие особые этические требования к поведению лиц, замещающих должности гражданской службы субъекта и депутатов представительных органов власти субъекта Российской Федерации. Законодательство субъек-

тов Российской Федерации устанавливает нормы, вводящие ответственность за посягательство на честь, достоинство депутата представительного органа местного самоуправления, но не дает толкования терминам «оскорбление», «клевета» ни в текстах самих законов, ни в текстах законов субъектов об административных правонарушениях. Кроме того, законодательство субъектов вводит «новеллы», неизвестные федеральному законодательству: 1) «оскорбление, клевета либо распространение искаженной информации о депутатской деятельности» [13]; 2) «оскорбление, клевета либо распространение информации о депутатской деятельности в искаженном виде» [8 и 12]; «публичное оскорбление депутата, а также его личное оскорбление» [7 и 11]; 3) «неуважение к депутату Совета народных депутатов, выразившееся в совершении кем бы то ни было действий, свидетельствующих о явном пренебрежении к депутату Совета народных депутатов или к установленным настоящим Законом правилам» [9]; 4) «необоснованные обвинения в чей-либо адрес, грубые, оскорбительные выражения» [10].

Интерпретация в судебной лингвистической экспертизе нововведений «искаженная информация», «информация в искаженном виде», «неуважение к депутату», «неуважение к правилам» потребует от любого эксперта обосновать теоретическую языковую базу нового дискурса «о диффамации», а лишь потом проанализировать и подписать экспертное заключение. Законодатель субъекта Российской Федерации без подготовки теоретического уровня пытается соответствовать новым общественным отношениям, вводя на своих территориях «основы» законодательства о диффамации. Диффамацией является распространение позорящих другое лицо сведений независимо от их истинности [26, 50]. В случае осуществления реформы по декриминализации «клеветы» и «оскорбления» и выводом статей 129 и 130 из Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации остальные статьи, «отсылающие» диспозиции правовых норм к «первоисточнику», останут-

ся без своих правовых дефиниций. Состав оскорбления по части 1 статье 130 Уголовного кодекса Российской Федерации является общим по отношению к таким специальным составам преступлений, которые предусмотрены статьями 297 (неуважение к суду), 319 (оскорбление представителя власти) и 336 (оскорбление военнослужащего) Уголовного кодекса Российской Федерации.

Фактически российский Уголовный кодекс превратился в свод специальных правил. Каждый общий запрет дублируется на каждое отдельное нарушение. Представляется, что такая уголовно-правовая политика неэффективна и приводит только к увеличению размера (объема) Уголовного кодекса, а не повышению эффективности борьбы с изучаемым явлением [1, 11]. Согласно действующему законодательству клевета – распространение заведомо ложных сведений, порочащих честь и достоинство другого лица или подрывающих его репутацию (статья 129 Уголовного кодекса Российской Федерации). С точки зрения русского языка (и толкования уголовно-правовой нормы), «заведомо ложные сведения» – это измышления, то есть вымысел, продукт фантазии кого-либо. Измышления изначально фактом (то, что имело место в физическом мире и оставило следы) быть не могут, так как это продукт деятельности определенного «мыслителя». Следовательно, «заведомо ложные сведения» – это индивидуальный сценарий, особый взгляд, оценочное мнение автора на подбор суггестивных средств языка с целью представить в «выгодном для себя свете» событие, которого не было (но могли быть подобные в других местах), с целью добиться заданной прагматической цели (опорочить). Мнение автора клеветы индивидуализировано в подборе языковых средств воздействия на массовое сознание, что ничего общего не имеет со «свободой выражения мнения» (критика недостатков общественного явления), гарантированного Конституцией Российской Федерации (статья 29) и международными Конвенциями. Мнение о недостатках социального явления направлено на оптимиза-

цию общественных отношений, а клевета (как и диффамация) всегда персонифицирована и направлена на «социальную гибель» личности через общественный интерес.

В судебной лингвистической экспертизе по делам о клевете вопрос о наличии в спорном высказывании *факта* [28] некорректен (*argumentum ad absurdum*). При осознании ложности высказывания и в целях создания эффекта физического «присутствия» адресант при помощи единиц языка осуществляет привязку к физическому миру через «географию» места события (ср. в лингвокультуре тест на истинность/ложность: «Как самочувствие Андрей, выпивал?»; «А ты мне наливал (*где-то*)?»). При клевете эффект очевидности факта создается описанием «географии» присутствия (*где-то*) и одновременным введением оценочной системы «публичных координат» (ср., в русской лингвокультуре: «позорный столб», «позор» и «опозорить»).

**Пример.** Статья «Судейская доля» («Правда», № 45 от 29 апреля 2011 г., с. 1): «Доля судей, с которыми Х1 и Х2, возможно, «договорились» (*где-то*) об освобождении из-под стражи, не разглашается». Лингвоправовой анализ: персонификация определяется по материалам уголовного дела; договорились – «координаты» гражданского (договорного) права, не имеющие отношения к уголовному судопроизводству; хотя в спорном тексте нет прямого указания, что судьи получили материальные ценности в качестве предмета взятки; выражается мнение-предположение вводным словом «возможно»; отсутствие ложности сведений не может быть опровергнуто предоставлением копии договора гражданско-правового характера, так как слово «договорились», взятое в кавычки, лишь подтверждает умышленный характер клеветы; автор изначально осознает, что это слово взято из другой «системы координат»; «доля судей» – порочащий характер, так как в контексте статьи «доля» – раздел имущества добытого преступным путем; прием – антитеза: судейская доля – доля награбленного). Таким образом, «выражение лицом собственного

мнения» не может полностью исключить возможность преследования за клевету. Задача судебной лингвистической экспертизы «клеветы» показать и ложность языковых «координат», и «порочащий характер» сведений.

Эвентуальность ответственности [2, 10] за клевету заключается в презюмировании вреда «чести и достоинству» как правовой категории референции «добраго имени» к статичному социальному статусу индивида и к социальному статусу в динамике, когда личность, вовлеченная в общественный интерес, реализует в социальном пространстве свои права и свободы (устойчивое благополучие + ожидание социального успеха). Но так как «доброе имя» в современном российском праве не является социально-экономической категорией, имеющей стоимостное выражение (ср., например, статья 1042 Гражданского кодекса Российской Федерации: «Вкладом товарища является ... деловая репутация и деловые связи. *Денежная оценка* вклада товарища производится по соглашению между товарищами»), то нет смысла ожидать от законодателя введения принципа ответственности за причинение ущерба признанию или ожидаемому социальному успеху ввиду отсутствия понятийного аппарата диффамации. Признание за «добрым именем» статуса социально-экономической категории (диспозитивная норма о специальной регистрации, объявленной ценности, страховании от «вреда», а также ежегодная уплата налога как за «собственность») позволит правоприменителю проводить в особом порядке защиту этого института по правилам причинения материального вреда собственности. Защита незарегистрированных в особом порядке «имен» будет осуществляться по правилам статьи 151 Гражданского кодекса Российской Федерации с выстраиванием схем «виртуально подразумеваемого» морального вреда. Эти теоретические вопросы станут актуальными при создании в Российской Федерации законодательства о диффамации. Теоретическая подготовленность законодателя позволит избежать принятия противоречивого законодательства.

Проходящие в Российской Федерации демократические преобразования, реформирование правовой системы и ее постепенное включение в международное и европейское правовое пространство, участие в деятельности Совета Европы и выполнение принятых правовых обязательств – все это вызывает сегодня интерес, обусловленный, прежде всего, стремлением России действительно стать правовым государством. Его фундаментальные основы – торжество закона и неукоснительное соблюдение прав и свобод человека.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Агильдин В.В. Уголовно-правовая характеристика оскорбления // Российский следователь. 2010. № 2. С. 11-14.
2. Александров Н.Г. Законность и правопорядок в социалистическом обществе // Советское государство и право. 1955. № 5. С. 10-12.
3. Антонов О.Ю. Теория и практика выявления и расследования электоральных преступлений: Автореф. дис....доктора юр. наук. М., 2008. 39 с.
4. Ганжа Ю.В. Преступления против чести и достоинства личности: уголовно-правовая и криминологическая характеристика: Дис..... канд. юр. наук. Ростов-на-Дону, 2007. 196 с.
5. Головин Б.Н. Введение в языкознание. М.: Высшая Школа, 1983. 335 с.
6. Жельвис В.И. Инвектива: Опыт тематической и функциональной классификации // Этнические стереотипы поведения. / Под ред. А.К. Бабурина. Л., 1985. С. 304-307.
7. Закон Алтайского края «О статусе депутата Алтайского краевого Законодательного собрания» от 03 мая 1995 г. URL: <http://www.pravoteka.ru> (дата обращения 17.03.20011 г.).
8. Закон г. Москва «О статусе депутата Московской городской Думы» от 13 июля 1994 г. URL: <http://www.businesspravo.ru> (дата обращения 17.03.20011 г.).
9. Закон Кемеровской области «О статусе депутата Совета народных депутатов Кемеровской области» от 15 апреля 1996 г. Режим доступа: <http://www.sndko.ru> (дата обращения 17.03.20011 г.).
10. Закон Пермского края «О статусе депутата Законодательного Собрания Пермского края» (с изменениями и дополнениями) от 06 марта 2007 г. Режим доступа: <http://pravoved.ucoz.com> (дата обращения 17.03.20011 г.).
11. Закон Республики Калмыкия «О статусе депутата Народного Хурала (Парламента) республики Калмыкия» от 04 июля 2005 г. URL: <http://www.huralrk.ru> (дата обращения 17.03.20011 г.).
12. Закон Ростовской области «О статусе депутата Законодательного собрания Ростовской области» от 08 июня 1994 г. URL: <http://pravo.levonevsky.org> (дата обращения 17.03.20011 г.).
13. Закон Томской области «О статусе депутата Государственной Думы Томской области» от 21 февраля 2002 г. Режим доступа: <http://duma.tomsk.ru> (дата обращения 17.03.20011 г.).
14. Исаев И.А. История государства и права России. М., 1994. 448 с.
15. Карасик В.И. Язык социального статуса. М., 2002. 333 с.
16. Карасик В.И. Языковой круг: личность, концепты, дискурс. М., 2004. 390 с.
17. Карибаева Э.Т. К исследованию института конституционных обязанностей. URL: <http://www/lawmix.ru> (дата обращения 21.03.20011 г.).
18. Кодекс деловой этики НК «Роснефть», утвержден советом директоров 31.12.2008 // Нефтяной курьер. № 21, январь-февраль, 2009 г.
19. Кодекс профессиональной этики российского журналиста. URL: <http://www.ruj.ru/about/codex> (дата обращения 21.03.20011 г.).
20. Колоколов Н.А. Клеветник подлостью велик // Российская правовая газета «эж-Юрист». 2008. № 23. С. 1-7.
21. Комментарий к Конституции Российской Федерации. М., 1994. 538 с.
22. Конституция Российской Федерации (1993 г.) // Российская газета. № 237. 1993. 25 декабря.
23. Кукушкина Е.И. Познание, язык, культура. М.: Изд-во МГУ, 1984. 264 с.
24. Кусов Г.В. Оскорбление как иллокутивный лингвокультурный концепт: Дис... канд. филол. наук. Краснодар, 2004. 245 с.
25. Леонидов М.А. Гражданско-правовая охрана чести, достоинства, деловой репутации и доброго имени: Дис....канд. юр. наук. Москва, 2007. 152 с.
26. Нуркаева Т., Щербаков С. Уголовно-правовая охрана чести и достоинства личности // Российская юстиция. № 2. 2002. С. 50-51.
27. Омельченко С.С. Уголовно-правовая оценка клеветы и оскорбления: Дис....канд. юр. наук. Москва, 2008. 209 с.
28. Постановление Пленума ВС РФ «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц», от 24 февраля 2005 г.
29. Постовалова В.И. Картина мира в жизнедеятельности человека // Роль человеческого фактора в языке. Язык и картина мира / Отв. ред. Б. Л. Серебрянников. М.: Наука, 1988. С. 8-69.



30. Прокопчук А.А. Предложения с эксплицитно выраженными эмотивными значениями и их формы // Предложение и текст в семантическом аспекте. Калинин: КГУ, 1978. С. 64-80.
31. Рубинштейн, С. Л. Бытие и сознание. М.: Изд-во АН СССР, 1957. 328 с.
32. Сепир Э. Избранные труды по языкознанию и культурологии. М., 1993. 656 с.
33. Серебренников Б.Л. Как происходит отражение картины мира в языке? // Роль человеческого фактора в языке. Язык и картина мира / Отв. ред. Б.Л. Серебренников. М., 1988. С. 87-107.
34. Тельманов Д. Life News Online. Михалков ответил матом на вопрос о мигалке // URL: <http://www.lifenews.ru> (дата обращения 21.03.20011 г.).
35. Тополянский В.Д., Струковская М.В. Психосоматические расстройства. М., 1986. 384 с.
36. Федеральный закон от 26 июня 1992 г. № 3132-1 «О статусе судей» (с изменениями и дополнениями) // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 30. Ст. 1792.

## РАЗДЕЛ IV. ЧАСТНОЕ ПРАВО И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВО

УДК: 347.132.1

**Гольшев В.Г.**

*Московский государственный областной университет*

**Гольшева А.В.**

*Московский институт предпринимательства и права*

### К ВОПРОСУ О ПРОТИВОПРАВНОСТИ КАК ВЫРАЖЕНИИ НОРМАТИВНОЙ НЕДОЗВОЛЕННОСТИ<sup>1</sup>

**V. Golyshev**

*Moscow State Regional University*

**A. Golysheva**

*Moscow Institute of Business and Law*

### TO THE PROBLEM OF ILLEGALITY AS A NORMATIVE PROHIBITION

*Аннотация.* Статья посвящена понятию и формам противоправного поведения как элемента гражданского правонарушения. В ходе изучения юридической литературы авторы приходят к выводу о том, что правовые обязанности устанавливаются в рамках таких форм воздействия права на поведение его субъектов, как запреты и предписания. Очевидно, что и анализ обязанностей, нарушение которых способно привести к противоправной оценке поведения, должен проводиться с учетом специфики указанных форм.

Основываясь на материалах судебно-арбитражной практики, авторы статьи выделяют ряд критериев, используемых судами при квалификации того или иного деяния в качестве противоправного.

Подводя итог своей работе, авторы особо отмечают, что проблема квалификации противоправности поведения имеет сложный, многоаспектный характер, поэтому требует специального изучения и разработки выверенных с юридико-технической точки зрения норм гражданского законодательства, позволяющих внести большую ясность в определение содержания этого важного элемента гражданского правонарушения.

*Ключевые слова:* правонарушение, противоправное поведение, форма противоправного поведения, деликт, запрет, дозволение, предписание, злоупотребление правом.

*Abstract.* Article is devoted to the concept and forms of wrongful conduct, as part of tort. On studying the legal literature, the authors arrived at the conclusion that the legal obligations are established under such forms of the law influence on subjects' conduct as prohibitions and regulations. Obviously, the analysis of duties, violation of which could lead to illegal behavior assessment, must take into account the specifics of these forms. Based on the materials of judicial practice the authors isolated a number of criteria used by courts in classifying the act as wrongful. Summarizing their work, the authors emphasize that the problem of qualifying the unlawful conduct is a complex and multidimensional one and therefore it requires a special study and development of the verified civil law rules that would allow of greater clarity in defining the content of this important element of civil offense.

*Key words:* offense, unlawful conduct, a form of misconduct, tort, prohibition, permission, rule, abuse of right.

<sup>1</sup> Материал подготовлен с использованием справочно-правовой системы КонсультантПлюс

© Гольшев В.Г., Гольшева А.В., 2011.

Противоправное поведение заслуженно считают тем элементом, с изучения которого обычно начинается исследование любого правонарушения. Связано это с тем, что обычно при анализе деликта вначале выясняется объективная сторона деяния, т. е. какие действия совершены, в чем выражается их результат, имеется ли причинная связь, обуславливающая наступление именно данного вредного результата, а уже затем вносится ясность в вопрос о виновности субъекта. Такой алгоритм исследования можно считать типовым. В то же время анализ обстоятельств конкретного деликта может предусматривать и иную последовательность изучения элементов состава гражданского правонарушения, что обуславливается соображениями практической целесообразности.

Квалификация поведения в качестве противоправного представляется достаточно трудной задачей, если учесть то обстоятельство, что в отраслевых юридических науках, в том числе и в гражданском праве, обнаруживаются неоднозначные подходы к определению состава и содержания критериев противоправности.

Анализ юридической литературы позволяет определить правило, согласно которому противоправность поведения выражается в нарушении правовых запретов [16, 179; 11, 700-701; 14, 604]. Именно такой подход чаще других обнаруживает себя в учебной и научной литературе. Однако данная позиция представляется нам не вполне точной.

Как известно, запреты – это одна из форм воздействия правовых норм на поведение субъектов права. К другим формам такого воздействия можно отнести предписания и дозволения, которые, в отличие от запретов, в большей степени типичны для гражданского права. Между тем сочетание этих форм таково, что, согласно оценке профессора В.П. Грибанова, «во многих случаях запреты, дозволения и предписания в различных сочетаниях могут вытекать из одной и той же нормы права» [2, 324]. Кроме того, «если запреты и предписания прямо устанавливают определенные обязанности участников гражданского оборо-

та, то дозволения, предоставляя гражданам и организациям определенные права, косвенно также говорят об обязанностях управомоченного лица не выходить за рамки дозволенного ему законом поведения» [2, 325].

Учитывая, что все три указанные формы воздействия права на поведение его субъектов имеют непосредственное отношение к формированию и выполнению обязанностей, то очевидно следует исходить из того, что «обязанность» как правовая категория и должна служить отправной точкой в деле определения правомерности или противоправности того или иного деяния. В этой связи следует согласиться с мнением Грибанова В.П. о том, что противоправным по гражданскому праву следует считать такое поведение, которое нарушает нормы права либо общие правовые принципы гражданского права или его отдельных институтов. При этом под нарушением норм или принципов права он предлагал понимать несоблюдение лицом юридических обязанностей, независимо от того, вытекают ли эти обязанности из запретов, предписаний или дозволений, являются ли они общими или конкретными [2, 326].

Таким образом, можно не без оснований предположить, что противоправность поведения выражается в несоблюдении правовых обязанностей, непосредственно предусмотренных или санкционированных правом.

Данный вывод, несмотря на существенную корректировку понимания противоправности, не снимает главную, на наш взгляд, проблему – противоправности поведения. Очевидно, данная проблема должна решаться дифференцированно применительно к различным формам воздействия права на поведение его субъектов. Если учитывать, что нами были выделены три такие формы, то обязанности могут устанавливаться непосредственно лишь в ходе определения запретов или предписаний. Что касается возможности опосредованного установления обязанностей дозволительной формой, то в этой части мы не можем разделить точку зрения В.П. Грибанова по указанной далее причине.

Дозволение в отличие от таких форм воздействия права, как запрет и предписание, имеет совершенно иную социальную направленность. Если дозволение является главной чертой гражданско-правового метода регулирования общественных отношений и предполагает, прежде всего, наделение субъектов комплексом правовых возможностей [20, 94-95], то запреты и предписания, наоборот, служат целям ограничения правовой свободы посредством установления обязанностей, необходимых для обеспечения участников гражданских правоотношений правовыми средствами удовлетворения признаваемых законом интересов.

Таким образом, дозволение в основе своего содержания имеет правонаделение, в то время как запреты и предписания – обязывание. Соответственно, основной целью дозволения является наделение субъектов права свободой, необходимой им для полноценного участия в общественных отношениях. Степень этой свободы, в свою очередь, определяется содержанием обязанностей, возложенных на участников указанных отношений в результате установления запретов и предписаний.

В этой связи представляется, что мнение В.П. Грибанова о том, что предоставление права (в ходе дозволения) способно (пусть и косвенно) установить обязанность не выходить за его пределы, не кажется нам верным, поскольку данная обязанность должна быть установлена либо запретом (общего или конкретного характера), либо соответствующим предписанием. Косвенная связь, на которую указывает В.П. Грибанов, имеет, на наш взгляд, весьма опосредованный и дублирующий характер, что, по сути, сводит на нет правовую значимость провозглашаемого автором тезиса.

Подведя некоторый итог, мы можем отметить, что правовые обязанности устанавливаются в рамках таких форм воздействия права на поведение его субъектов, как запреты и предписания. Очевидно, что и анализ обязанностей, нарушение которых способно привести к противоправной оценке поведе-

ния, должен проводиться с учетом специфики указанных форм.

Слово «запрет» означает в русском языке воспрещение, недопущение чего-либо [3, 621]. В гражданском праве мы без труда можем обнаружить нормы, содержащие запреты, которые могут быть нами условно разделены на общие и специальные. Примером запрета общего характера являются положения п. 1 ст. 10 ГК РФ, в соответствии с которыми не допускаются действия граждан и юридических лиц, осуществляемые исключительно с намерением причинить вред другому лицу, а также злоупотребление правом в иных формах. Другим примером является правило о недопустимости одностороннего отказа от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий (ст. 310 ГК РФ) [25]. Что касается специальных запретов, то в качестве примера можно привести положения ст. 575 ГК РФ, которая не только имеет название «Запрещение дарения», но и своим содержанием определяет ряд обстоятельств, при которых дарение не допускается.

Термин «предписание» в русском языке означает письменное повеление [4, 387]. Такое повеление содержится в ст. 14 ГК РФ, согласно которой способы самозащиты должны быть соразмерны нарушению и не выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения. В качестве другого примера можно привести положения ст. 551 ГК РФ, в соответствии с п. 1 которой переход права собственности на недвижимость по договору продажи недвижимости к покупателю подлежит государственной регистрации, а в соответствии с п. 3 этой же статьи сторона, необоснованно уклоняющаяся от государственной регистрации перехода права собственности, должна возместить другой стороне убытки, вызванные задержкой регистрации [24].

Представляется, что правовые запреты, равно как и предписания, будучи формализованными, должны иметь строго определенное содержание и не допускать неоднозначности их понимания. Решение данной задачи в значительной степени определяется

совершенством юридической техники изложения соответствующих норм. Учитывая, что гражданское право – это в первую очередь право дозволения, а уже потом – право запретов и предписаний, проблема формального определения содержания конкретной обязанности приобретает особое значение. Разрешение этой проблемы в значительной степени способно приблизить правоведов к решению задачи совершенствования гражданского законодательства.

Анализ судебно-арбитражной практики последних лет позволяет выделить ряд критериев, используемых судами при квалификации того или иного деяния в качестве противоправного. Так, давая оценку обстоятельствам, позволяющим квалифицировать поведение субъекта в качестве противоправного, суды принимают во внимание:

– степень заботливости и осмотрительности, с которой лицо исполняет свои обязанности [26];

– признание сделки недействительной [29];

– характер противоречия поведения субъекта требованиям нормативно-правовых актов [27];

– характер исполнения (надлежащий или ненадлежащий) субъектом возложенной на него обязанности [21, 22].

Как видим, указанные критерии сами имеют оценочный характер, за исключением разве что признания сделки недействительной. Однако и тут следует заметить, что недействительность сделки не всегда является следствием ее противоправности<sup>1</sup>. Правонарушение и недействительная сделка представляют собой два нетождественных правовых качества одного и того же совершенного противоправного деяния. отождествление сделки и деликта может иметь место лишь постольку, поскольку одни и те же действия одновременно составляют суть и недействительной сделки и правонарушения. Следует

<sup>1</sup> Правомерность традиционно считают одним из конститутивных признаков гражданско-правовой сделки. См., например: [7, 202; 9, 13; 12, 17; 18, 15]. Однако данная позиция разделяется не всеми авторами. См., например: [1, 37-43; 17, 56].

согласиться с выводом Д.О. Тузова о том, что «распространенный в отечественной гражданско-правовой доктрине советского и постсоветского периодов подход, признающий любую недействительную сделку правонарушением, обязан влиянию старой идеологии, некорректен и не соответствует правовой реальности. Не имея никакого прикладного значения, он направляет по ложному пути теорию юридической сделки» [17, 56]. Таким образом, наличие оснований для признания сделки недействительной, равно как и само это признание, не может служить безусловным основанием для квалификации действия, составляющего суть сделки, в качестве противоправного.

Обобщив данные судебной практики, можно сделать вывод, в соответствии с которым при анализе конкретного деяния судам необходимо выявлять не только внешне фиксируемые формы его проявления, но и мотивы, цели его совершения, определенную степень заботливости и осмотрительности, проявленную соответствующим субъектом, характер его поведения с точки зрения разумности и адекватности тех или иных мер, принятых в целях соблюдения требований законодательства. При этом данный алгоритм оценки деяния имеет эффективность при анализе не только частных, но и публичных деликтов [23].

Рассматривая формы противоправного поведения, следует учитывать, что в русском языке термин «форма» означает наружный вид или образ [5, 537]. В юридической литературе обоснованно отмечается, что общими формами неправомерного поведения в области гражданских правоотношений являются и противоправные действия, и противоправные бездействия, посредством которых может осуществляться как нарушение договора, так и причинение внедоговорного вреда [6, 303-304].

Рассматривая действие в качестве первичного элемента состава правонарушения, в сферу основного внимания попадают два обстоятельства. Во-первых, в действии (деянии) анализируется его объективно выра-

женная сторона. Что касается внутренней (психологической) стороны, то она подлежит выяснению в ходе исследования вины как субъективного элемента состава. Во-вторых, действие должно быть противоправным.

При квалификации противоправного характера поведения целесообразно руководствоваться рядом критериев, которые могут быть объединены в две группы, сообразно делению обязательств на договорные и деликтные.

При определении поведения как противоправного применительно к договорным обязательствам, необходимо, в частности, подвергнуть анализу совокупность договорных условий, определяющих круг обязанностей, возложенных на каждую из сторон соглашения, а также характер целей, к достижению которых стремятся стороны соглашения. Так, если сделка совершена с целью, противной основам правопорядка и нравственности, то в соответствии с положениями ст. 169 ГК РФ полученное сторонами по такой сделке может быть взыскано в доход государства.

При оценке противоправности поведения, имевшего место в деликтных обязательствах, во внимание принимают наличие:

1) управомоченности или обязанности субъекта относительно совершения действий, повлекших причинение вреда, что исключает противоправность поведения, а следовательно, и ответственность лица за причинение вреда (примером может служить причинение вреда сотрудниками правоохранительных органов вреду преступнику при его задержании);

2) критериев, позволяющих квалифицировать деяние как совершаемое в состоянии необходимой обороны;

3) критериев, позволяющих квалифицировать деяние как совершаемое в состоянии крайней необходимости.

Наряду с действием бездействие также является формой противоправного поведения, поскольку может приводить к определенным вредным последствиям.

С правовой точки зрения бездействие как форма противоправного поведения не сво-

дится лишь к простой пассивности субъекта. Юридическое значение для разрешения вопроса о возложении ответственности в данном случае имеют два обстоятельства: была ли возможность действовать для привлекаемого к ответственности субъекта и должен ли был действовать привлекаемый к ответственности за бездействие субъект. Как видим, основное внимание при определении противоправности бездействия уделяется двум критериям: юридическому и физическому.

*Юридический критерий* предполагает наличие у пассивного субъекта юридической обязанности совершить определенные действия, которая создается действующими в период пассивного поведения нормами права или условиями договора. На наш взгляд, нельзя согласиться с мнением ученых, полагающих, что моральные установления общества способны создавать для субъектов права юридическую обязанность действовать [8, 208-209]. В противном случае мы будем вынуждены признать, что лицо, нарушившее нормы морали при отсутствии нарушения с его стороны правовых предписаний, способно быть привлечено к юридической ответственности.

*Физический критерий* предполагает объективное наличие у пассивного субъекта физической возможности совершения предписанных правом действий.

Между двумя указанными критериями, посредством которых выявляется противоправный характер бездействия, существует взаимосвязь, определяемая следующим образом: если «мочь» не всегда означает «быть должным», то всегда «не мог» означает «не был должен». Было бы нелепо считать ответственным врача, не оказавшего помощи тяжелобольному по причине запоздалого к нему прибытия в связи с заторами транспорта на дороге.

К числу обстоятельств, подлежащих анализу при разрешении вопроса о том, является ли деяние противоправным, следует отнести характер целей, для достижения которых субъектом используются предоставленные ему законом или договором права.

Этот критерий имеет особую значимость для регулирования общественных отношений, именно он лежит в основе квалификации *злоупотребления правом* как разновидности противоправного поведения<sup>1</sup>. Обращает на себя внимание то обстоятельство, что это деяние может осуществляться в форме как действия (например, совершение сделок, направленных на ограничение конкуренции), так и бездействия (например, непредъявление требования об уплате неустойки в течение длительного времени, имеющее целью увеличение размера сумм исковых требований).

Для злоупотребления правом характерно то, что составляющие его деяния не выходят за пределы дозволенного правом поведения, если рассматривать их в отрыве от цели действий субъекта. Но цель, с которой действует управомоченный субъект, не является единственным признаком злоупотребления правом. Анализ юридической литературы позволяет согласиться с мнением, что злоупотребление правом представляет собой такую форму осуществления права, которая применяется в противоречии с его назначением и посредством которой субъект причиняет вред другим участникам гражданских правоотношений [10, 39].

Таким образом, можно выделить по меньшей мере три признака, которые в своей совокупности позволяют квалифицировать деяние как злоупотребление правом:

- исключительное намерение действующего (бездействующего) субъекта причинить вред другому лицу;
- причинение вреда вследствие реализации злоупотребляющим субъектом своего субъективного права;
- осуществление права в противоречии с его назначением.

Следует также отметить, что гражданское законодательство, помимо общего запрета на

<sup>1</sup> Сложность и неоднозначность такой категории, как злоупотребление (правом), вызывало и вызывает разноотраслевой интерес исследователей к данному виду противоправного поведения, что в значительной степени обусловлено огромной социальной и правовой значимостью этого негативного феномена (см., например: [13, 15, 19].

злоупотребление правом, предусматривает и меры защиты, позволяющие предупредить возможную недобросовестность со стороны участников гражданских правоотношений. Например, Гражданский кодекс РФ, позволяя защитить нарушенное право вне рамок трехлетнего срока исковой давности, определяет в ст. 208 требования, на которые исковая давность не распространяется, включая в перечень требования как о защите личных неимущественных прав и других нематериальных благ (кроме случаев, предусмотренных законом), так и о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина. В то же время законодатель, предусматривая специальное нормативное обеспечение правовых гарантий защиты прав граждан на возмещение вреда, причиненного их жизни или здоровью, специально указал на то, что соответствующие требования, предъявленные даже по истечении сколь угодно длительного периода времени с момента возникновения права на возмещение вреда, подлежат удовлетворению не только на будущее время, но и за прошлое время, однако не более чем за три года, предшествовавшие предъявлению иска.

Такое ограничение взыскания на прошлый период выступает в качестве защитной меры, позволяющей оградить должника от недобросовестности кредитора, требования которого, предъявленные за продолжительный период времени, фактически являлись бы злоупотреблением правом [28].

В заключение необходимо отметить, что проблема квалификации противоправности поведения имеет сложный, многоаспектный характер, поэтому требует специального изучения и разработки выверенных с юридико-технической точки зрения норм гражданского законодательства, позволяющих внести большую ясность в определение содержания этого важного элемента гражданского правонарушения.

#### ИСТОЧНИКИ И ЛИТЕРАТУРА:

##### ЛИТЕРАТУРА:

1. Гольшев В.Г. О правовой природе недействительных сделок // Вестник МГОУ. Серия «Юриспруденция». № 1. (21). М., 2006.

2. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. М.: Статут, 2000.
  3. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. М.: Русский язык, 1999. Т. 1.
  4. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. М.: Русский язык, 1999. Т. 3.
  5. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. М.: Русский язык, 1999. Т. 4.
  6. Иоффе О.С. Избранные труды: В 4 т. Т. I. Правоотношения по советскому гражданскому праву. Ответственность по советскому гражданскому праву. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003.
  7. Красавчиков О.А. Теория юридических фактов в советском гражданском праве: Дисс. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1950.
  8. Козлов А.П. Понятие преступления. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.
  9. Кулматов Т.Ш. Недействительные сделки по гражданскому праву и правовые средства органов внутренних дел по их предотвращению: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1996.
  10. Малиновский А.А. Злоупотребление правом. М.: МЗ-Пресс, 2002.
  11. Марченко М.Н. Проблемы теории государства и права: Учебник М.: ТК Велби; Проспект, 2006;
  12. Матвеев И.В. Правовая природа недействительных сделок. М.: Юрлитинформ, 2002.
  13. Осипенко О.В. Злоупотребление правами акционера: сущность, формы, профилактика. М.: ИНФРА-М, 2008.
  14. Поляков А.В. Общая теория права: Курс лекций. СПб.: Юридический центр Пресс, 2001.
  15. Поротикова О.А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом. М.: Волтерс Клувер, 2007.
  16. Синайский В.И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2002 (Классика российской цивилистики).
  17. Тузов Д.О. Теория недействительности сделок: опыт российского права в контексте европейской правовой традиции. М.: Статут, 2007.
  18. Хейфец Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву. М., 1999.
  19. Юдин А.В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве. СПб.: Изд-во С.-Петербург. гос. ун-та, 2005.
  20. Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. 2-е изд., доп. М.: Статут, 2006.
- ИСТОЧНИКИ:
21. Постановления кассационной инстанции по проверке законности и обоснованности решений (постановлений) арбитражных судов, вступивших в законную силу ФАС Восточно-Сибирского округа от 24 января 2007 г.
  22. Постановление кассационной инстанции по проверке законности и обоснованности решений (постановлений) арбитражных судов, вступивших в законную силу ФАС Восточно-Сибирского округа от 24 апреля 2007 г.
  23. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 30 июля 2007 г.
  24. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 4 октября 2007 г.
  25. Постановление ФАС Дальневосточного округа от 13 ноября 2007 г.; Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 12 декабря 2007 г.
  26. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 17 января 2008 г.
  27. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 14 февраля 2008 г.
  28. Определение КС РФ по жалобам граждан Бронникова В.А. и Володина Н.А. на нарушение их конституционных прав положениями ст. 208 ГК РФ от 3 ноября 2006 г. № 445-О.
  29. Определение ВАС РФ от 4 декабря 2007 г.; Постановление кассационной инстанции по проверке законности и обоснованности решений (постановлений) арбитражных судов, вступивших в законную силу ФАС Восточно-Сибирского округа от 10 июля 2007 г.



## РАЗДЕЛ V. Трибуна молодого учёного

УДК 347.451.02

*Бабичева М.М.*

*Южный федеральный университет*

### ЦЕНА КАК ПРАВОВАЯ КАТЕГОРИЯ

*M. Babicheva*

*Southern Federal University*

### COST AS A LAW CATEGORY

*Аннотация.* В современный период развития общества трудно переоценить значимость такой рыночной категории, как «цена». Вместе с тем, несмотря на основополагающую роль цены, имеет место недостаточная проработанность данной категории как в науке, так и на законодательном уровне, вплоть до отсутствия нормативного определения понятия цены, что в свою очередь создает правовой вакуум, препятствующий нормальному функционированию рыночных отношений. Много научных трудов посвящено исследованию цены как экономической категории, чего нельзя сказать о цене как категории права. Автором рассмотрены признаки цены как правовой категории.

*Ключевые слова:* цена, условие договора, деньги, определенная цена, определяемая цена, действительная (истинная) цена, справедливая цена.

*Abstract.* It's difficult to over-estimate the importance of the cost because of intensive development of market relations in the modern world. At the same time there is a lack of research on this question both in science and legislation. The absence of the cost legal notion presents a great hindrance to normal functioning of market relations. Though there are many works dedicated to economic research of the cost, but the cost as a legal category has not been investigated yet. The author of the article makes an attempt to consider the cost as a law category.

*Key words:* cost, condition of contract, money fixed cost, formed cost, true cost, valid or fair cost.

На сегодняшний день не вызывает сомнений факт признания цены не только экономической, но также и юридической и, прежде всего, гражданско-правовой категорией. Это связано в первую очередь с тем, что предметом гражданского права являются имущественные отношения, в основе которых лежат товарно-денежные отношения, на что обратил внимание К.П. Победоносцев: «Содержание всякого гражданского права по существу его хозяйственное, цель его – экономическая...» [9, 351]. Товарный обмен, в свою очередь, предполагает возмездность, а значит, необходимым в большинстве случаев атрибутом такого возмездного обмена выступает именно цена. Таким образом, мы приходим к выводу, что цена не прос-

то может, но и является как экономической, так и правовой категорией, поскольку в условиях существования рынка невозможно представить гражданско-правовые имущественные отношения без таких категорий, как возмездность, деньги, цена.

Многими юристами отмечается, что как правовая категория цена выступает, прежде всего, условием договора [2, 467]. Развивая данную мысль, можно отметить, что переход от меновых моделей экономического оборота к товарно-денежным сопровождался возникновением договора купли-продажи как основополагающей возмездной сделки, предполагающей уплату денег взамен вещи. При этом трудно переоценить вклад римских юристов в становление и развитие обязательств, в том числе договорных, на базе которых «выросли» правовые порядки большинства государств. В этой связи важным является понимание природы цены как условия договора купли-продажи в римском праве. Римские юристы отводили цене основополагающую роль в договоре купли-продажи, отмечая что купля и продажа заключается, как только сошлись в цене, хотя бы цена не была еще уплачена и не был даже дан задаток<sup>1</sup>.

И.А. Покровский в своем известном труде «История римского права» пишет: «Существенными элементами купли-продажи являются предмет (*merx*) и цена (*pretium*). Что касается первого, то объектом купли-продажи может быть все, что имеет имущественную ценность – следовательно, не только вещи телесные (даже будущие, например урожай будущего года), но и так наз. *res incorporales* (сервитуты, права требования, наследство и т. д.). Цена должна состоять прежде всего в известной сумме денег – *resunia numerate*; в противном случае договор будет не куплей-продажей, а меной. Нужно, впрочем, сказать, что среди классических юристов были такие, которые и мену желали подводить под понятие купли-продажи (fr. I. I. D. 18. I.); но

<sup>1</sup> *Emptio et venditio contrahitur, cum de pretio conuenierit, quamuis nondum pretium numeratum sit, ac ne arra quidem data fuerit* (Iust. Inst. III.23 pr.)

их мнение было отвергнуто. *Pretium*, далее, должно быть *certum*, то есть определенным или, по крайней мере, определимым («покупаю за столько, сколько назначит такой-то», «за столько, сколько есть в кошельке» и т. п.). Оно должно быть *verum* – то есть цена не должна быть назначена только для вида, для прикрытия дарения. Но цена определяется свободным соглашением сторон, и право не входит в обсуждение вопроса о том, справедлива ли она или нет: не требуется чтобы *pretium* было *justum* (fr. 22. 3. D. 19. 2: «*in emendo et vendendo naturaliter concessum est, quod pluris sit minoris emere, quod minoris sit pluris vendere, et ita invicem se circumscribere*» [10, 241] – при купле и продаже допускается естественным образом покупать за меньшую цену то, что стоит дороже, продавать за большую цену то, что стоит дешевле, и таким образом допускается, чтобы стороны обходили друг друга)».

Из этого понимания цены можно вынести важнейшие ее признаки как правовой категории:

- 1) выражение цены в денежной форме;
- 2) определенность или определимость цены;
- 3) истинность цены.

Неоднозначным является вопрос об обязательности справедливости цены. В отличие от И.А. Покровского, Г.К. Трейтчке, например, наряду с вышеназванными называет справедливость в числе ее основополагающих признаков [17]. Рассмотрим указанные признаки цены более подробно. Итак, первым признаком цены является необходимость ее денежного выражения – цена всегда представляет собой определенную денежную сумму. В этом смысле неверной представляется позиция С.И. Виниченко, который рассматривает цену как объективное экономическое явление, определяющее соотношение обмениваемых благ (объем встречного предоставления) и их (блага) характеризующее. Далее он указывает на то, что «цена выражается в уплате контрагенту известного количества валюты, либо в ином встречном предоставлении за переданный товар (вы-

полненную работу, оказанную услугу), посредством согласования сторонами ее (цены) в договоре, исходя из нормативных требований действующего законодательства» [1, 7]. На возможность определения цены «в деньгах в твердой денежной сумме, или в форме передачи имущества в собственность или временное пользование, или в виде предоставления определенных услуг, или в иной форме» указывают и иные ученые [4, 448; 5, 722]. Таким образом, данные авторы, допуская возможность выражения цены не только в деньгах, но и в ином встречном предоставлении, полагают нормальным существование цены в том числе и в договоре мены, что представляется абсолютно неправильным. В договоре мены отсутствует цена, но есть встречное предоставление, объем которого может определяться посредством соотношения цен обмениваемых товаров, работ, услуг. В этой связи правильной выглядит позиция В.В. Ровного, который пишет: «В любом договоре купли-продажи характер возмездности должен соответствовать двум совокупным требованиям, а именно: а) взаимному обмену здесь обязательно подлежат разнородные эквиваленты; б) разнородные эквиваленты здесь обязательно должны быть товарно-денежными, а потому все экономические отношения купли-продажи и основанные на них одноименные договорно-правовые формы должны соответствовать экономической формуле <Товар-Деньги> (<Т-Д>)» [13, 29].

Итак, цена всегда представляет собой определенное денежное выражение. Возникает в этой связи вопрос: что выражает цена? При ответе на данный вопрос на помощь приходит понимание цены как экономической категории. Как указывалось ранее, цена в конкретной сделке выражает согласованную позицию как минимум двух сторон: продавца и покупателя, каждый из которых по-разному, с разных сторон оценивает то или иное благо, которое выступает объектом по сделке. Продавец оценивает его прежде всего исходя из стоимости. Покупателя же больше интересует ценность приобретаемого блага. Когда же стороны по сделке сошлись в цене,

определили эту цену, это будет означать, что покупатель именно в данной денежной сумме видит эквивалент ценности приобретаемого блага, а продавец, в свою очередь, – эквивалент стоимости продаваемого блага. Таким образом, можно сделать вывод о том, что цена – это денежное выражение ценности и стоимости объекта гражданских прав по сделке. «Денежность» цены подтверждается и анализом норм Гражданского кодекса Российской Федерации (ст.ст.140, 317, 423, 424, 861-885 и др.). Причина того, что не все авторы придерживаются данной позиции кроется, как нам кажется, в отсутствии понимания различий между ценой и исполнением обязательств по договору путем «иного встречного предоставления», о чем нам говорит п.1 ст. 423 ГК РФ.

Такой признак цены, как «определенность» или «определимость» имеет важное значение в связи с тем, что позволяет в принципе исполнить соответствующий договор и таким образом обеспечивает стабильность гражданского оборота. О значимости данного признака можно судить хотя бы по тому, что российский законодатель предусмотрел «запасной вариант» для «пассивных» сторон, которые по разным причинам могли забыть или не предусмотреть цену в возмездном договоре. Речь идет в данном случае о положении, закрепленном в п. 3 ст. 424 ГК РФ, в соответствии с которым в случаях, когда в возмездном договоре цена не предусмотрена и не может быть определена исходя из условий договора, исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги. Определенность цены означает предусмотренную соглашением сторон конкретную денежную сумму, подлежащую уплате по договору. Определимость же цены означает достаточность для установления такой конкретной денежной суммы предусмотренной соглашением сторон информации по договору.

Отличие определенной цены от определенной можно отчетливо видеть в описании Гая: «Если же вино продано таким образом, что

определенная цена устанавливается за амфору, или если продано масло с определением цены за метрету, или продано зерно с определением цены за модий, или продано серебро с определением цены за фунт, то спрашивается: когда купля рассматривается как совершенная? Разумеется, подобный вопрос возникает и в отношении вещей, определенных числом, если цена была установлена по количеству предметов. Сабин и Кассий считают, что купля является совершенной тогда, когда вещи отсчитаны, отмерены, отвешены, так как продажа рассматривается заключенной как бы под тем условием, что (цена определяется) по отдельным метретам или модиям, которые отмерены, или по отдельным фунтам, которые отвешены, или по предметам, которые отсчитаны. Поэтому, если продано стадо за одну общую цену, продажа считается совершенной после того, как достигнуто соглашение о цене; если же за определенную цену отдельных голов, то будет то, что мы только что разобрали» [3, 563].

Эти признаки цены (определенность и определенность) играют решающее значение и в разграничении форвардного и фьючерсного договоров на поставку газа. В первом случае весь объем газа, подлежащий поставке в оговоренный период, должен оплачиваться в момент заключения договора, то есть в данном случае цена определена заранее. При фьючерсном договоре на поставку газа заранее точно известен и согласован сторонами только объем гарантированной поставки, а оплата производится по цене, действующей в момент расчетов за поставленный газ. При этом аванс, уплаченный при заключении фьючерсного договора, засчитывается в счет стоимости газа при оплате по окончании расчетного периода. Следует отметить, что установление законодателем тарифов на определенные товары (работы, услуги) хотя и ограничивает усмотрение сторон (свободу договора), но не означает установление определенных фиксированных цен. Конкретную цену стороны определяют самостоятельно соглашением между собой, но законодатель в данном случае осуществляет регулирова-

ние цен с помощью именно определенных цен, так как тарифы представляют собой цену за единицу какого-либо блага. Определенной также является цена в соответствии с указанным выше правилом, закрепленным в п. 3 ст. 424 ГК РФ, но в отличие от тарифов, которые устанавливаются государством, в данном случае для определения цены используются такие чисто рыночные критерии, как «сравнимые обстоятельства» и «цены на аналогичные товары, работы и услуги».

Несмотря на наличие такого, казалось бы, надежного инструмента для определения цены в возмездных договорах, как названное правило, призванное восполнить пробел в гражданско-правовых отношениях сторон, судебная практика делает данное правило мертвым в том случае, если стороны не достигнут соглашения по цене, которая определена по правилам п. 3 ст. 424. То есть достаточно возражения одной из сторон, чтобы такой договор считался не заключенным [11]. Нам представляется не совсем верным названная позиция судебных органов, которая, таким образом, делает указанное положение Гражданского кодекса формальным. Компромиссным решением данной проблемы было бы указание в судебном решении на то, что при наличии разногласий по условию о цене и недостижении сторонами соответствующего соглашения, договор считается не заключенным только в случае, если условие договора о цене является существенным. В остальных же случаях вполне можно руководствоваться положением ст. 424 ГК РФ.

Такой признак цены, как истинность (*verum*) призван отграничить возмездные договоры от квазивозмездных, то есть таких договоров, в которых цена назначена лишь для вида. Так, Синайский на этот счет пишет следующее: «...цена должна быть истинной. Не будет купли-продажи, если цена назначена для вида, т. е. столь малая, что теряется характер возмездной сделки». Между тем необходимо учитывать, что в процессе определения истинности цены вопрос ставится не об истинности ее размера, а о направленности воли сторон на возникновение между

ними обязательств, вытекающих из установления цены как таковой. Иными словами, здесь предметом рассмотрения выступает цена в целом как отдельное условие договора [8, 108]. Указанные характеристики истинной цены помогут нам отграничить этот признак цены от другого – справедливости цены, который в отличие от первого непосредственно связан именно с размером цены. Представляет интерес и позиция К. Синтениса по этому вопросу: «Цена действительно должна иметь характер эквивалента. Однако не в том смысле, что она должна быть равна стоимости приобретаемой вещи или приближаться к этой стоимости, скорее, речь должна идти о том, что при допустимой цели купли-продажи – купить дешевле или продать дороже, – цена должна действительно и осознанно восприниматься контрагентом как равноценное встречное предоставление» [16, 601-602].

Вопрос справедливости цены является одним из наиболее спорных моментов при ее формировании. Противоречивость эта присуща данному признаку «от природы» ввиду того, что он носит объективно-субъективный характер, поэтому споры вокруг данного признака всегда были, есть и будут. Другое дело, что законодатель должен по возможности сократить количество таких споров. Итак, какую цену можно считать справедливой или, иначе, каковы критерии справедливой цены. Под справедливой ценой обычно понимают цену, соответствующую действительной стоимости объекта. Тогда возникает другой вопрос, что означает действительная стоимость товара. Нормативное определение действительной стоимости объекта в российском законодательстве отсутствует, но смысловое содержание данного термина можно вывести из анализа действующих нормативных актов. Вопрос о справедливости цены, а следовательно, о действительной стоимости объекта встает тогда, когда возникает спор по поводу такой цены, что также подтверждает Федеральный закон «Об оценочной деятельности в Российской Федерации», в котором содержится правило об обязательности проведения оценки при

возникновении спора о стоимости объекта оценки. При этом в случае, если конкретный вид стоимости объекта оценки не определен, установлению подлежит рыночная стоимость данного объекта [16]. Следовательно, законодатель считает справедливой в случае возникновения спора о цене объекта его рыночную стоимость. При этом он ничего не говорит о ситуации, когда такой спор между сторонами по сделке отсутствует, из чего можно сделать предположение о том, что в отсутствие спора между сторонами цена считается справедливой, то есть действует презумпция справедливости цены объекта по договору.

В отличие от справедливой цены и действительной стоимости объекта законодатель дает определение его рыночной стоимости, под которой понимается наиболее вероятная цена, по которой данный объект оценки может быть отчужден на открытом рынке в условиях конкуренции, когда стороны сделки действуют разумно, располагая всей необходимой информацией, а на величине цены сделки не отражаются какие-либо чрезвычайные обстоятельства [16]. Если исходить из главного в данном определении, то можно уловить его схожесть по смыслу с характеристикой цены, которая содержится в п. 3 ст. 424 ГК РФ. Таким образом, в случае возникновения спора законодатель ставит знак равенства между справедливой и рыночной ценой объекта, которая определяется в установленном законом порядке. Но, как можно было видеть из определения рыночной цены, она имеет место быть в условиях конкуренции; а как же быть со справедливостью цен в сфере деятельности субъектов-монополистов (коммунальные услуги, поставка нефти и газопродуктов, транспортные услуги (ж/д, авиаперевозки) и др.)? В данном случае на защиту интересов общества вступает государство в лице компетентных органов, которые «сдерживают» аппетит монополистов путем установления определенных рамок их возможной свободы усмотрения в указанном вопросе. В качестве таких рамок, границ выступают устанавливаемые государством

тарифы на услуги, которые, в свою очередь, разрабатываются в соответствии с критерием их экономической обоснованности, то есть, прежде всего, подтвержденности расходов на их оказание [12; 7; 6].

Некоторые авторы также указывают на необходимость и важность такого признака цены, как ее окончательность [8, 139-140] или стабильность [17, 28], понимая под ней невозможность изменения цены либо критериев ее определения иначе, чем по соглашению сторон. Исключением в данном случае может являться существенное изменение обстоятельств. При этом изменение цены возможно только по решению суда или иной третьей уполномоченной стороны. Как нам представляется, указанный признак цены не является существенным и не нуждается в самостоятельном закреплении, поскольку вытекает из общих начала гражданско-правового регулирования. В данном случае речь идет о том, что цена является одним из условий договора, поэтому на нее распространяются положения об изменении и расторжении договора: изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено законом или договором (п. 1 ст. 450 ГК РФ). Кроме того, никто не отменял известный правовой принцип *pacta sund servanda*.

На основании изложенного, можно дать следующее определение цены в юридическом смысле: цена – это определенное сторонами условие договора, которое в денежной форме выражает ценность и стоимость объекта гражданских прав.

#### ЛИТЕРАТУРА:

1. Виниченко С.И. Цена как условие гражданско-правового (предпринимательского) договора: Дис. ...канд.юрид.наук. Екатеринбург, 1999. 172 с.
2. Ершов И.В., Отнюков Г.Д. Российской предпринимательское право. М., 2010. 1072 с.
3. Кофанов Л.Л. Дигесты Юстиниана: перевод с латинского. М., 2003. Т. 3. 780 с.
4. Мозолина В.П., Малеина М.Н. Научно-практический комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный). М., 2004. 895 с.
5. Муромцев С.А. Избранные труды по римскому и гражданскому праву. М., 2004. 765 с.
6. Основные положения формирования и государственного регулирования цен на газ и услуги по его транспортировке на территории Российской Федерации: утв. постановлением Правительства Рос. Федерации от 29.12.2000 N 1021 // Собр. Законодательства Рос. Федерации. 2001. 08 янв. № 2. Ст. 175.
7. Основы ценообразования в отношении электрической и тепловой энергии в Российской Федерации: утв. постановлением Правительства Рос. Федерации от 26.02.2004 N 109 // Собр. Законодательства Рос. Федерации. 2004. 01 марта. № 9. Ст. 791.
8. Пендюрин Н.П. Категория цены в современном обязательственном праве России: Дис. ...канд. юрид.наук. Ростов-на-Дону, 2009. 200 с.
9. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. М.: Зерцало, 2004. Т. 3. 608 с.
10. Покровский И.А. История римского права. М., 2004. 540 с.
11. Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 6, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 8 от 01.07.1996 г. // Рос. газ. 1996. 13 авг. № 152.
12. Правила государственного регулирования тарифов на услуги субъектов естественных монополий по транспортировке нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам: утв. постановлением Правительства Рос. Федерации от 29 дек. 2007 г. № 980 // Собр. Законодательства Рос. Федерации. 2008. 14 янв. № 2. Ст. 104.
13. Ровный В.В. Общая характеристика договора купли-продажи (в помощь студентам и аспирантам) // Сибирский юридический вестник. 2001. № 3. С. 29.
14. Федеральный закон от 29.07.1998 г. № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» // Рос. газ. 1998. 06 авг. № 148-149.
15. Хервинчук И.С. Свобода и стабильность как гражданско-правовые начала регулирования цены // Новая правовая мысль. 2008. № 5. С. 28.
16. Sintenis, Carl Friedrich Ferdinand: Das practice gemeine Civilrecht. Band 2: Das Obligationenrecht, Leipzig 1847. 857 s.
17. Treitchke, G.C. Der Kaufcontract in besonderer Beziehung auf den Waarehandel nach romischem Rechte und den wichtigsten neueren Gesetzgebungen / Dargest. Von Georg Carl Treitchke - , durch...trw. U. verb. Aufl. ... bearb. Von Friedrich Albert Wengler Gera: Kanitz, 1865. XII. 407 S.

УДК 34

**Гаприндашвили Р.Р.**

*Российский государственный социальный университет (г. Москва)*

## ПЕРЕВОД ДОЛГА В ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЯХ

**R. Gaprindashvili**

*Russian State Social University (Moscow)*

### DEBT TRANSFER IN CIVIL LAW RELATIONS

*Аннотация.* В статье рассмотрены вопросы правовой природы и правового регулирования перевода долга в гражданских правоотношениях. Показано, что на практике могут возникать неоднозначные ситуации при применении тех или иных норм гражданского законодательства о переводе долга. В этом контексте анализируются основания и объект перевода долга, особенности его субъектного состава. Учитывая, что при переводе долга личность нового должника имеет большое значение, особо выделена юридическая природа согласия кредитора.

*Ключевые слова:* перевод долга, кредитор, должник, обязательство, сделка, договор.

*Abstract.* This article considers the issues of legal regulation of debt transfer in civil matters. It is shown that ambiguous situations may occur in putting into practice some civil legislation norms of debt transfer. The article discusses the rationale and the object of debt transfer, especially its subject composition. Considering that the identity of a new debtor is of great importance at debt transferring the author especially focuses on legal matters of creditor's consent.

*Key words:* debt transfer, creditor, debtor, obligation, deal, contract.

В Гражданском кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ, пункт 1 ст. 391) [1] предусматривается, что долг может быть переведен на другое лицо по сделке. Что же служит целью передачи, перевода своего долга должником другому лицу? По-видимому, цель всегда одна и та же – стремление освободиться от необходимости исполнения имущественной обязанности перед кредитором. Поэтому интерес представляет не цель передачи долга, а цель принятия этого чужого долга другим лицом. Поэтому словосочетание «принятие на себя чужого долга» полнее и точнее отражает сущность института перемены должника в обязательстве на основании сделки, чем «перевод долга». Думается, что принятие на себя чужого долга всегда имеет определенное основание и цель (получить денежный или иной эквивалент, одарить, погасить долг и др.). М.М. Агарков справедливо отмечал, что «в обороте инициатива перевода долга чаще всего исходит от должника. Перевод долга обычно основан на его отношениях к лицу, принимающему на себя долг. Например, продавец заложенного имущества договаривается с покупателем, что последний берет на себя долг продавца к залогодержателю» [8, 116]. И сегодня «новый должник вступает на место первоначального в большинстве случаев на той хозяйственной основе, что лицо, принимающее на себя долг другого лица, или в этой форме оказывает ему кредит, или принятием на себя его долга погашает какое-то свое обязательство в отношении первоначального должника» [13, 87]. Е. Годэмэ писал, что «перевод долга может, подобно цессии обязательственного права, реализовать дарение или заем. Все зависит от соглашения, во исполнение которого он происходит» [10, 485].

Как видим, в основании перехода долга лежит договор между старым и новым должниками, объектом которого выступает обязанность должника (долг). Этот договор может быть предус-

мотрен или не предусмотрен законом, но не может противоречить ему, быть возмездным или безвозмездным, консенсуальным или реальным, односторонним или двусторонним. Вид договора зависит от цели принятия чужого долга. Хотя с указанной точки зрения акт принятия долга следует отличать от его основания, представляется, что они неразделимы, ибо принятие долга служит необходимым следствием своего основания. Иными словами, лицо может принять на себя чужой долг по различным основаниям, возмездно или безвозмездно. Таким образом, сделочным основанием перехода обязанностей должника (долга) к другому лицу выступает всякий гражданско-правовой договор (или односторонняя сделка), из которого возникает обязанность принять на себя чужой долг либо заключение которого обусловлено принятием чужого долга. Кроме того, стороны подобного договора могут обусловить, что переход долга происходит «автоматически» без совершения сторонами волевых действий по его передаче (принятию), но в результате совершения иных действий или наступления того или иного срока (события) (например, через десять дней после заключения договора, в момент передачи документов, удостоверяющих долг, и пр.). Договор о переводе долга представляет собой соглашение между должником (первоначальным должником) и другим лицом (новым должником). Договор перевода долга представляет собой абстрактную сделку. Он не зависит от пороков лежащей в ее основании каузальной сделки и является действительным даже при ее отсутствии или недействительности. Так, недействительность дарения, совершенного в нарушение ст. 575 ГК, не влечет недействительности основанного на нем договора о переводе долга. Но в этих случаях происходит неосновательное обогащение должника за счет приемателя.

Учитывая, что личность должника имеет большое значение для кредитора, п. 1 ст. 391 ГК допускает перевод долга только с согласия последнего. Необходимость получения данного согласия не превращает рассматриваемый договор в многосторонний. Иное

мнение [11, 46] не бесспорно, поскольку противоречит буквальному тексту ст. 391 ГК и входит в противоречие с существом многосторонних сделок). Согласие кредитора представляет собой одностороннюю сделку кредитора, адресованную первоначальному должнику, приемателю долга или обоим вместе. Оно порождает правовые последствия с момента его восприятия адресатом и, соответственно, после этого момента не может быть взято обратно кредитором. Исключение составляет случай предварительного согласия, которое порождает правовой эффект лишь с момента заключения договора перевода долга [14, 71-72]. Вместе с тем на практике могут возникать самые различные ситуации, при которых применение нормы п. 1 ст. 391 ГК вызывает затруднение. Так, предположим, что между А. (должник) и Б. (новый должник) с согласия В. (кредитор) заключен договор перевода долга. По соглашению А. и Б. договор перевода долга был расторгнут. А В. своего согласия на расторжение данного договора не давал. Кто в данном случае является должником?

Существует позиция, согласно которой согласие кредитора является односторонней сделкой, при этом отсутствие согласия не позволяет сторонам договора о переводе долга достичь правовых последствий сделки – замены должника. Тем не менее, они могут воспользоваться иными способами освобождения должника от долга – например, применить конструкцию исполнения обязательства третьим лицом (ст. 313 ГК РФ). В соответствии с иной позицией правило о необходимости получения согласия кредитора на замену должника в порядке перевода долга должно рассматриваться как одно из требований к форме договора о переводе долга [5]. Независимо от понимания природы согласия кредитора на осуществление перевода долга, установленное п. 1 ст. 391 ГК РФ требование о наличии такого согласия носит императивный характер. Включение данного положения в Гражданский кодекс РФ обусловлено тем, что личность должника имеет существенное значение для кредитора. В соответс-



твии с п. 2 ст. 453 ГК РФ при расторжении договора обязательства сторон прекращаются. Следовательно, при расторжении договора о переводе долга снова происходит замена должника в основном обязательстве, что, как было указано выше, имеет существенное значение для кредитора. В связи с изложенным выше заключение сторонами договора о переводе долга соглашения о его расторжении требует также получения согласия кредитора. Неполучение такого согласия влечет недействительность соглашения о расторжении договора о переводе долга.

Следовательно, в рассматриваемой ситуации должником является новый должник. Приведенная позиция подтверждается материалами судебной практики [5, 6, 7]. Однако следует обратить внимание на наличие и иной позиции по рассматриваемому вопросу. Так, ФАС Дальневосточного округа в Постановлении от 05.12.2000 по делу № Ф03-А59/00-1/2209 [4] указал, что в соответствии со ст. 450 ГК РФ расторжение договора возможно по соглашению сторон. Статья 452 ГК РФ предусматривает, что соглашение о расторжении договора совершается в той же форме, что и договор. На основании вышеизложенных норм суд пришел к выводу о том, что соглашение о расторжении договора о переводе долга, заключенное сторонами в письменной форме, соответствует требованиям законодательства и является действительным.

Таким образом, в рассмотренной ситуации должником является Б (новый должник), поскольку соглашение о расторжении договора о переводе долга, заключенное без согласия кредитора, недействительно. Заметим, что согласие кредитора далеко не всегда имеет одинаковые юридические последствия; они зависят от того, каким образом кредитор стало известно о заключенном договоре перевода долга. Если его уведомил об этом принятель, согласие действует во всех случаях; если переводитель – только в случаях, когда согласие подкреплено достаточными доказательствами свершившегося перевода долга. Последнее условие применяется также

и тогда, когда кредитор узнал о переводе долга из иных источников, если третье лицо – информатор – докажет свою заинтересованность в предоставлении соответствующей действительности информации. Гражданский кодекс РФ не содержит каких-либо правил, запрещающих перевод долга в отличие от уступки права требования. В этой связи представляется, что возможен перевод любого долга. Вероятно, закон исходит из того, что если кредитор дает согласие на перевод долга – значит, для него не принципиально, кто именно будет осуществлять действия по защите гражданского права. Потерпевшей стороне правоотношения важно, чтобы ее нарушенное право было восстановлено, а кто это будет делать – сам правонарушитель или лицо, которому переведен долг, – играет второстепенную роль. Сказанное в большей степени относится к охранительным обязательствам, в которых право восстанавливается в денежной форме. Однако если обязанное лицо (должник) в целях защиты гражданского права потерпевшего должно передать вещь, иное имущество, выполнить работу или оказать услугу в принудительном порядке, возникает вопрос о “судьбе” вещи, составляющей предмет охранительного правоотношения. Для того чтобы право собственности было восстановлено, незаконный владелец должен передать ее новому должнику, чтобы после совершения перевода долга последний имел возможность передать ее кредитору (собственнику). Логично предположить, что в подобной ситуации, если вещь не находится у этого нового должника, кредитор вряд ли даст согласие на перевод долга. Если же согласие существует, то перевод может состояться [12, 46-47].

При юридической делимости обязательства не существует принципиальных препятствий для перевода части долга. Должник по денежному обязательству может перевести на принятеля лишь часть долга и оставить другую часть за собой либо перевести одну часть одному принятелю, а другую – другому. Равно допустима уступка прав, вытекающих из так называемого дльщегося

обязательства (например, по уплате арендной платы за определенный период). Возможен перевод долга, вытекающего из взаимного договора. При этом подобный перевод не сопровождается одновременной уступкой требования и не влечет замены стороны по первоначальному договору (п. 6 письма ВАС N 120 от 30.10.2007 г.). Как исключение из общего принципа перевод долга не допускается, если он противоречит нормативным предписаниям, либо невозможность такого перевода вытекает из существа складывающихся отношений. Так, недопустим перевод части долга в неделимых обязательствах, перевод долгов, законодательно связанных с правовым статусом определенного лица, а также в некоторых других случаях [9, 170-171]. В отдельных случаях перевод долга хотя и допустим, но поставлен в зависимость от соблюдения дополнительных условий. Так, государственное предприятие вправе перевести долг лишь с согласия собственника его имущества (п. 4 ст. 18 Закона о государственных предприятиях [2]). Внешний управляющий вправе совершать сделки, влекущие перевод долга, только после согласования с собранием кредиторов (п. 4 ст. 101 Закона о банкротстве [3]).

В заключение отметим, что помимо сделки, замена должника может происходить на основании закона при наступлении указанных в нем обстоятельств. Перемена должника в силу закона лишена волевого характера. Наступление предусмотренных законом юридических фактов приводит к автоматическому переходу обязанностей должника к указанному в законе другому лицу. Наиболее распространенными ситуациями перемены должника в силу закона являются случаи универсального правопреемства – наследо-

вание. В качестве примера сингулярного преемства обязанностей должника в силу закона выступает отчуждение плательщиком ренты недвижимого имущества, переданного под ее выплату.

#### ИСТОЧНИКИ:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 27.07.2010) // СЗ РФ, 05.12.1994. N 32. Ст. 3301.
2. Федеральный закон от 14.11.2002 N 161-ФЗ “О государственных и муниципальных унитарных предприятиях” (ред. от 02.07.2010) // СЗ РФ, 02.12.2002. N 48. Ст. 4746.
3. Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ “О несостоятельности (банкротстве)” (ред. от 28.12.2010) // СЗ РФ, 28.10.2002. N 43. Ст. 4190.
4. Постановление ФАС Дальневосточного округа от 05.12.2000 по делу N Ф03-А59/00-1/2209 // СПС Консультант плюс.
5. Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 04.05.2005 по делу N Ф08-1732/2005 // СПС Консультант плюс.
6. Постановление ФАС Центрального округа от 24.03.2004 по делу N А08-7606/03-22 // СПС Консультант плюс.
7. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 22.12.1997 N Ф04/1621-360/А03-97 // СПС Консультант плюс.

#### ЛИТЕРАТУРА:

8. Агарков М.М. Перевод долга // Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. М., 2002. Т 2.
9. Белов В.А. Сингулярное правопреемство в обязательстве. М., 2002.
10. Годэмэ Е. Общая теория об обязательстве / Пер. с фр. И.Б. Новицкого. М., 1948.
11. Гражданское право: В 4 т. Т. 3: Обязательственное право: Учеб. / Под ред. Е.А. Суханова. 3-е изд. М., 2005.
12. Кархалев Д.Н. Перемена лиц в охранительном обязательстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 11.
13. Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. М., 1950.
14. Павлов А.А. Перевод долга // Очерки по торговому праву. Ярославль, 2007. Вып. 14.

УДК 323 (470)

*Дементьев В.Е.*

*Московский новый юридический институт*

## **СИСТЕМА НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ: СТРУКТУРА И ФУНКЦИИ**

*V. Dementjev*

*Moscow New Law Institute*

## **NATIONAL SECURITY SYSTEM: STRUCTURE AND FUNCTIONS**

*Аннотация.* В статье рассматриваются ключевые дефиниции национальной безопасности Российской Федерации, анализируются пути и методы ее обеспечения. Важное место уделено анализу содержания концепций «мягкой» и «жёсткой» безопасности применительно к опыту Российской Федерации. Автор уделяет особое внимание исследованию роли гражданского общества и его институтов в обеспечении национальной безопасности.

*Ключевые слова:* национальная безопасность, «мягкая безопасность», «жесткая безопасность», национальные интересы, общественные неправительственные организации, гражданское общество, правовое государство;

*Abstract.* The article considers the key definitions of the Russian Federation national security and analyses the ways and methods of its guarantee. The contents of “soft” and “rigid” safety concepts are examined in application to the conditions of the Russian Federation. The author pays close attention to the study of the role of civil society and its institutions in providing national security.

*Key words:* national security, “soft safety”, “rigid safety”, national interests, public non-governmental organizations, civil society, the rule-of-law state.

Безопасность – это состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества, государства, природных и техногенных систем от внутренних и внешних угроз, их устойчивость к воздействию неблагоприятных факторов, обеспечение таких внешних и внутренних условий их существования, которые гарантируют им возможность прогрессивного развития. Еще недавно было достаточно общепризнанным, что национальная безопасность характеризует состояние политических институтов общества, обеспечивающих эффективную деятельность по поддержанию оптимальных условий существования и развития личности, общества, государства во взаимодействии с природой. Однако анализ новых реалий действительности приводит к выводу о недостаточности сложившегося подхода к трактовке национальной безопасности [7]. Рассмотрим, в первую очередь, как трактуются обозначенные проблемы в политико-правовых документах.

Начнем с того, что в национальной безопасности выделяются несколько уровней безопасности: безопасность личности, безопасность общества, безопасность государства, экологическая безопасность и пр. Их значимость определяется характером сложившейся системы общественных отношений, политическим устройством общества, спектром внутренних и внешних угроз. Это подтверждено в Федеральном законе РФ «О безопасности» [9], который определяет безопасность (национальную безопасность) как комплексный и масштаб-

ный феномен, состоящий из безопасности государства, общественной безопасности, экологической безопасности, безопасности личности, иных видов безопасности, предусмотренных законодательством Российской Федерации (ст.1). В Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года (Стратегия НБ РФ-2020) [14] национальная безопасность определяется как состояние защищенности личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, которое позволяет обеспечить конституционные права, свободы, достойные качество и уровень жизни граждан, суверенитет, территориальную целостность и устойчивое развитие Российской Федерации, оборону и безопасность государства (п.б). Безопасность общества (общественная безопасность) предполагает наличие институтов гражданского общества, соответствующих норм, развитых форм общественного сознания, позволяющих сохранить, приумножить материальные, духовные ценности социума, наиболее полно реализовать конституционные права, свободы различных социальных групп, граждан и оптимально нейтрализовать явления, ведущие к расколу общества (в том числе диктаторские, иные противоречащие принципам демократии действия со стороны государства, его органов и должностных лиц) [8].

Общественная безопасность может быть охарактеризована такими параметрами, как: социальная справедливость; режим правозаконности; социально-экономическое благополучие граждан; демократический плюрализм; национальная определенность и т. п. При этом государственная безопасность выступает средством, а должный уровень общественной безопасности – целью данного вида национальной безопасности. Безопасность личности состоит в обеспечении конституционных прав, свобод, законных интересов, достойных качества и уровня жизни граждан, и предполагает формирование комплекса правовых и нравственных норм, институтов гражданского общества, позволяющих личности развиваться и реализовывать

значимые для нее способности, удовлетворять соответствующие потребности и интересы, не испытывая при этом противодействия со стороны государства и гражданского общества. Иные виды безопасности, предусмотренные законодательством Российской Федерации, – политическая безопасность, военная безопасность, информационная безопасность, экономическая безопасность, продовольственная безопасность, медико-биологическая безопасность, энергетическая безопасность и др. Так, в соответствии с Военной доктриной Российской Федерации [4], военная безопасность – состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внешних и внутренних военных угроз, связанных с применением военной силы или угрозой ее применения, характеризуемое отсутствием военной угрозы либо способностью ей противостать (п.б, пп. «а»). Важно отметить, что система национальной безопасности направлена на обеспечение жизненно важных (фундаментальных) интересов, удовлетворение которых обеспечивает нормальное существование и прогрессивное развитие личности, общества и государства [6].

Национальные интересы отражают общие жизненно важные интересы личности, общества и государства, сформулированные правящей элитой как объективная форма потребностей государственноорганизованного социума на основе ее ценностных предпочтений и с учетом складывающейся обстановки [10]. Можно сказать иначе: это – совокупность внутренних и внешних суверенных потребностей государства в обеспечении защищенности и устойчивого развития личности, общества и государства, и реализуемых посредством стратегических национальных приоритетов. Последние отражают важнейшие направления обеспечения национальной безопасности, по которым реализуются конституционные права и свободы граждан, осуществляются устойчивое социально-экономическое развитие и охрана суверенитета страны, ее независимости и территориальной целостности. На-

циональные интересы Российской Федерации на долгосрочную перспективу, как они определены в вышеназванных документах, заключаются в развитии демократии, институтов гражданского общества, повышении конкурентоспособности национальной экономики; обеспечении незыблемости конституционного строя, территориальной целостности и суверенитета Российской Федерации; превращении России в мировую державу, деятельность которой направлена на поддержание стратегической стабильности и взаимовыгодных партнерских отношений в условиях многополярного мира [1, 2, 3].

Весьма интересным для политологического анализа представляется перечень опасностей и угроз, определенных названными выше документами. Сравним их с тем, как опасности и угрозы трактуются в так называемой «мягкой концепции» национальной безопасности. В странах Западной Европы все более популярной становится идея «мягкой» безопасности, трактующей безопасность как повсеместное уважение и защиту основных прав и свобод человека, гражданина, сохранение социальной стабильности, создание условий, позволяющих раскрыться всем креативным способностям личности и максимально обезопасить ее, в том числе от самой себя [5]. Уже в конце XIX в. в Европе формируются некоторые принципы концепции «мягкой» безопасности, нашедшие применение, в частности, во внешней (колониаторской) политике Великобритании, Франции, Италии и ряда других метрополий. Речь идет, в частности, о концепции «мягкого» подавления сопротивления населения оккупированной страны (как вариант: «разделяй кнутом и пряником и властвуй»), предложенной Ж. Галлиени и Л. Лиотэ [6] и использованной ими в 1896-1905 годах во французских, в то время, Индокитае и на Мадагаскаре. По их мнению, удовлетворенность туземцев, подкрепленная хорошим урожаем картофеля, «перевешивает дорогостоящее использование армейского корпуса». В рекордный срок Франция построила здесь дороги и целые города для аборигенов. Однако на практи-

ке у «мягкой» безопасности вскрылась одна, весьма неприглядная сторона: ее реализация оказалась возможной только при кооперировании с жестокими и коррумпированными представителями местной элиты – племенными вождями, главарями банд, наркобаронами и мздоимцами-губернаторами. Надо заметить, что концепция «мягкого» подавления сопротивления населения оккупированной страны, пройдя ряд трансформаций, была использована воинскими контингентами стран-членов НАТО в операциях на территории бывшей Югославии, а в настоящее время широко применяется в Афганистане. Здесь эта концепция известна под названием «региональных восстановительных подразделений» (Provincial Reconstruction Teams, PRT). PRT декларирует, что военнослужащий армии США, Германии, иного государства-члена НАТО является не столько разрушителем, сколько миротворцем. Он оказывает помощь, применяя оружие в случае угрозы и для защиты жизней тех, кто несет населению оккупированной страны перспективы новой жизни – строит дороги, оросительные каналы, больницы, восстанавливает разрушенные талибами памятники древности, воспитывает детей, растит хлеб, а не опиумный мак [15].

Вместе с тем в настоящее время концепция «мягкой безопасности» применяется, в первую очередь, во внутренней политике европейских государств. По словам отечественного эксперта в области национальной безопасности Т.Г. Пархалиной, современный Запад «воспринимает безопасность в широком смысле этого слова, включая не только жесткую безопасность (hard security), то есть военно-политические аспекты национальной безопасности, но и мягкую безопасность (soft security). Например, после Второй мировой войны в Европе начал осуществляться грандиозный политический проект «Европейская интеграция». Главная цель его отцов-основателей Робера Шумана и Жана Монэ (Парижский договор от 1951 г.) состояла в том, чтобы сцепить экономики, прежде всего, Франции и Германии, двух стран, которые на протя-

жении столетий генерировали войны на территории Европейского континента. Сделать войны невыгодными ни экономически, ни политически. Цель достигалась посредством двух механизмов: военно-политического (НАТО с привязкой США) и социально-экономического (сначала – Общий рынок, затем – Европейское экономическое сообщество и, наконец, – Европейский союз). Проект европейской интеграции хотя и зигзагами, но неуклонно продвигается вперед» [11]. Ключевые особенности «мягкой» безопасности в том, что она:

- 1) ориентирована не на конфликт, а на компромисс и общественное согласование;
- 2) подчеркивает самостоятельность личности и самоорганизацию общества;
- 3) признает плюрализм, различие и напряженность;
- 4) носит преимущественно ненасильственный, мирный характер;
- 5) опираясь на частный опыт и интересы, выступает на стороне общего блага, даже если различные действующие лица, выступающие от лица публичной власти или институтов гражданского общества, понимают под безопасностью абсолютно разные вещи.

При этом в качестве главных источников опасности теперь уже считаются не внешние, а внутренние угрозы, такие, как паразитизм крупных корпораций и финансовых институтов, имеющих «местную прописку», низкий уровень их социальной ответственности [10], терроризм, коррупция, незаконная торговля наркотическими средствами и психотропными веществами, оружием, боеприпасами, взрывчатыми веществами, торговля людьми, инфекционные болезни, эпидемии, эпизоотии, ухудшение состояния окружающей среды и т. п. Таким образом, понятие «безопасность» становится многомерным и органично включает в себя экологическую, экономическую, человеческую, общественную, культурную, информационную, этническую и другие виды безопасности. При использовании таких подходов сами граждане начинают через свои объединения, иные институты гражданского общества принимать

активное и более ответственное участие в обеспечении безопасности и построении сотрудничества в целях достижения безопасности. И, конечно же, меняются методы обеспечения безопасности. На смену силовым приходят несилловые методы, такие, как переговоры, совместные исследовательские проекты, программы, договоренности.

Этот факт говорит о том, что в современных условиях невозможно обеспечить безопасность силами исключительно одного субъекта – государства. К тому же нередко общественное мнение с глубоким подозрением относится к государственным органам, непосредственно отвечающим за безопасность. И здесь в качестве еще одного, а иногда и ведущего субъекта обеспечения безопасности постепенно, но все более уверенно начинает выступать гражданское общество. Отсюда, в частности, формируется и совершенствуется надлежащий гражданский контроль над публично-властными структурами безопасности (вооруженными силами, правоохранительными органами, пр.) в виде специальных уполномоченных со стороны гражданского общества, инициированных общественностью парламентских расследований, широкими прерогативами СМИ в выявлении и придании огласке значимых для безопасности явлений и процессов.

С научной точки зрения вышеперечисленное можно объяснить не иначе как тем, что высокоразвитое, прежде всего, в социально-экономическом отношении, цивилизованное государственноорганизованное общество, взыскательно проанализировав свое историческое прошлое, с удивлением вдруг обнаружило, что насилие как реакция на угрозы безопасности личности, обществу и государству, зачастую бессмысленно и контрпродуктивно. Следовательно, чтобы не подвергать себя новым опасностям и угрозам, такое общество как бы обречено решать свои внутренние проблемы безопасности в форме диалога и достижения консенсуса между всеми членами социума, независимо от их национальности, профессиональной, конфессиональной принадлежности, по-

ловозрастных особенностей, социального статуса, нахождения в публичной власти, институтах гражданского общества или «выпадения» из них.

Между тем несколько иное преломление «мягкой» безопасности происходит в областях внешней и военной политики государств. Как известно, с незапамятных времен во многих странах, в том числе и в нашей стране, доминировала так называемая модель «жесткой» безопасности («Карфаген должен быть разрушен», «разрубить Гордиев узел»), когда приоритетными считались внешние угрозы, и ставка делалась, главным образом, на силовое решение проблем. Для нашей страны понимание «мягкой безопасности» именно в таком ее формате только начинает складываться и реализовываться на практике. При этом, формируя соответствующие стратегии и доктрины, их разработки исходят из тех реальных условий, в которых существует Россия, а они потенциально заключают в себе как внешние, так и внутренние угрозы.

Основными внешними угрозами национальной безопасности России являются: несостоятельность существующей глобальной и региональной архитектуры, ориентированной, особенно в Евроатлантическом регионе, исключительно на Организацию Североатлантического договора (НАТО); планы продвижения военной инфраструктуры НАТО к границам России; попытки придания этой Организации глобальных функций, идущих вразрез с нормами международного права; рецидивы односторонних силовых подходов в международных отношениях; противоречия между основными участниками мировой политики; угроза распространения оружия массового уничтожения и его попадания в руки террористов; совершенствование форм противоправной деятельности в кибернетической и биологической областях, в сфере высоких технологий; возможность нарушения сложившегося баланса сил вблизи границ России и границ ее союзников; риск увеличения числа государств – обладателей ядерного оружия; возможность размещения в Европе элементов глобальной системы ПРО США.

Основными угрозами военной безопасности России являются: политика ряда ведущих зарубежных стран, направленная на достижение преобладающего превосходства в военной сфере, прежде всего, в стратегических ядерных силах, путем развития высокоточных, информационных и других высокотехнологичных средств ведения вооруженной борьбы, стратегических вооружений в неядерном оснащении, формирования глобальной системы ПРО США и милитаризации околоземного космического пространства, способных привести к новому витку гонки вооружений; распространение ядерных, химических, биологических технологий; производство оружия массового уничтожения либо его компонентов и средств доставки.

Перечень внешних угроз заставляет сделать вывод, что во многом международная среда, в которой существует Россия, изобилует для нее опасностями, заставляющими ее прибегать к принципам «жесткого» варианта обеспечения национальной безопасности, хотя, безусловно, ее мягкие варианты для страны были бы предпочтительнее. Основными угрозами национальной безопасности России в сфере государственной и общественной безопасности являются: разведывательная и иная деятельность специальных служб и организаций иностранных государств, а также отдельных лиц, направленная на нанесение ущерба безопасности Российской Федерации; деятельность террористических организаций, группировок и отдельных лиц, направленная на насильственное изменение основ конституционного строя Российской Федерации, дезорганизацию нормального функционирования органов государственной власти (включая насильственные действия в отношении государственных, политических и общественных деятелей), уничтожение военных и промышленных объектов, предприятий и учреждений, обеспечивающих жизнедеятельность общества, устрашение населения, в том числе путем применения ядерного и химического оружия либо опасных радиоактив-

ных, химических и биологических веществ; экстремистская деятельность националистических, религиозных, этнических и иных организаций и структур, направленная на нарушение единства и территориальной целостности России, дестабилизацию внутриполитической и социальной ситуации в стране; деятельность транснациональных преступных организаций и группировок, связанная с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ; сохраняющийся рост преступных посягательств, направленных против личности, собственности, государственной власти, общественной и экономической безопасности, связанных с коррупцией.

Представляется, что именно в сфере предотвращения внутренних угроз вариант «мягкого» обеспечения национальной безопасности был бы для России особенно необходим, так как именно во внутренней жизни скрывается большое количество угроз ее безопасности. Особенно важно выделить основные угрозы безопасности России в пограничной сфере, а именно: наличие и возможная эскалация вооруженных конфликтов вблизи ее государственной границы; незавершенность международно-правового оформления государственной границы Российской Федерации с отдельными сопредельными государствами; деятельность международных террористических и экстремистских организаций по переброске на российскую территорию своих эмиссаров, средств террора и организации диверсий; активизация трансграничных преступных групп по незаконному перемещению через государственную границу Российской Федерации наркотических средств, психотропных веществ, товаров и грузов, водных биологических ресурсов, других материальных и культурных ценностей, организации каналов незаконной миграции; недостаточный уровень развития пограничной инфраструктуры и технической оснащенности пограничных органов.

Что касается внутренних угроз, то главными угрозами национальной безопаснос-

ти России в экономической сфере являются: сохранение экспортно-сырьевой модели развития национальной экономики; снижение конкурентоспособности и высокая зависимость ее важнейших сфер от внешнеэкономической конъюнктуры; потеря контроля над национальными ресурсами; ухудшение состояния сырьевой базы промышленности и энергетики; неравномерное развитие регионов и прогрессирующий недостаток трудовых ресурсов; низкая устойчивость и защищенность национальной финансовой системы; сохранение условий для коррупции и криминализации хозяйственно-финансовых отношений, а также незаконной миграции; недостаточная эффективность государственного регулирования национальной экономики; снижение темпов экономического роста; появление дефицита торгового и платежного баланса; сокращение доходных статей бюджета; дефицит топливно-энергетических, водных и биологических ресурсов; принятие дискриминационных мер и усиление недобросовестной конкуренции в отношении России; периодические кризисные явления в мировой финансово-банковской системе.

Основным инструментом реализации политики национальной безопасности является система ее обеспечения, то есть совокупность государственных и общественных институтов, действующих в целях достижения необходимого уровня защищенности национальных интересов от опасностей и угроз в различных сферах жизнедеятельности личности, общества, государства [4]. Иначе говоря, это система, элементами которой выступают взаимосвязанные субъекты (силы) обеспечения национальной безопасности (публично-правовые образования, институты гражданского общества, граждане) плюс средства и ресурсы обеспечения национальной безопасности (технологические, технические и иные средства, используемые для мониторинга состояния национальной безопасности, бюджетное финансирование и пр.), нормативная правовая база (законодательство и пр.), регулирующая обще-



ственные отношения по формированию, функционированию и совершенствованию элементов системы обеспечения национальной безопасности.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Абакумов С.А. Гражданское общество и власть: противники или партнеры? М., 2005. 384 с.
2. Будин А.А. Роль гражданского общества в обеспечении экономической безопасности: Автореф. дис... канд. полит. наук, 2008. 23 с.
3. Возженников А.В., Глебов И.Н., Золотарев В.А. Основные концептуальные положения национальной безопасности России в XXI веке. М., 2000. 234 с.
4. Военная доктрина Российской Федерации, утв. Указом Президента Российской Федерации от 5 февраля 2010 г. №146 (действующая редакция) // КонсультантПлюс. 2011. 1 марта.
5. Гражданское общество в России: проблемы самоопределения и развития: Материалы научной конференции. Москва, 7 декабря 2000 г. /Ин-т федерализма и гражданского общества. М., 2001. 143 с.
6. Демократия и безопасность государства: правовые, исторические и социальные аспекты: Сборник научных трудов /Отв. ред. В.Н. Бутылин. М., 2008. С.41.
7. Ермаков Д.Н. Теория и практика перонизма: историко-политологический анализ. М.: ВУ, 2004.
8. Ермаков Д.Н. Правовое обеспечение качества оказания медицинских услуг в системе ОМС. // Государство и право. 2009. № 11.
9. Еникеева А. Национальная безопасность: виноваты чиновники, а не шпионы. 24 ноября 2010 //URL: [http://www.strf.ru/material.aspx?CatalogId=222&d\\_no=35162](http://www.strf.ru/material.aspx?CatalogId=222&d_no=35162) (дата обращения 22.07.2011 г.).
10. Кока Ю. Европейское гражданское общество: исторические корни и современные перспективы на Востоке и Западе. Пер. с нем. С.Шамхаловой //Неприкосновенный запас. 2003. №2(28). С. 7.
11. Колесниченко О. Иная культура мягкой безопасности: Россия и НАТО по-разному воспринимают угрозы. Интервью с Директором Центра европейской безопасности, заместителем директора ИНИОН РАН, вице-президентом Российской ассоциации Евро-атлантического сотрудничества, членом экспертного совета Комитета Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации по международным делам Т.Г.Пархалиной //Независимое военное обозрение. 2010. 3 декабря.
12. Логунов А.Б. Региональная и национальная безопасность. М., 2009. С.17.
13. Новикова Д.О. Проблема использования частных военно-охранных компаний при проведении военных операций США //Мир и согласие. - 2010. № 1(42). С. 73.
14. Стратегия национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года. Утверждена Указом Президента России от 12 мая 2009 г. №537 // КонсультантПлюс. 2011. 1 марта.
15. Федеральный закон Российской Федерации от 28 декабря 2010 г. № 390-ФЗ «О безопасности» //КонсультантПлюс. 2011.
16. Moscovici S., Farr R. (ed.) Social Representations. United Kingdom; Cambridge, 1984. 232 p.

УДК 339.194

**Корнеев Н.М.**

*Национальный исследовательский университет Высшая школа экономики (г. Москва)*

## **ИЗМЕНЕНИЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОЦЕНКИ КОНТРАБАНДЫ**

**N. Kornejev**

*National Research University Higher School Of Economics (Moscow)*

### **CHANGE IN CRIMINAL LAW ASSESSMENT OF SMUGGLING**

*Аннотация.* Статья описывает разные подходы в понимании контрабанды как уголовного преступления. На исторических примерах показывается зависимость оценки контрабанды от конкретной политической и экономической ситуации. Дается краткий обзор советского опыта в данном вопросе и дальнейшая позиция российского законодателя. Упоминается о различных решениях в рамках уголовного законодательства бывших советских республик по вопросу контрабанды. В заключении приводится описание новых законодательных предложений, изменяющих официальное понимание данного преступления.

*Ключевые слова:* контрабанда, преступление, экономическая ситуация, подход, изменение.

*Abstract.* This article describes various approaches to understanding smuggling as a criminal act. Historical examples are employed to show the dependence of smuggling on certain political and economic situation. The author reviews the Soviet experience of dealing with smuggling and states the modern attitude of Russian legislation towards the problem. The article also mentions about different criminal law solutions advocated by some ex-soviet republics. In conclusion the author describes newly proposed drafts that can change official understanding of the crime under discussion.

*Key words:* smuggling, crime, economic environment, approach, change.

Осознание контрабанды как преступления имеет многовековую историю. Само это слово итальянского происхождения – «contrabando» («contra» – против и «bando» – правительственный указ), на что неизменно указывается практически в каждой ей посвященной работе, и относится к периоду расцвета средневековых итальянских государств, активно развивавших средиземноморскую торговлю. Разумеется, контрабанда как таковая существовала и раньше (упоминания можно обнаружить еще у античных авторов) – по сути, с момента начала торговых отношений между государствами и внедрения в том или ином виде системы торговых сборов и пошлин. Однако выбор термина итальянского происхождения представляется не случайным, поскольку «в XI-XV вв. Италия была одним из наиболее экономически развитых регионов, являлась посредницей в торговых связях Средиземноморских стран. Это был наиболее мощный узел мировой торговли» [6].

Крупный товароборот, ожесточенная конкуренция, стремление к монопольному положению, общее усложнение экономического взаимодействия вызвали насущную необходимость в детальном правовом регулировании (благо, возрождение принципов римского права и общий рост правовой культуры уже вполне позволял сделать это). Надо учитывать и то, что торговля в данном регионе имела преимущественно морскую форму и зачастую имела транзитный характер, что, разумеется, способствовало развитию таможенного дела и создавало явные предпосылки к преступному поведению, различным злоупотреблениям и махинациям в сфере торговли. Одним из таких преступлений и стала контрабанда,

по своей сущности, провоз чего-то в обход или вопреки существующим правилам. Тут стоит обратить внимание на то, что сразу наметился некоторый дуализм понимания данного преступления. С одной стороны, такое деяние наносило несомненный экономический ущерб, причем как добросовестным участникам рынка, так и государству. С другой, – контрабанда вполне могла рассматриваться и как преступление государственного характера. Речь даже не идет о таких крайних случаях, как, скажем, провоз стратегически важных материалов или оружия в момент боевых действий. Скорее можно отметить, что контрабанда в больших объемах наносит серьезнейший урон доходам казны, парализует и выводит в тень товарооборот, что крайне негативно сказывается на благосостоянии государства в целом. Таким образом, можно выявить двойственное понимание контрабанды как одновременно экономического и государственного преступления. Причем стоит подчеркнуть интересную деталь: выбор оценки при этом может зависеть как от качественного, так и от количественного фактора. Более того, условия (проистекающие, правда, из «волевых» политических решений), могут складываться и так, что контрабанда становится полезной и для государства, и для экономики. Ярким примером здесь может послужить режим континентальной блокады, установленный наполеоновской Францией в отношении Великобритании. Правильно нащупав уязвимое место торгового государства, император французов в 1806 г. попросту запретил все торговые отношения с Англией. В силу того, что для англичан торговля была жизненно необходима, они вынужденно перешли к масштабной контрабанде для спасения своей страны. Насколько важным оказался данный вопрос легко увидеть, например, потому, что Россия, де-юре после Тильзита признавшая режим континентальной блокады, все-таки была вынуждена продолжать негласную торговлю с Великобританией, дабы не впасть в экономический коллапс: «основной причиной экономического кризиса в России в на-

чале XIX в. стали ... результаты присоединения России к континентальной блокаде, что чуть было не привело экономику ... к полному краху». [4] Стоит сказать, что именно это обстоятельство во многом и спровоцировало войну 1812 г. Отсюда легко увидеть, что меняющиеся экономические условия, пусть и под воздействием политических решений, активно влияли на оценку контрабанды, ее опасность, а порой, по иронии, придавали и некоторую полезность.

Понимание же контрабанды в отечественном праве в последние два века особенно показательно. Социальные потрясения начала XX в., создание нового государства с принципиально иной моделью экономики, предусматривающей жесткое государственное планирование и контроль, а главное – серьезные ограничения на определенные виды экономической деятельности, не мог не вызвать и глубокие изменения в оценке контрабанды. Апофеозом советского понимания данного преступления стал закон СССР «Об уголовной ответственности за государственные преступления» от 25 декабря 1958 г., в статье 15 давший определение контрабанде, причем «статья 15 названного закона ... без изменения включена в Уголовные кодексы всех союзных республик. В Уголовном кодексе РСФСР ст. 15 закона соответствует ст. 78» [10, 9-10]. Согласно данным статьям, уголовно наказуемой контрабандой признавалось «незаконное перемещение товаров или иных ценностей через государственную границу СССР, совершенное с сокрытием предметов в специальных хранилищах, либо с обманом использованием таможенных или иных документов, либо в крупных размерах, либо группой лиц, организовавших для занятия контрабандой, либо должностным лицом с использованием служебного положения, а равно контрабанда взрывчатых, наркотических, сильнодействующих и ядовитых веществ, оружия и воинского снаряжения». Кроме того, пониманию контрабанды способствовал и Таможенный кодекс СССР 1964 г., в разделе 3 которого определялось понятие контрабанды-преступления и говорилось об

уголовном наказании за такую контрабанду. Стоит отметить, что подобное дублирование дефиниций в российском праве будет продолжено и в постсоветский период. Что касается обобщения судебной практики, то здесь важную роль сыграло Постановление Пленума Верховного суда СССР от 3 февраля 1978 г. № 2 «О судебной практике по делам о контрабанде», где указывались обязательность наличия хотя бы одного отличительных признаков уголовно наказуемой контрабанды, а также разъяснялся фактический смысл этих признаков (например, определение специального хранилища не утратило актуальность и поныне).

Собственно, уже само название закона 1958 г. указывало на то, что контрабанда в советский период – это однозначно преступление против государственного порядка управления. Речь шла о том, что «контрабанда посягает на одну из главных отраслей народного хозяйства СССР – внешнюю торговлю, точнее, ее монополию» [10, 4]. Это мнение озвучивалось и так: «Непосредственным объектом посягательства при контрабанде является монополия внешней торговли СССР» [12, 138]. Пояснялось, что, так как внешняя торговля включена в государственное управление в области экономических отношений, то «незаконное перемещение товаров или иных ценностей через государственную границу ... является посягательством на основы государственного управления СССР» [2, 13].

Особо стоит отметить и то, что реальный экономический ущерб мог играть и второстепенную роль, а определяющим являлся политический фактор. Покушение на государственную монополию, потенциальный идеологический ущерб составляли обоснование для создания такой ситуации, где сравнительно небольшое экономическое преступление могло вполне расцениваться как не менее опасное, чем, скажем, акт терроризма (с точки зрения интересов советского режима, разумеется). Следовательно, контрабанда понималась, прежде всего, как государственное преступление, посягающее не столько на нормальное осуществление экономичес-

кой деятельности (тут необычного как раз ничего и нет), сколько на важнейшие основы существования Советского государства. Выведенные формулировки конца 1950-х – начала 1960-х гг. оказались устойчивыми и отвечавшими поставленным задачам, а потому и пребывали в принципиальной неизменности два десятилетия.

Однако вместе с завершением периода стабильности для советского государства (и его скорым крахом) и формированием новых экономических реалий менялась и правовая оценка ряда деяний. Разумеется, декриминализации контрабанды не произошло, однако ее понимание как в первую очередь государственного преступления стало наталкиваться на определенные противоречия. Так, 11 декабря 1989 г. Постановление Совета Министров СССР «юридически провозгласило отход от принципа государственной монополии внешней торговли и поставило задачу формирования новой таможенной политики» [3, 23]. Очевидно, что нормы 1958 г. явно вступали в диссонанс с реальным положением дел. Последней попыткой усидеть на двух стульях стало принятие 26 марта 1991 г. нового Таможенного кодекса СССР, давшего в статье 82 определение контрабанды как «перемещения предметов через таможенную границу СССР помимо или с сокрытием от таможенного контроля, совершенное в крупных размерах либо группой лиц, организовавшихся для занятия контрабандой, а равно такое перемещение наркотических средств, сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, радиоактивных, взрывчатых веществ, оружия и боеприпасов (кроме гладкоствольного охотничьего оружия и боеприпасов к нему)». Содержание этого «мертворожденного» акта представляло собой заведомо обреченную попытку симбиоза экономических изменений конца 1980-х и основ советского экономического курса последних десятилетий. Дни данного кодекса, как и самого СССР, были сочтены.

Последующие несколько лет, неразрывно связанных с провозглашением независимости бывших союзных республик, разрушени-

ем единого экономического пространства дали уникальную ситуацию, которую можно охарактеризовать как правовую анархию. В интересующем нас вопросе достаточно упомянуть один парадокс: «В диспозиции ст. 78 УК РСФСР в старой редакции говорилось о перемещении через Государственную границу СССР, т. е. границу государства, которое перестало существовать с конца 1991 г.» [7, 22]. Это давало «зеленый свет» бесконтрольному росту данного вида преступности. Такое положение дел было, конечно, совершенно нетерпимым, и вновь образовавшиеся государства начинают быстрое (а потому и достаточно неряшливое) формирование своих правовых систем. С одной стороны, речь шла об укреплении собственного суверенитета, с другой – о хоть каком-то упорядочивании экономической деятельности и обуздании деятельности криминальной, которая без всяких преувеличений характеризовалась как угроза национальной безопасности (особенно это касалась нараставшего оборота различного вида вооружений). Здесь следует в первую очередь обратить внимание на Модельный уголовный кодекс СНГ. Документ, созданный в рамках правотворчества квази-союзной структуры, по существу, предложил бывшим советским республикам шаблон, некий «скелет» для собственных уголовных кодексов. В Модельном кодексе предлагалось следующее решение: разграничить объект посягательства и разделить контрабанду на преступление против общественной безопасности (коль скоро предметом незаконного перемещения через таможенную границу являются наркотические средства, ядовитые и др. опасные вещества, вооружение, военная техника, оружие массового поражения и проч.) и экономическую контрабанду (преступление против порядка предпринимательской и иной экономической деятельности) [9, 294]. Как показало время, такое решение было вполне успешным. Однако в описываемый период по предложенному пути пошли лишь некоторые государства (например, Уголовный кодекс Республики Казахстан в ст. 209 и 250). Российский зако-

нодатель предпочел иную модель, закрепленную с принятием Уголовного кодекса РФ 1996 г. (ст. 188) (хотя, скажем, в проекте Уголовного кодекса 1992 г. и предлагалось отнести контрабанду к общественным преступлениям). Отечественный законодатель произвел размежевание «преступлений, совершаемых во внешнеэкономической сфере на две группы ... преступления, посягающие на установленный порядок, регулирующий перемещение предметов, а также нематериальных благ через таможенную границу Российской Федерации ... и преступления, посягающие на установленный порядок, международную торговлю, межгосударственный культурный обмен» [11, 15]. К первым Ю.И. Сучков отнес составы ст. 188 и 189, ко вторым – ст. 190 и 194 УК РФ. Данный автор стоял вообще на позиции неразделения (еще на момент действия УК РСФСР) ст. 78, 78/1, 169/1 и определения этих составов просто как контрабанды различной степени общественной опасности, в зависимости от признаков, характеризующих предмет и объективную сторону. В этом, однако, он встретил существенные возражения, например, такого характера: «нарушение правил экспорта, т. е. порядка осуществления внешнеэкономической деятельности, есть самостоятельное действие, в то время как суть контрабанды заключается в нарушении правил перемещения товаров и иных предметов через границу» [8, 15].

Стоит, правда, отметить, что, изменив оценку общественной опасности данного преступления, законодатель оставил практически неизменной санкцию, что также является в некотором смысле парадоксальным. Таким образом, в последующее десятилетие контрабанда воспринималась как экономическое преступление, поэтому главным отличием от советского периода стало «различие в оценке степени общественной опасности данного преступления, переведенного в разряд преступлений в сфере экономической деятельности» [1, 6]. Новый Таможенный кодекс 2003 г., казалось, лишь подтвердил эту тенденцию.

Однако на современном этапе мы входим в период серьезного обновления эко-

номической действительности, связанного с образованием Таможенного союза России, Беларуси и Казахстана. Создание единого таможенного пространства, принятие нового Таможенного кодекса Таможенного союза (ТКТС) поставило и ряд проблем, в частности касательно норм уголовного права. Лето 2011 г. отметилось двумя важнейшими инициативами. Во-первых, Постановлением Пленума ВС РФ от 14 июля № 12 было признано недействующим Постановление ВС РФ от 27.05.2008 г. «О судебной практике по делам о контрабанде» (которое служило общим фундаментом после памятного Постановления 1978 г.). Во-вторых, по инициативе Президента РФ Д.А. Медведева был выдвинут законопроект №559740-5 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» (на данный момент прошел успешное рассмотрение в Государственной думе РФ). Данный законопроект предусматривает реконструкцию норм о контрабанде.

В пояснительной записке к законопроекту прямо указывается на то, что «в связи с созданием Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС требуется корректировка диспозиции статьи 188 “Контрабанда” Уголовного кодекса Российской Федерации. В то же время давно назрел вопрос о декриминализации деяния, предусмотренного частью первой этой статьи, устанавливающей ответственность за так называемую товарную контрабанду...» [5].

Справедливым представляется мнение президента о некоторой странности положения, при котором контрабанда, скажем, оружия или стратегически важных товаров может являться экономическим преступлением: «контрабанда оружия, наркотиков, других запрещенных к обороту предметов никоим образом не является преступлением экономической направленности, и соответствующие положения не должны располагаться в главе Уголовного кодекса Российской Федерации, устанавливающей ответственность за преступления в сфере экономичес-

кой деятельности» [5]. Несомненно, здесь существует прямая угроза государственной безопасности.

В связи с вышеуказанными причинами предлагается следующая корректировка. Во-первых, принципиально исключить часть 1 ст. 188 УК РФ, полагая достаточным наличие ст. 194 «Уклонение от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица», дополнив ее новыми частями, предусматривающими квалифицированные составы. Во-вторых, создать в главе 24 «Преступления против общественной безопасности» УК РФ статью 226.1, которая предусматривает ответственность за незаконное перемещение предметов, изъятых из гражданского оборота или в отношении которых установлены специальные правила перемещения. Кроме того, учитывая уровень угрозы от распространения наркотиков, предусматривается выделение в главе 25 УК «Преступления против здоровья населения и общественной нравственности» статьи 229.1, устанавливающей ответственность за контрабанду наркотических средств, психотропных веществ и инструментов, используемых для их изготовления. Основанием корректировки на данный момент является не новая экономическая модель, не проблемы, обусловленные идеологическими догматами, а реальная безопасность общества.

Таким образом, отечественная оценка контрабанды как преступного деяния вышла на новую стадию, где во главу угла ставится дифференцированный подход, с одновременным учетом безопасности общества и государства, а равно и тенденцией к либерализации уголовного законодательства в области экономических преступлений.

#### ЛИТЕРАТУРА:

1. Дорожков С.П. Уголовно-правовая характеристика контрабанды // Законность. М., 2003. № 1. С. 6-9
2. Ермакова Л.Д. Иные государственные преступления. Общее понятие иных государственных преступлений, преступления против национального и расового равноправия, против обороноспособности СССР: Учебное пособие / Отв. ред.: Здравомыслов Б.В. М.: РИО ВЮЗИ, 1987. 71 с.

3. Коземаслов Д.В. Контрабанда (уголовно-правовые аспекты). Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Екатеринбург, 2002. 183 с.
4. Подмазо А.А. Континентальная блокада как экономическая причина войны 1812 г. // Эпоха 1812 года. Исследования. Источники. Историография. Ч. II. Сборник материалов. К 200-летию Отечественной войны 1812 года. М., 2003. Труды ГИМ Вып. 137. URL: <http://www.museum.ru/1812/library/Podmazo2/index.html>, (дата обращения 28.07.2011 г.)
5. Пояснительная записка к проекту федерального закона №559740-5 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». СПС КонсультантПлюс. URL: [www.consultant.ru](http://www.consultant.ru), (дата обращения 23.07.2011 г.).
6. Пугинский Б.И., Коммерческое право России. «Юрайт-М», 2001. URL: <http://www.bibliotekar.ru/commercheskoe-pravo-1/3.htm>, (дата обращения 28.07.2011 г.).
7. Рогатых Л.Ф. Контрабанда: проблемы уголовно-правовой характеристики. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / С.-Пб., 1999. 207 с.
8. Рогатых Л.Ф. Уголовно наказуемая контрабанда. СПб.: Изд-во С.-Петербург. юрид. ин-та Генеральной прокуратуры РФ, 2005. 140 с.
9. Розумань И.В. Уголовная ответственность за контрабанду по зарубежному законодательству: опыт сравнительного анализа // Конституция и правовая система: проблемы совершенствования и развития (российский и зарубежный опыт). Сборник статей. Новосибирск: Изд-во Новосиб. ун-та, 2005. С. 289-295.
10. Сучков Ю.И. Контрабанда и ответственность / Сучков Ю.И. Калининград: Кн. изд-во, 1976. 62 с.
11. Сучков Ю.И. Новое понятие объекта и предмета контрабанды по Уголовному кодексу Российской Федерации 1996 года // Актуальные вопросы уголовного права, процесса и криминалистики. Сборник научных трудов. Калининград: Изд-во Калинингр. ун-та, 1998. С. 14-21.
12. Чистяков Н.Ф. Уголовная ответственность за государственные преступления. Учебник. Ч. 2 / М.: РИО ВШ КГБ при СМ СССР, 1964. 238 с.

УДК 346.9

**Новиков П.С.**

*Московский государственный областной университет*

**ПРИЧИНЫ НЕЭФФЕКТИВНОСТИ МЕР ПО ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ  
«РЕЙДЕРСТВУ» В ПЕРИОД С 2002 ПО 2009 ГГ.**

**P. Novikov**

*Moscow State Regional University*

**CAUSES OF INEFFICIENCY TO COUNTERACT HOSTILE TAKEOVERS  
“REIDERSTVO” DURING 2002 – 2009**

*Аннотация.* Статья посвящена основным причинам неэффективности мер по противостоянию «рейдерству» в период с 2002 по 2009 гг. На основе сравнительного анализа Законов «О банкротстве» 1998 и 2002 гг., автор приходит к выводу, что новый закон существенно затруднил захваты предприятий, основанные на применении наиболее распространённых рейдерских схем. Однако вместо продолжения борьбы законодательными методами «ставка» была сделана на создание общественных и государственных «антирейдерских» организаций. В сложившейся ситуации предприниматели, по сути, оказались один на один с «рейдерами», обладавшими огромным преимуществом в виде административного, финансового, интеллектуального ресурсов.

*Ключевые слова:* «рейдер», предприятие, закон, банкротство, активы.

*Abstract.* The article tackles the main causes of inefficiency to counteract hostile takeovers during the period from 2002 to 2009. On the basis of the comparative analysis of the legal acts «On Bankruptcy» of 1998 and 2002, the author arrives at the conclusion that the latest act considerably hindered those enterprise takeovers which were based on the most widespread schemes. However, instead of continuing the struggle by legislative means, the «stake» was made on public and state anti-“raider” organizations. In such a situation, businessmen were left alone to face the “raiders” possessing greater administrative, financial and intellectual resources.

*Key words:* “raider”, enterprise, legal act, bankruptcy, assets.

Проблема рейдерства существует с 1995 г., однако до 2002 г. государство не предпринимало никаких мер по борьбе с ним. С 2002 года о рейдерстве начинает регулярно писать периодическая печать, телевидение и другие СМИ. «Первый кол, вбитый в этот бизнес, – закон о банкротстве 2002 г. Согласно предыдущей версии закона, можно было за месяц обанкротить флагмана нефтяной, металлургической или любой другой отрасли из-за нескольких тысяч долларов искусственно созданного долга. Новый закон разработали таким образом, чтобы защищать права добросовестных собственников и добросовестных кредиторов» [6]. Для того чтобы понимать, о чём идёт речь необходимо ознакомиться с Федеральным законом от 8 января 1998 г. «О несостоятельности (банкротстве)». В ст. 3 п. 1 говорится о том, что лицо считается банкротом в случае непогашения долговых обязательств по истечении трёх месяцев: «1. Гражданин считается неспособным удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей, если соответствующие обязательства и (или) обязанности не исполнены им в течение трех месяцев с момента наступления даты их исполнения и если сумма его обязательств превышает стоимость принадлежащего ему имущества» [12]. А в статье 5 пункте 2 оговари-



вается размер минимальной для инициации процедуры банкротства задолженности: «Дело о банкротстве может быть возбуждено арбитражным судом, если требования к должнику – юридическому лицу в совокупности составляют не менее пятисот, а к должнику-гражданину – не менее ста минимальных размеров оплаты труда, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом» [13]. Сумма минимального размера оплаты труда с 1 января 1998 г. осталась той же, что и на 1 января 1997 г. и составила 83 рубля 49 копеек. То есть для инициации процедуры банкротства была необходима задолженность в размере 41745 рублей.

Исследователи рейдерства в России отмечают непродуманность и несвоевременность данного закона. В результате он стал даже не брешью, а настоящей дырой в законодательстве, мощнейшим инструментом в руках рейдеров для передела собственности: «Закон этот стремились сделать ультралиберальным, не имея понимания того, как он будет работать в российских условиях. Но ни один закон никогда не задает и не может полностью определить условия его применения. Сначала нужно установить юридические факты, устанавливаемые не самим законом, а людьми либо на основе прецедентов, либо, если закон новый, соотношением сил, интересов, ситуацией на местах. Закон 1998 г. фактически предоставил юридические схемы передела собственности» [5]. Этот закон действовал до 2002 г., когда был принят новый «Федеральный закон от 26 октября 2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)», в котором ничего не говорится о сумме задолженности, необходимой для инициации процедуры банкротства.

Закон о банкротстве 1998 г. был направлен в большей степени на защиту кредитора, а не на создание условий, дающих должнику возможность восстановить свою платёжеспособность. «Процедура была настолько упрощена, что каждому предприятию, имевшему просроченную на три месяца задолженность в размере 50 тыс. рублей, угрожало банкротство. В результате Закон о банкротстве

из средства оздоровления экономики превратился в источник конфликтов, привел к разорению многих платежеспособных предприятий» [1]. Закон 1998 г. ставил должника в бесправное, по сути, положение, чем, естественно, пользовались кредиторы, которые были более заинтересованы в банкротстве предприятия, а следовательно, в получении контроля над финансовыми потоками, нежели в погашении задолженности. Закон 2002 г. практически уравнивал в правах кредитора и должника за счёт «введения моратория на удовлетворение требований кредиторов по денежным обязательствам и об уплате обязательных платежей, сроки, исполнения которых наступили до введения внешнего управления (п. 1 ст. 95 Закона о несостоятельности)» [2]. То есть теперь рейдер получив контроль над имуществом предприятия и его финансовыми потоками, мог их использовать лишь в целях восстановления его платёжеспособности, а значит, не мог распродавать и выводить активы. Более того, пока должник не восстановил свою платёжеспособность, кредитор не мог получить долг. Вторым важным отличием нового закона является право внешнего управляющего «отказаться от договоров и иных сделок должника в случае, если такие сделки препятствуют восстановлению платёжеспособности должника или если исполнение должником таких сделок повлечет за собой убытки для должника по сравнению с аналогичными сделками, заключаемыми при сравнимых обстоятельствах (п. 2 ст. 102 Закона 2002 г.)» [3]. Что ещё раз говорит о невозможности вывода активов.

После введения нового закона о банкротстве брешь в законодательстве, ставшей основным инструментом рейдеров той поры, была закрыта. Сколько здоровых предприятий за четыре с половиной года действия закона о банкротстве 1998 г. поменяли собственников или были распроданы по частям – неизвестно, так как официальной статистики рейдерства в России не существует. Казалось бы, после введения закона о банкротстве 2002 г. собственники могут вздохнуть с облегчением, однако рей-

дерство слишком доходный бизнес, чтобы вот так просто от него отказаться. Вместо одной беспроектной схемы с банкротством у рейдеров на вооружении появляются сразу несколько, более сложных по исполнению, но немногим менее эффективных схем. Они отличаются огромным разнообразием и ограничены лишь фантазией рейдеров. Государство неустанно говорит о необходимости борьбы с рейдерством, однако до его искоренения ещё очень далеко. Несмотря на огромное разнообразие схем, применяемых рейдерами, тотальную коррупцию, равнодушие большей части общества и другие неблагоприятные факторы, необходимо отметить переход стратегической инициативы к государству. Далее рассмотрим факторы, повлиявшие на снижение активности рейдеров.

После принятия закона о банкротстве 2002 г., рейдерство не исчезло. Оно как бы «мутировало»: вместо одной излюбленной схемы появилось несколько более сложных, но не менее эффективных. Создаётся впечатление, что государство к этому было просто не готово и пребывало в растерянности. Что власть просто не знает, что делать дальше, но пытается создать видимость планомерной и бескомпромиссной борьбы с рейдерством. Вместо того чтобы закрепить успех первой крупной победы над ним и наносить точечные удары, в качестве поправок в законы, ещё более осложняя жизнь агрессорам, государство, видимо от безысходности, создаёт комиссии, устраивает совещания, круглые столы по проблеме рейдерства. Их общая цель: – «оказание помощи руководителям предприятий и трудовым коллективам в отстаивании своих законных прав на собственность, обеспечение взаимодействия работодателей с органами государственной власти в сфере противодействия противоправному поглощению и захвату предприятий, разработка предложений относительно совершенствования законодательства, что регулирует корпоративные правоотношения» [14]. Первая такая комиссия появилась при Общественном антикоррупционном комите-

те. Свои действия по борьбе с рейдерством, комиссия описывает так: «Следует признать, что в настоящее время для борьбы с рейдерством делается довольно многое. Ниже приведены и проанализированы три наиболее заметных направления антирейдерской деятельности в России...

1. Спасение утопающих – дело рук самих утопающих. Во многих регионах всё гуще идут семинары, школы, круглые столы и проч., обучающие собственников и менеджеров приёмам защиты от рейдера. Слушателям там дают, в общем-то, разумные советы по части методов самообороны.

2. Закрывать дыры в Законе о госрегистрации юридических лиц. Мы давно уже говорим о том, что некоторые положения этого закона породили целую отрасль безнаказанных грабежей, мы даже опубликовали («Эпидемия из “одного окна”», «Эксперт» № 39 за 2005 год) несколько простых, но неотразимых – и широко распространённых! – приёмов рейдерства, прямо опирающихся на эти положения.

3. «Антирейдерский» правительственный законопроект. Напомним вкратце: проект направлен на то, чтобы залатать хотя бы основные дыры в законах, сквозь которые хлещет вал рейдерства» [9].

Последовательно, 20 апреля 2006 г. создана «Комиссия по мониторингу и противодействию недружественным поглощениям предприятий при Торгово-промышленной палате Российской Федерации» [11]; 24 ноября 2010 г. – Межведомственная комиссия при Правительстве Санкт-Петербурга по вопросам экономической безопасности. Ещё одна комиссия существовала там же с 2006 г. [8]. В 2009 г. созданы комиссии по борьбе с рейдерством более чем в 30 субъектах Российской Федерации [15]. О результатах их работы не известно ничего, на региональных форумах посвящённых проблемам защиты от рейдерских атак их действия оцениваются как бездействие. А в Москве 1 августа 2008 г. вообще создан Московский городской штаб при правительстве Москвы по координации деятельности в области защиты юридических лиц и

индивидуальных предпринимателей от противоправных поглощений и завладения имуществом правами, который возглавил сам мэр Москвы Юрий Лужков. Цель штаба была весьма амбициозна: «не допустить ни одного случая рейдерства по отношению к малому бизнесу в столице» [7]. О результатах работы штаба лучше всего говорит статистика, приведённая газетой «Московский комсомолец»: «За 3 года в штаб обратилось более 350 предпринимателей. По результатам рассмотрения обращений было возбуждено 18 уголовных дел. В 16 случаях отменены постановления об отказе в возбуждении уголовного дела с направлением на дополнительную проверку» [10]. Восемнадцать уголовных дел (справедливости ради – не за 3, а за 2 года), следовательно, спасённых предприятий, много это или мало? Безусловно, даже одно предприятие для конкретного собственника это очень много, но для масштабов Москвы эти цифры смехотворны. Официальной статистики проявлений рейдерства не существует, неофициальная говорит о сотнях случаев попыток захвата предприятий в Москве в 2009 г.: «Главное Следственное управление (ГСУ) при ГУВД по Москве возбудило в прошлом (2009-м) году 245 уголовных дел» [7]. Эти данные сообщает Межрегиональная Общественная Организация содействия защите гражданских прав «Справедливость».

В России также существовали компании, специализировавшиеся на борьбе с рейдерством, правда, всего две: «Агентство антикризисных технологий и инвестиций «Фоэникс»» и «Группа Компаний «РосРазвитие»». «Компания «Агентство антикризисных технологий и инвестиций» (АНТИ) создана в 2000 г. За время своего существования компания успешно реализовала более 50 проектов, связанных с защитой собственности, разрешением корпоративных конфликтов, инвестиций в проблемные активы, сделками с проблемными активами» [4]. «Группа Компаний «РосРазвитие»» о своих заслугах ничего не сообщает, как и о дате своего создания, известно лишь то, что к 2005 г. компания уже существовала. На форумах, посвящённых

проблеме рейдерства, присутствует информация о её переупрофилировании.

У всех вышеназванных комиссий три функции: отстаивать права граждан на собственность, на основе полученного опыта предлагать государству законопроекты, направленные на борьбу с рейдерством и совместно с органами внутренних дел осуществлять контроль над рейдерами. Первая функция осуществляется крайне слабо, это видно из данных о проделанной работе, предоставляемых самими комиссиями. Вторая функция видится совершенно бессмысленной, если учесть тот факт, что государство отреагировало на них соответствующими изменениями в законодательстве лишь в 2009 г. Давно известно, что структуры, призванные осуществлять государственный контроль, приносят слабый, к тому же весьма ограниченный временный результат. Ещё в 1711 г. Пётр I ввёл институт фискалов, однако уже через некоторое время контролёры сами превратились во взяточников. Как мы видим, не одна из функций комиссий не работает на должном уровне, следовательно, они бесполезны.

Бороться с рейдерством государство начало лишь в 2002 г. Отправной точкой стал новый Закон «О банкротстве», ставший серьёзным ударом по преступному бизнесу. В связи с этим государство посчитало, что в сложившихся условиях с рейдерством способны справиться общественные организации. Однако подобный путь решения проблемы был совершенно неоправдан, так как агрессор практически всегда имеет подавляющее преимущество в административном, финансовом и интеллектуальном ресурсах. Таким образом, основным орудием защиты компаний перед лицом захватчика должен был стать, по сути, дружеский совет. Надо ли говорить о том, что этого слишком мало для отражения атаки. Важно понимать, что рейдерство – слишком доходный бизнес. Никакие комиссии, круглые столы и прочие подобные мероприятия и организации не способны с ним бороться. Чем прибыльней этот бизнес, тем больше чиновников, готовых

помочь рейдерам за вознаграждение. С рейдерством под силу справиться только государству, издав соответствующие законы. Все мероприятия по борьбе с рейдерством с 2002 по 2009 г. можно охарактеризовать словами журнала «Эксперт»: «Тема рейдерства – незаконного захвата предприятий и объектов недвижимости – стала хитом сезона. Собираются круглые столы, где эксперты судачат об этой напасти, и конференции, где народ пытается научиться друг у друга методам защиты от неё» [9].

#### ЛИТЕРАТУРА:

1. Арбитражник. Сравнение законов о банкротстве 1998 и 2002 гг. [Электронный ресурс] // Мой сайт: [Сайт]. [2011]. URL: <http://krahu-net.ucoz.ru/publ/2-1-0-1> (дата посещения 27.04.2011).
2. Арбитражник. Сравнение законов о банкротстве 1998 и 2002 гг. [Электронный ресурс] // Мой сайт: [Сайт]. [2011]. URL: <http://krahu-net.ucoz.ru/publ/2-1-0-1> (дата посещения 27.04.2011).
3. Арбитражник. Сравнение законов о банкротстве 1998 и 2002 гг. [Электронный ресурс] // Мой сайт: [Сайт]. [2011]. URL: <http://krahu-net.ucoz.ru/publ/2-1-0-1> (дата посещения: 27.04.2011).
4. Добро пожаловать на сайт Агентства антикризисных технологий и инвестиций! [Электронный ресурс] //Агентство антикризисных технологий и инвестиций: [Сайт]. [2007]. URL: <http://anti.ru/> (дата посещения: 27.04.2011).
5. Закон о банкротстве в России облегчил жизнь рейдерам [Электронный ресурс] //Антирейдер: [Сайт]. [2007]. URL: <http://antireider.msk.ru/reiderstvo---vchera--segodnya--zavtra/zakon-o-bankrotstve-v-rossii-oblegchil-jizn-reider.php> (дата посещения: 27.04.2011).
6. ИТАР-ТАСС. Президент РФ утвердил поправки о борьбе с рейдерством [Электронный ресурс] // «Российская газета» - издание Правительства РФ: [Сайт]. [2010]. URL: <http://www.rg.ru/2010/07/01/popravki-anons.html> (дата посещения: 26.03.2011).
7. Московские рейдеры лидируют в статистике МВД [Электронный ресурс] //Межрегиональная Общественная Организация содействия защите гражданских прав «Справедливость»: [Сайт]. [2010]. URL: <http://www.s-pravdooy.ru/stop-reyder/4865-2010-05-21-07-08-00.html> (дата посещения: 27.04.2011).
8. Неробеева Т. Неопознанное питерское рейдерство [Электронный ресурс] //Газета.Ru.: [Сайт]. [2007]. URL: <http://www.gazeta.ru/business/2008/04/29/2710102.shtml> (дата посещения: 27.04.2011).
9. Привалов А., Волков А. Рассуждение о рейдерстве по методе барона Кювье // Эксперт. 2007. №18. С. 12-16
10. Сироткина А. Отбились от рейдеров //Московский комсомолец. 2010. 11 окт.
11. Создана Комиссия по мониторингу и противодействию недружественным поглощениям предприятий // Бизнес-курс. 2006. № 3. С. 6
12. Федеральный закон от 8 января 1998 г. «О несостоятельности (банкротстве)», ст.3 п.1[Электронный ресурс] //Консультант Плюс: [Сайт]. [1998]. URL: <http://www.consultant.ru/online/base/?req=doc;base=LAW;n=36045> (дата посещения: 26.03.2011).
13. Федеральный закон от 8 января 1998 г. «О несостоятельности (банкротстве)», ст.5 п.2[Электронный ресурс] //Консультант Плюс: [Сайт]. [1998]. URL: <http://www.consultant.ru/online/base/?req=doc;base=LAW;n=36045> (дата посещения: 26.03.2011).
14. Шендеровский Ю.Е. Руководители Одесских предприятий создали комиссию по борьбе с рейдерством. [Электронный ресурс] //Бизнес Журнал: [Сайт]. [2011]. URL: <http://biz.zhzh.info/publ/4-1-0-61> (дата посещения :27.04.2011).
15. Antiraider\_ru Обзор состояния антирейда [Электронный ресурс] //Livejournal: [Сайт]. [2010]. URL: <http://antiraider-ru.livejournal.com/761.html> (дата посещения: 25.06.2011).

УДК 347

**Романов А.В.**

*Московский университет МВД России*

## К ВОПРОСУ О ПОНЯТИИ КОЛЛЕГИАЛЬНОГО ОРГАНА

**A. Romanov**

*Moscow University of the Interior Ministry of Russian Federation*

### THE NOTION OF COLLECTIVE AUTHORITY

*Аннотация.* Статья посвящена понятию коллегиального органа. Автором проведен анализ законодательной и доктринальной позиции по этому вопросу, представлены различные позиции. Роль коллегиальных органов в связи с либерализацией и демократизацией в обществе, с усложнением экономических и технических процессов все больше возрастает. Внимание уделено компетенции коллегиального органа, формированию воли юридического лица при принятии решений. Рассмотрены и выделены отличительные особенности коллегиального органа. Сделан вывод о возможности и необходимости правового регулирования деятельности органов юридических лиц, особенно коллегиальных.

*Ключевые слова:* коллегиальный орган, акционер, юридические факты, законодательная и доктринальная позиция, компетенция, легитимность решений, единый волевой акт, воля, собрание акционеров.

*Abstract.* The article is devoted to the concept of collective authority. The author analyzed the legislative and doctrinal attitudes to the issue and presented a variety of positions. The role of collective authorities is increasing under the conditions of social liberalization and democratization, as well as complication of economic and technological processes. The author focuses his attention on the competence of the collective authority and the formation of juridical person's will in taking decisions. The features of the collective authority were considered. The conclusion was made about the possibility and necessity of legal regulation of juridical persons' activity, viewing collective authority in particular.

*Key words:* collective authority, shareholder, jural facts, legal and doctrinal position, competence, legitimacy of decisions, united act of will, will, shareholders' meeting.

В Послании Федеральному собранию Президент РФ Д.А. Медведев отметил, что «созданные ... демократические учреждения должны укорениться во всех социальных слоях. Для этого, во-первых, нужно постоянно доказывать дееспособность демократического устройства. И, во-вторых, доверять все большее число социальных и политических функций непосредственно гражданам, их организациям и самоуправлению» [10]. В связи с либерализацией и демократизацией в обществе, со все возрастающей степенью сложности принимаемых решений, их многоаспектностью в исполнительных органах юридических лиц все большее значение приобретают решения коллегиальных органов. Также происходит усложнение экономических, технических и иных процессов, принимать решения единолично становится проблемно и все более рискованно, что опять подчеркивает, что роль коллегиальных органов в управлении юридическими лицами в будущем будет только возрастать.

С юридической точки зрения, актуальность понятия коллегиального органа так же очевидна, так как решения коллегиальных органов (корпоративные акты) являются необходимыми юридическими фактами в механизме возникновения, изменения или прекращения многих гражданских правоотношений. Законодательством РФ предусмотрено множество

видов юридических лиц (корпоративных образований), высшим органом управления, которых являются коллегиальные органы. В настоящее время наиболее практически значимыми являются следующие виды решений: 1) решения коллегиальных органов управления юридического лица (собраний участников, советов директоров и др [14, 15]); 2) решения собраний кредиторов при банкротстве [16]; 3) решения собственников общего имущества в многоквартирном доме [17]; 4) решения участников общей долевой собственности на земельные паи [18]; 5) коллегиальные органы управления (конференция представителей сотрудников, работников и обучающихся, общее собрание трудового коллектива и обучающихся, Ученый совет высшего учебного заведения, коллегиальные органы управления федеральных государственных образовательных учреждений высшего профессионального образования [13]).

Юридическая доктрина о решениях коллегиальных органов развивается неравномерно. Большое количество литературы посвящается вопросам решений общих собраний акционеров (В.В. Долинская «Акционерное право», В.В. Лаптева «Акционерное право», Д.В. Ломакина «Акционерное правоотношение»), в то время как решения других коллегиальных органов отошли на второй план [19]. Вместе с тем достижения юридической науки и практики в отношении решений общих собраний акционеров не всегда могут быть применимы и к решениям, принимаемым другими коллегиальными органами. К тому же наметилась тенденция по отставанию законодательства в этой сфере, правовая природа решений, принимаемых этими собраниями, досконально не изучена и, что самое главное, в большинстве не регламентирована. ГК РФ не дает определение органа юридического лица. Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (Концепция), подготовленная на основании Указа Президента Российской Федерации от 18 июля 2008 года № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса

Российской Федерации», основное внимание уделяет проблеме урегулирования такого вида юридических актов, как решения собраний (решения участников юридического лица, решения собственников, решения кредиторов в деле о банкротстве и некоторые другие).

Такой юридический акт, как решение, характеризуется в первую очередь тем, что он образуется даже в том случае, если против принятия этого решения голосовали некоторые лица, участвовавшие в его принятии. Таким образом, в отличие от односторонних сделок или договоров, для того чтобы решение получило силу, не требуется, чтобы воля была изъявлена всеми субъектами, которым предоставлено право принятия решения. Все это создает существенные проблемы (например, легитимность решений коллегиальных органов и её влияние на функционирование механизма гражданско-правового регулирования общественных отношений.) в правоприменительной практике, так как решения этих органов играют существенную роль в механизме гражданско-правового регулирования общественных отношений.

В условиях динамично развивающегося законодательства и правоприменительной практики можно с уверенностью констатировать недостаточный уровень разработанности вопросов, относящихся к тематике данной статьи. Проанализируем законодательную и доктринальную позицию по данному вопросу. Законодательная позиция указывает на следующее: в соответствии со ст. 53 ГК РФ юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через свои органы. В своей деятельности органы юридического лица должны руководствоваться законом, иными правовыми актами и учредительными документами; порядок их назначения или избрания также определяется законом и учредительными документами. Основными органами в юридическом лице являются коллегиальные. Существенной особенностью этих органов является то, что решение собрания как юридический акт является обязательным в силу

закона для всех участников собрания, в том числе и для тех, кто не принимал участия в собрании или голосовал против принятого решения.

Таким образом, юридическое лицо приобретает гражданские права и принимает на себя гражданские обязанности через что-то спорное и неоднозначное, что явно не способствует стабильности и порождает множество возможностей для действий мошеннического характера, подрывает доверие контрагентов. В литературе проблема органа юридического лица является одной из фундаментальных и, можно сказать, «вечных» проблем гражданского права. Однако это обстоятельство (ГК РФ не содержит определение органа юридического лица) никак не помешало развитию юридических лиц и даже возникновению специальной подотрасли гражданского права – корпоративного права, непосредственно призванной разрешать вопросы правового статуса коммерческих обществ, товариществ, кооперативов и других юридических лиц, основанных на началах членства. Однако ст. 50 ГК РФ наряду с коммерческими организациями выделяет и не коммерческие (потребительские кооперативы, общественные или религиозные организации (объединения), финансируемые собственником учреждения, благотворительные и иные фонды, другие формы, предусмотренные законом), изучение правового статуса которых отошло совсем на второй план. Хотя сегодняшняя действительность определяет необходимость более активного участия данной категории организаций в гражданском правовом обороте, а значит, более детального изучения. Выделение специальной подотрасли похвально, однако опять-таки говорит об односторонности развития доктрины гражданского права.

Вместе с тем бывает непросто разграничить случаи участия в обороте публично-правовых образований в целом, от имени которых выступают государственные органы, и случаи выступления от собственно имени самих государственных органов, которые имеют статус юридических лиц и обладают правом оперативного управления

на государственное (муниципальное) имущество. При выполнении возложенных на них управленческих, социально-культурных и иных функций государственные органы и органы местного самоуправления, будучи учреждениями, вступают в гражданские правоотношения с частными физическими и юридическими лицами, совершая гражданско-правовые сделки, которые обязывают непосредственно их самих как юридических лиц. Для того чтобы выяснить, кто является действительным субъектом конкретного правоотношения, нужно определить, в чьих интересах – публично-правового образования или юридического лица в форме финансируемого им учреждения – возникло данное правоотношение, в состав какого имущества включается результат товарообмена.

В теории под органом юридического лица понимают часть юридического лица, которая формирует и выражает волею его [3, 192; 4, 80; 8, 104]; лицо или совокупность лиц, уполномоченных в соответствии с законом, иными правовыми актами; или учредительными документами осуществлять управление деятельностью юридического лица, частью которого они являются [7, 114]; некую организационно оформленную часть юридического лица, представленную либо одним, либо несколькими физическими лицами, обладающую определенными полномочиями, которая посредством принятия специальных правовых актов реализует волю юридического лица [11, 123]; составная часть юридического лица и все действия, совершенные им в пределах его компетенции, рассматриваются как действия самого юридического лица и порождают для последнего соответствующие права и обязанности. Действия же органа, выходящие за пределы его компетенции, не создают для юридического лица прав и обязанностей. Орган не вправе заключать сделки, выходящие за пределы его компетенции, в принципе такие сделки не должны иметь силы [1, 144]. Профессор О.А. Красавчиков под органом юридического лица понимал полномочное должностное лицо (или группу таких лиц), осуществляю-

щее руководство данной организацией. Далее утверждается, что орган юридического лица точнее называть руководящим [12, 140]. Данное определение, как нам представляется, в современных условиях не вполне корректно, у юридического лица помимо руководящих могут быть и другие органы. Например, акционеры, принимающие участие в общем собрании акционеров, в большинстве своем должностными лицами не являются. Естественно, что должностным лицом не может являться и само общее собрание акционеров.

Согласно определению, предложенному И.В. Елисеевым, под органом юридического лица понимается лицо (единоличный орган) или группа лиц (коллегиальный орган), представляющих интересы юридического лица в отношениях с другими субъектами права без специальных на то полномочий (без доверенности) [2]. В данном случае имеется в виду только орган, который выражает волеизъявляющий орган. Каким же образом формируется эта воля? И если в единоличных органах более или менее с этим не возникает проблем, то формирование воли в коллегиальных органах проблема, изучаемая с самого момента появления этих органов и до наших времен. Одной из последних работ посвященной этой тематике в России является диссертационное исследование Вилкина Сергея Сергеевича «Гражданско-правовая природа волевых актов коллегиальных органов юридического лица», где автор делает очень актуальный вывод о том, что воля юридического лица в отличие от воли человека, недоступной для правового регулирования, подлежит необходимому воздействию со стороны объективного права и носит поэтому юридический характер. Единый волевой акт юридического лица включает в себя стадии, начиная от постановки задачи перед коллективом работников (аналог в психике человека – возникновение побуждения и предварительная постановка цели) до исполнения обязательства (аналог в деятельности человека – исполнение). Данная точка зрения, по нашему мнению, является наиболее верной в настоя-

щее время и еще раз подтверждает возможность и необходимость правового регулирования деятельности органов юридических лиц, особенно коллегиальных. Юридическая техника позволяет детально регламентировать процесс принятия решения коллегиальными органами с момента постановки задачи до исполнения обязательства, перечислить все условия необходимые для легитимности принимаемого решения. Все это будет способствовать защищенности как интересов членов юридического лица, так и потенциальных контрагентов и кредиторов юридического лица.

Отличительными особенностями коллегиального органа является следующее (и, соответственно, фактами, усложняющими деятельность этих органов):

- состав коллегиального органа, так как он состоит из группы физических лиц, которые принимают решение коллективно путем совместного обсуждения согласно определенной в законе и учредительных документах процедуре, в нем должно быть не менее двух членов. Впрочем, следует заметить, что Закон об Акционерных обществах не устанавливает количество членов органа общества. Исключение здесь сделано лишь для совета директоров (наблюдательного совета) – в случае некоторых акционерных обществ законом устанавливается минимальное число членов этого органа (абз. 2 п.3 ст. 66 ФЗ «Об акционерных обществах»). Лица, входящие в состав коллегиальных органов, как правило, избираются. Имеется специфика при формировании общего собрания акционеров, в общем собрании принимают участие акционеры и их представители. При этом максимальное число участников не ограничено, что создает существенные трудности для ОАО с большим количеством акционеров;

- компетенция коллегиального органа определяется учредительными документами и другими их внутренними документами юридического лица. Необходимо решить проблему источников правового регулирования отношений, связанных с созывом и



проведением общего собрания акционеров. Необходимо исключить прямо допускаемую в настоящее время возможность участия федеральных органов исполнительной власти в регулировании указанных отношений [9];

- легитимность решений, принимаемых коллегиальными органами, может проверить только суд (например, п.7 ст. 49 Закона об акционерных обществах), но необходимость дать оценку принятому коллегиальным органом решению, с точки зрения законности, может возникнуть не только у суда, но и у других государственных органов, а также контрагентов юридического лица и участников самого органа.

Основываясь на всем вышесказанном, можно сделать вывод, что наиболее точно современную действительность отражает определение, данное Н.В. Козловой: «органами юридического лица, как искусственного субъекта права, являются физические лица (единоличный управляющий, члены коллегиальных органов, иные лица), совершающие от имени этого субъекта фактические и юридические действия, которые становятся обязательными для юридического лица в силу наличия у данных физических лиц полномочий корпоративного характера, предоставленных им по решению учредителя (общего собрания учредителей, участников, членов) в соответствии с законом, учредительными документами юридического лица, договорами, а также сделками и/или индивидуальными правовыми (административными) актами [6,47]. Подводя итоги, следует обратить внимание законодателя на необходимость конкретизации понятия органа юридического лица и более детально регламентировать деятельность коллегиальных органов, в особенности условиям легальности работы этих органов, для чего рекомендуется на федеральном уровне закрепить иерархичность этих органов и основную компетенцию, так как доверять это учредителям представляется рискованным из-за возможной путаницы в учредительных документах и неосведомленности о них контрагентами и, как часто бывает в России, даже самими акционерами.

#### ЛИТЕРАТУРА:

1. Гражданское право России. Общая часть: Курс лекций / Отв. ред. О.Н. Садилов. М.: Юрист, 2001. 776 с.
2. Гражданское право: Учебник. Часть 1 / Отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. М.: ТК Велби, Изд-вр Проспект, 2005. 776 с.
3. Гражданское право: в 2 т. Том 1: Учебник / Отв. ред. проф. Е.А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М., Изд-во Бек, 1998. 820 с.
4. Гражданское право. Часть первая: Учебник / Под ред. А.Г. Калпина, А.И. Масляева. М., 1997. 465 с.
5. Зайберт, Ульрих. Законодательство ФРГ об обществах, основанных на объединении капиталов (АО и 000) // Основы немецкого торгового и хозяйственного права. М.: Изд-во «БЕК», 1995. 48 с.
6. Козлова Н.В. Гражданско-правовой статус органов юридического лица // Хозяйство и право. 2004. № 8. С. 42-60.
7. Комментарии к Гражданскому Кодексу Российской Федерации, части первой / Под ред. проф. Т.Е. Абовой и А.Ю. Кабалкина. Ин-т государства и права РАН. М., 2002. 874 с.
8. Комментарии к части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации для предпринимателей / Под общ. ред. В.Д. Карповича. М., 1995. 597 с.
9. Крапивин О.М., Власов В.И. Комментарии к Закону РФ «Об акционерных обществах». М.: Фонд «Правовая культура», 1998. 502 с.
10. Медведев Д.А. Послание Федеральному собранию Российской Федерации 5 нояб. 2008 г. [Электронный ресурс]. URL: [www.kremlin.ru/transcripts/1968](http://www.kremlin.ru/transcripts/1968) (дата обращения 1.05.2011).
11. Могилевский С.Д., Самойлов И.А. Органы управления хозяйственными обществами: Правовой аспект: Монография. М., 2001. 369 с.
12. Советское гражданское право. Т. 1 / Под ред. О.А. Красавчикова. М., 1985. 544 с.
13. Устав федерального государственного образовательного учреждения высшего профессионального образования Московского университета Министерства внутренних дел Российской Федерации, принят Конференцией представителей сотрудников, работников и обучающихся Московского университета МВД России, протокол № 1 от 20 апреля 2009 года [Электронный ресурс]. URL: [www.Mosu-mvd.com](http://www.Mosu-mvd.com) (дата обращения 01.05.2011г.)
14. Федеральный закон «Об акционерных обществах» Изд-во Омега-Л, 2008. 128 с.
15. Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью». Изд-во Рид Груин, 2011. 80 с.
16. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)». Изд-во Эксмо, 2011. 336 с.

17. Федеральный закон «Жилищный кодекс Российской Федерации». Изд-во Эксмо, 2011. 112 с.
18. Федеральный закон «Об обороте земель сельскохозяйственного назначения». Изд-во Эксмо, 2008. 24 с.
19. Хегай Е.М. Правовой статус общего собрания акционеров по российскому законодательству: порядок организации работы, принятия и обжалования решений. Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. 214 с.

## НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

### *Кафедра государственно-правовых дисциплин МГОУ в 2010-2011 гг.*

Общей темой научно-прикладного исследования кафедры является совершенствование системы подготовки студентов по государственно-правовым и гражданско-правовым специальностям (№ 01200305804), результатом которого являются монографии, научные статьи, учебники, учебные пособия, учебно-методические комплексы. Так, например, в 2010 г. преподавателями кафедры в рамках своих научных специализаций подготовлено и опубликовано 3 монографии, 2 учебника, 5 учебных пособий, 23 учебно-методических комплекса по дисциплинам кафедры, 18 научных статей (в т. ч. 14 – в изданиях ВАК), преподаватели выступили с докладами в 9 научных конференциях (в т. ч. 3-х международных).

Заведующий кафедрой доктор юридических наук, профессор Марченко М.Н. определяет основные направления научно-исследовательской деятельности кафедры. На заседаниях кафедры преподаватели периодически выступают с научными сообщениями по своим направлениям исследования, с отчетом о своей научной работе.

Марченко М.Н. возглавляет Ассоциацию юридических ВУЗов России, активно участвует в разработке государственной политики в сфере образования, в том числе развития юридической науки и юридического образования, принимает участие в совещаниях, проводимых Президентом РФ и Министерством образования и науки РФ по данным вопросам, является советником Конституционного суда РФ.

Профессор Марченко М.Н. является одним из ведущих специалистов в области общей теории права, теории государства и права. Известны в научных кругах его монографии по праву Европейского Союза, судебной власти и судейскому правосудию, источникам права. Он является руководителем авторского коллектива базового учебника по теории государства и права. Марченко М.Н. выступает с лекциями в зарубежных вузах, осуществляет научное руководство иностранными аспирантами.

Научные интересы д.и.н., профессора В.И. Козловской в свете научно-исследовательской работы кафедры и лекционных курсов, которые она ведет, связаны с историей и методологией юридической науки.

За истекший учебный год В.И. Козловская выступила с докладами:

– на X Международном конгрессе социальных наук, организованном Институтом социологии РАН и Российским государственным социальным университетом (РГСУ), на тему: «Категория свободы в философско-либертариистской концепции права» (ноябрь 2010 г.);

– на Международной конференции «История, политика, право в современном мире» на тему: «Геополитический подход и его роль в изучении всеобщей истории» (МГГУ имени М.А. Шолохова, ноябрь 2010 г.);

– на научно-методологическом семинаре Института всеобщей истории (ИВИ) РАН, посвященном разработке научной концепции учебника для гимназий «История Испании: от первобытности к современности» на тему: «Цивилизационно-ценностный подход и его потенциал в изучении истории Испании» (апрель 2011 г., Центр испанских исследований РГГУ). С учетом того, что 2011 г. объявлен в России Годом Испании, данный учебник готовится к печати под патронатом Посольства Испании в РФ. Профессор В.И. Козловская подготовила для обсуждения в ИВИ РАН и последующей публикации раздел «Испания в эпоху первобытности и античности».

С 2004 г. В.И. Козловская ежегодно имеет гранты Российского фонда фундаментальных исследований (РФФИ) и Российского гуманитарного научного фонда (РГНФ). В 2010 г. закончился руководимый ею исследовательский проект «Великие проливы древнего Средиземноморья: социально-экономический и мифолого-религиозный аспекты», результатом которого является сборник статей, подготовленный в качестве коллективной монографии участниками проекта. В сентябре 2011 г. он будет представлен в РГНФ в качестве издательского проекта. Для него В.И. Козловской подготовлена статья «Гибралтарский пролив и греческая колонизация Испании» (объем 2,5 п.л.).

В составе коллектива испанистов и по гранту РГНФ 2008-2010-х гг. В.И. Козловская приняла участие в подготовке раздела «История первобытной и античной Испании» и Хрестоматии к этому разделу для 3-томных «Очерков истории Испании». В сентябре текущего года этот труд будет представлен в РГНФ для его публикации в издательстве «Наука» в качестве издательского проекта (объем 6,5 п.л.).

Самостоятельное место в НИР профессора В.И. Козловской занимает ее многолетнее сотрудничество (начиная с 1991 г.) с академическим Институтом истории Испании. Она – участник международных научных конкурсов испанистов и, как победитель, совершила 5 научных поездок в Испанию и 5 – в качестве приглашенного профессора для чтения лекций по тематике индивидуальной научной работы для студентов двух ведущих университетов Мадрида – Комплутенсе и Карла III. С 2006 г. она – член международных научных проектов по изучению различных аспектов истории, культуры и права античной Испании. Летом 2011 г. ей предстоит промежуточный отчет в Мадриде по «проекту 2011-2013 г.г.» и выступление на научном семинаре по вопросам методологии научного исследования указанной грантовой темы.

В России В.И. Козловская – член Ассоциации испанистов и Центра испанских исследований РГГУ. Профессор В.И. Козловская имеет около 140 научных публикаций, в том числе 16 зарубежных. За 2010-2011 учебный год ею опубликовано 7 научных работ, в том числе в изданиях ВАК.

Кандидат юридических наук, доцент Холодков И.В. руководит научной работой студентов, возглавляет научно-студенческое общество при кафедре, проводит заседания НСО, совместные научные конференции с участием слушателей-иностранцев юридического факультета Военного университета Министерства обороны РФ.

Холодков И.В. является представителем военно-юридического образования и военно-юридической научной школы. Научными направлениями его деятельности являются государственная, в т. ч. военная служба, правовой статус государственных служащих и правовые гарантии его реализации, права человека и гражданина и их защита, защита прав граждан в сфере исполнительной власти, обращения граждан в государственные органы и органы местного самоуправления, юридическая служба государственного (муниципального) органа и основные направления ее правовой работы, право жалобы граждан и способы его реализации, судебная защита прав граждан. Имеет более 30 научных, учебных и учебно-методических публикаций. Является соавтором научно-практического комментария к Закону РФ «Об обжаловании в суд действий и решений, нарушающих права и свободы граждан», учебника «Правовая работа в Вооруженных Силах РФ». Периодически привлекается в качестве эксперта по аттестации государственных гражданских служащих Московской области.

В феврале 2011 г. выступил на международной российско-германской научной конференции «Правовая система России», проведенной в МГОУ.

В 2010-2011 учебном году кафедра принимала активное участие в обсуждении вопросов совершенствования системы образования. Основное внимание было сосредоточено на правовом сопровождении образовательных реформ. Данная тема поднималась на международной научно-практической конференции «Социально-политические, историко-правовые

и экономические проблемы России в условиях современной глобализации», состоявшейся 21 февраля 2011 г. Кандидат исторических наук, доцент Данченко Е.В. выступила с докладом «Проблемы модернизации системы образования России: правовые аспекты». В продолжение разработки данной проблематики Данченко Е.В. приняла участие в работе «круглого стола», организованного Московской областной думой 20 апреля 2011 г. «Проблемы законодательства в сфере науки, образования и инноваций». В настоящее время пресс-служба Мособлдумы готовит материалы «круглого стола» к печати. По итогам «круглого стола» были сформулированы законодательные предложения для представления в Государственную думу Федерального собрания РФ. Данченко Е.В. планируется исследование правовых вопросов организации и развития юридического образования в России.

Основными направлениями научно-исследовательской деятельности кафедры в рамках изучаемых правовых дисциплин являются:

– по конституционному праву – проблемы реализации отдельных конституционных прав граждан – в частности права на образование, на здравоохранение;

– по муниципальному праву – анализ предметов ведения и полномочий муниципальных образований с точки зрения эффективности их реализации;

– по теории государства и права – соотношение международного и национального права, конвергенция романо-германской и англо-саксонской правовых систем, статус юридического лица в публичном праве, историко-теоретические и правовые аспекты Европейского Союза;

– по избирательному праву и процессу – проблемы совершенствования регионального законодательства о выборах; проблемы правового регулирования порядка проведения муниципальных выборов;

– по административному праву и процессу – государственное управление и исполнительная власть; формы и методы государственного управления; государственная служба; административно-правовой статус субъектов государственного управления; права граждан в сфере исполнительной власти, их защита и правовые гарантии реализации; обеспечение законности в государственном управлении; административные правонарушения и административная ответственность; административный процесс и административные производства;

– по историко-правовым дисциплинам – история правового регулирования социально-экономических процессов в России; правовые системы тоталитарных государств.

В настоящее время в условиях перехода к деятельности в соответствии с новыми образовательными стандартами коллектив кафедры разрабатывает учебно-методическое и научно-методическое обеспечение преподаваемых и новых вводимых учебных дисциплин на основе разработанных компетенций и требований к обучающимся различных уровней получаемого юридического образования.

## НАШИ АВТОРЫ

**Бабичева Марина Михайловна** – аспирант кафедры гражданского права ФГАОУ «Южный федеральный университет», ведущий юрисконсульт Департамента управления делами ФГУ «Государственная регистрационная палата при Министерстве юстиции Российской Федерации»; e-mail: marinanbab@list.ru.

**Батиев Левон Владимирович** – кандидат юридических наук, доцент, заведующий лабораторией правовых исследований Института социально-экономических и гуманитарных исследований Южного научного центра Российской академии наук; e-mail: batiev@ssc-ras.ru.

**Богунова Ольга Викторовна** – кандидат исторических наук, доцент кафедры истории государства и права Юридического института Сибирского федерального университета; зав. отделением юриспруденции Юридического института СФУ; e-mail: Tais508@yandex.ru.

**Гаприндашвили Роланди Роландович** – аспирант Российского государственного социального университета; e-mail: rolbek@mail.ru.

**Гольшев Вадим Григорьевич** – кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Московского государственного областного университета; e-mail: ciwulist@rambler.ru.

**Гольшева Антонина Владимировна** – декан юридического факультета Московского института предпринимательства и права; e-mail: privatpravo@rambler.ru.

**Дементьев Владимир Ефремович** – соискатель Пограничной академии; преподаватель кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин Московского нового юридического института; e-mail: dve@mnu.ru.

**Корнеев Никита Михайлович** – аспирант кафедры уголовного права Национального исследовательского университета Высшая школа экономики; e-mail: korneev.nikita@mail.ru.

**Кусов Геннадий Владимирович** – кандидат филологических наук, старший преподаватель кафедры политологии и права Кубанского государственного технологического университета; e-mail: belokurs@yandex.ru.

**Мачковский Леонид Григорьевич** – доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин Московского государственного областного университета; e-mail: machkovsky@rambler.ru.

**Новиков Павел Сергеевич** – аспирант кафедры новейшей истории России Московского государственного областного университета; e-mail: Jozev.s@yandex.ru.

**Романов Алексей Викторович** – адъюнкт Московского университета МВД России; e-mail: romanoffalesha@yandex.ru.