

**ДОНИШГОҲИ МИЛЛИИ ТОҶИКИСТОН
ТАДЖИКСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ФАКУЛТЕТИ ҲУҚУҚШИНОСӢ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ**

ПРАВОВАЯ ЖИЗНЬ

ҲАЁТИ ҲУҚУҚӢ

Посвящается 25 –летию созыва судьбоносной XVI сессии Верховного
Совета Республики Таджикистан

№ 3 (19)
2017

ДУШАНБЕ

Научно-информационный журнал «**Правовая жизнь**» (**Ҳаёти ҳуқуқӣ**) создан в 2013 г. и перерегистрирован в Министерстве культуры Республики Таджикистан (свидетельство № 008/МЧ-97 от 03.07.2017г.) и Международным центром ISSN (ISSN 2307-5198).

Журнал в 2015 г. был аккредитован в Российском индексе научного цитирования (РИНЦ).

Июль – сентябрь 2017, № 3 (19)

Учредитель: Таджикский национальный университет (юридический факультет)

Главный редактор: Ш.К. Гаюров, доктор юридических наук, профессор

Редакционная коллегия:

Тахиров Ф.Т., академик АН РТ, доктор юридических наук, профессор
Махмудов М.А., академик АН РТ, доктор юридических наук, профессор
Малько А.В., доктор юридических наук, профессор (РФ)
Муртазакулов Дж.С., доктор юридических наук, профессор
Сативалдыев Р.Ш., доктор юридических наук, профессор
Шарипов Т.Ш., доктор юридических наук, профессор
Насриддинзода Э.С., доктор юридических наук, профессор
Диноршоев А.М., ответственный секретарь, доктор юридических наук, профессор
Сафарзода Б.А., зам. главного редактора, доктор юридических наук, профессор
Рахмон Д.С., кандидат юридических наук, доцент
Золотухин А.В., доктор юридических наук, профессор
Раджабов М.Н., кандидат юридических наук, доцент

Научное редактирование и корректура: Сафарзода Н.Р.

Подписной индекс журнала: **77735**

Журнал выходит один раз в три месяца на русском языке

Адрес редакции: 734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, проспект Рудаки, 17.

Тел. и иные координаты связи: (+992 37) 221 77 11, 224 65 03, www.tnu.tj,
www.law.tj, www.pravovayazhizn.tj. E-mail: tgnu@mail.tj.

©Таджикский национальный университет, 2017

© Коллектив авторов, 2017

СОДЕРЖАНИЕ

I. ЖИЗНЬ, ОБЩЕСТВО И ГОСУДАРСТВО

Сативалдыев Р. Ш. Динамика функциональной деятельности государства в условиях новых информационных вызовов и угроз5

Бободжонзода И. Х. Правовые аспекты кодификации законодательства Республики Таджикистан о здравоохранении23

Сафиева М. Историко - правовая эволюция уголовно-процессуального института свидетеля.....39

Гадоев А. Идеи возникновения государства в учениях Платона, Аристотеля и Фараби.....56

II. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

Диноршоев А. М., Салохидинова С. М. Понятие и содержание экономического суверенитета, и его обеспечение в условиях глобализации.....68

Павленко Е. М. Политическая культура и культура прав человека: аспекты соотношения и взаимосвязи..... 75

Сулаймонов М. С. Понятие и классификация полномочий Президента Республики Таджикистан.....86

III. МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Кодиркулов Х. Р. Применение принципа наиболее тесной связи в сфере трансграничных трудовых отношений.....94

Саломов И. И. Соотношение оговорки о публичном порядке и других категорий, ограничивающее применение норм иностранного права.....99

IV. УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

Абдуллоев П. С. Международное сотрудничество в уголовно – процессуальном законодательстве постсоветских стран: опыт стран Закавказья и Прибалтики.....112

Мирзоахмедов Ф. А., Халиков Ш. Л. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью при отягчающих обстоятельствах.....	126
Носирзода М. Б., Хабибова Б. Х. Осмотр места происшествия.....	139
Раджабов К. Д. Вымогательство по уголовному законодательству зарубежных стран.....	145

V. ГРАЖДАНСКОЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

Золотухин А. В. Правовое регулирование договора водоснабжения.....	152
Бозоров Р. Б. Определяющие факторы инвестиции	157
Сангинов Д. Ш. Понятие услуги в теории гражданского права.....	163

VI. ПОСТУПИВШИЕ РЕЦЕНЗИИ

Султонова Т. И. Реклама и потребитель. Рецензия на монографию Мавлоназарова О. А. «Право потребителей на надлежащую рекламу и его защита по законодательству Республики Таджикистан». – Душанбе: «ЭР-граф», 2016. – 176с.....	171
---	-----

VII. ПРАВИЛА ДЛЯ АВТОРОВ

I. ЖИЗНЬ, ОБЩЕСТВО И ГОСУДАРСТВО

САТИВАЛДЫЕВ Р. Ш.*

ДИНАМИКА ФУНКЦИОНАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ГОСУДАРСТВА В УСЛОВИЯХ НОВЫХ ИНФОРМАЦИОННЫХ ВЫЗОВОВ И УГРОЗ

Калидвожаҳо: иттилоот, таҳдидҳо ва хатарҳои иттилоотӣ, амнияти иттилоотӣ, ҳимояи амнияти иттилоотӣ, технологияҳои иттилоотӣ, аслиҳаи иттилоотӣ.

Ключевые слова: информация, информационные вызовы и угрозы, информационная безопасность, защита информационной безопасности, информационные технологии, информационное оружие.

Keywords: information, information call and threats, information safety, protection to information safety, information technologies, information weapon.

Переход к информационному обществу является доминирующей тенденцией развития человеческой цивилизации в XXI веке. Она протекает высокими темпами и глобально. Ни одна страна мира не может успешно развиваться вне указанной тенденции, за рамками глобального информационного пространства, в частности, без применения информационно-коммуникационных технологий. Одновременно на фоне информационных вызовов и угроз ни одна страна не может быть безучастной к обеспечению собственной информационной безопасности.

Информационное общество является новой моделью развития человечества на XXI век¹. Неотъемлемым его компонентом являются, разумеется, информационные и коммуникационные технологии (СМИ, Интернет, мобильная связь и др.). Однако их роль в современном обществе неоднозначная. Информационно - коммуникационные технологии используются ныне в различных целях. Можно обозначить следующие сферы активного применения информационно-коммуникационных технологий: они служат основой научно-технического, информационно-технологического

*Доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права юридического факультета Таджикского национального университета. Телефон: 901000770.

¹Об информационном обществе см.: Зиновьев А. А. На пути к сверхобществу. – М.: ЗАО Изд.-во Центрполиграф, 2000; Кастельс М. Информационная эпоха: экономика, общество и культура. – М., 2000; Концепция формирования информационного общества в России – Институт развития информационного общества – <http://www.iis.ru/index.html>; Лукина Н. П. Информационное общество: состояние и перспективы социально-философского исследования // Открытый междисциплинарный электронный журнал «Гуманитарная информатика» – <http://huminf.tsu.ru/e-jurnal/about/index.htm>; Моисеев Н.Н. Информационное общество: возможность и реальность // Информационное общество: Сб. – М.: ООО «Издательство АСТ, 2004. – С. 444-450; Осипов, Г. В. Перспективы социокультурной динамики и партнерства цивилизаций / Осипов Г. В., Кузык Б. Н., Яковец Ю. В. Перспективы социокультурной динамики и партнерства цивилизаций. – М.: ИНЭС, 2007. – С.264 – 265 и др.

развития общества, оказывают кардинальное влияние на социально-экономические, политические, культурно-духовные отношения; они гарантируют информационные права человека, обеспечивают свободную деятельность человека в информационной сфере; информационные технологии составляют государственный информационный ресурс и активно используются в деятельности государства, государственных органов, служб и учреждений, в государственном управлении. Ныне деятельность любого государства невозможно представить без применения информационных ресурсов. Формирование электронного правительства, переход к цифровой экономике, эффективное высокотехнологическое государственное управление, государственные информационные услуги требуют активного применения информационно-коммуникационных технологий; информационные технологии используются в качестве информационного оружия с целью оказания идеологического, психологического, мировоззренческого воздействия на сознание, волю и поведение людей, манипулирования общественным сознанием. В этом контексте информационное оружие представляет информационную угрозу национальной безопасности, а с учетом активизации глобальных кибератак так же и угрозу глобальному информационному пространству.

Следует обратить внимание и на политический аспект применения информационно-коммуникационных технологий – информационной составляющей государственной власти. Государственная власть в информационном обществе может эффективно реализовываться с применением информационно-коммуникационных технологий, с целью активного государственно-информационного воздействия на сознание и поведение собственных граждан, их отгораживания от глобальной информационно-культурной экспансии, противодействия глобальным информационным вызовам и угрозам.

С учетом данного обстоятельства, особенно на фоне информатизации государственного управления в литературе активно продвигается идея самостоятельности информационной власти. По мнению ряда авторов, информационная власть обладает самостоятельным статусом наравне с административной, политической, экономической властью¹.

В рамках информационного общества совершенствуются информационные технологии. Наглядным тому примером служит появление новых средств массовых коммуникаций, в частности, новых медиа, к которым относятся: конвергентные СМИ, сетевые издания, мобильное телевидение, сайты, порталы, социальные сети, блоги, веб-сервисы в сети Интернет. Быстрыми темпами формируются новые информационно-

¹Комаровский В.С., Анохин М.Г. Технология лоббистской деятельности. // Эффективные технологии в системе государственного и муниципального управления. Майкоп. – Ростов н/Д: Изд.-во СКАГС, 1999. - С.195; Пугачев В.П. Российское государство: попытка политологического аудита // Власть. - 1997. - №12. - С.15; Почепко В.В. Рациональность политической власти и ее информационные технологии (постановка вопроса) // Рациональный выбор в политике и управлении. – С.-Петербург: Изд.-во СПГУ, 1998. – С.137.

коммуникативного общения: блоги, социальная сеть, веб-сервисы, хостинги, домены, деловые сети и др.

Негативные последствия, в том числе угрозу информационной и национальной безопасности, культурно-духовным ценностям несет с собой также Интернет. К ним, например, относятся: распространение непристойных материалов, подрывающих моральные ценности и устойчивости общества; культурная экспансия; пропаганда радикальных и экстремистских идей; вербовка в террористические организации; ведение виртуальных азартных игр с целью изъятия денег; распространение антиконституционных идей с целью смены политического режима, дестабилизации общества; пропаганда национальной, религиозной, расовой вражды; кибертерроризм (распространение инструкций о создании взрывчатых, наркотических веществ, оружия); манипулирование общественным сознанием; подрыв имиджа государства и др.

Противодействие Интернет-угрозе составляет содержание функциональной деятельности государства. Решение данной задачи предполагает принятия комплекса правовых, организационных, финансовых, культурно-духовных, политических, социальных мер. Среди них востребованными являются: эффективное правовое регулирование отношений в сети Интернет; выстраивание государственной информационной политики; государственно-правовое воздействие на информационно-коммуникационные отношения; создание специальных властных структур с целью контроля в сети Интернет; совершенствование государственного управления в сфере информации и информатизации общества; формирование и расширение государственных информационных ресурсов; информатизация деятельности государственных органов; противодействие информационным угрозам в сети Интернет; повышение уровня и качества информационных знаний; защита национальных интересов, культурно-духовных традиций, моральных ценностей.

Полезным для Республики Таджикистан (РТ) является опыт ряда стран по разработке кодексов «информационной этики» в Интернете с участием государственных и негосударственных органов и организаций¹. Ценным является также сложившийся в ряде стран опыт по правовому регулированию сети Интернет. Например, в США осуществляется государственно-правовое регулирование сферы защиты персональной информации в Интернете, принимаются меры по обеспечению родителей специальными средствами контроля над содержанием информации в сети Интернет, к которой имеют доступ дети, а также разработаны проекты законов о защите персональной информации в Интернете, о безопасности и свободе через шифрование, о семейном доступе к Интернету². Ряд авторов обосновывают идеи о необходимости разработки типовых юридических норм

¹Засурский Я.Н. Регулирование и саморегулирование сети Интернет: европейские документы и опыт // Информационное общество. – 2000. - № 4. - С. 32-33.

² <http://thomas.loc.gov>

для всех стран, о провозглашении Интернета безналоговой зоной, о формировании глобальной коммерческой инфраструктуры¹.

Однако решить проблему глобального правового регулирования сети Интернет крайне сложно, в первую очередь, из-за огромного объема информации. Это признают многие зарубежные исследователи². Не удастся также создать реальные преграды для переступней деятельности хакеров. Так, в октябре 1998г. было осуществлено преступное проникновение в Агентство информационных систем обороны США и похищено операционное программное обеспечение, необходимое для контроля военных коммуникационных сетей. Другим примером компьютерного взлома может служить проникновение 22-летнего канадца Джейсона Мьюхини в абонентский пункт NASA, в результате чего ведомству пришлось создавать этот пункт заново и полностью заменить систему его безопасности. Нанесенный ущерб при этом, даже по самым скромным подсчетам, составил более чем 70 тыс. долл.³.

Проблема обеспечения информационной безопасности активно решается на международном уровне. Например, на совещании министров внутренних дел и юстиции стран большой «восьмерки» были разработаны меры борьбы с компьютерными преступлениями, в частности, по созданию новых способов отслеживания атак на компьютерные сети для выявления хакеров. В 1998-2001 гг. на Генеральной Ассамблее ООН приняты 4 резолюции, в частности, «Достижение в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности»⁴.

Угрозу глобальному информационному пространству несут кибератаки. Одна из масштабных в истории кибератак была осуществлена 12-13 мая 2017г., когда по всему миру стали фиксироваться заражения персональных компьютеров и серверов вирусом-шифровальщиком Wanna-Cry. Кибератаке подверглись информационные системы более 70 стран - Великобритании, США, Китая, России, Испании, Италии, Вьетнама, Тайваня, Германии, Португалии, Турции, Украины, Казахстана, Индонезии, Японии, Филиппин и др.⁵ 27-28 июня 2017 г. по многим странам распространился компьютерный вирус-вымогатель Petya.A. Он поразил компьютеры предприятий, банков и правительственных структур США, Европы, Израиле, России, Украины, Индии, Китая и других стран⁶.

¹Бачило И.Л. Копылов В.А. Есть ли основания для создания отрасли «Информационное право» // Информационное общество. – 1999. - № 6. - С. 49-50; Жданов В.С., Хабаров В.С. Электронная коммерция // Информационное общество. – 1999. - № 5. - С. 42; Мелюхин И.С. Информационное общество: истоки, проблемы, тенденции развития. - М., 1999. - С. 106; Соловьяненко Н.И. Правовые условия для электронной коммерции // Информационное общество. – 2000 - № 4. - С. 40-42.

² Мелюхин И.С. Регулирование Интернета // Мелюхин И.С. Информационное общество: истоки, проблемы, тенденции развития. - М., 1999. - С. 148-156.

³ Хакеры атакуют американскую систему обороны. // Конфидент. – 1998. - № 3.

⁴Чернов А.А. Становление глобального информационного общества: проблемы и перспективы. – М., 2003. С. 90-91.

⁵ <http://www.politonline.ru/interpretation/22890331.html>

⁶ <http://www.dw.com/ru>

Информационные угрозы способны подрвать национальную безопасность и РТ. Так, в 2016г. в РТ было выявлено и закрыто более 200 сайтов экстремистского содержания¹. С начала 2017 г. в стране заблокированы 78 сайтов террористических и экстремистских организаций. В структуре МВД РТ созданы специальные подразделения по борьбе с киберпреступностью².

Наряду с Интернетом одним из важных институтов информационного общества являются средства массовой информации (СМИ). Их роль по мере развития информационного общества будет, несомненно, возрастать. При этом следует учитывать смену функций СМИ в информационном обществе. В литературе, например, выделяются следующие функции современных СМИ: 1) информационная (распространение сведений о событиях, происходящих в обществе и в мире, их оценка, формирование мнения о политических событиях в стране и за рубежом); 2) образовательная функция (распространение знаний, позволяющих адекватно оценить сообщение и правильно ориентироваться в потоке информации); 3) функция социализации (усвоение политических норм, ценностей и образцов поведения); 4) функция контроля и критики; 5) функция выражения различных общественных интересов, конструирования и интеграции различных политических субъектов. Указанные функции СМИ обеспечивают осуществление производственной мобилизационной функции, в частности, «политической мобилизации» общественности, побуждения людей к политическим действиям или сознательному бездействию³.

Указанные функции СМИ модернизируются по мере совершенствования традиционных и создания новых информационных технологий. Активное использование информационно-коммуникационных технологий обеспечивает эффективность СМИ и их новых функций. Расширение возможностей СМИ влияет на деятельность государства, сознание, волю и поведение огромных масс. К примеру, современные СМИ способны быстро и эффективно мобилизовать массы по достижению определенных политических и идеологических целей, ориентировать граждан на соответствующие действия по оказанию влияния на политические решения, оказывать активное, массовое информационное воздействие на население, формировать общественное мнение. СМИ способны также дезинформировать общественное сознание, активно и в определенных целях манипулировать им. Ярким тому примером могут служить «цветные революции», осуществленные в ряде стран по заранее намеченному сценарию с целью смены политического режима.

¹ Выступление Генерального прокурора РТ на заседании Маджлиси милли Маджлиси Оли РТ от 16 февраля 2017 г.: [электронный ресурс]: режим доступа: <https://asiaplus.tj>; (дата обращения 17.02.2017г.).

² Выступление Министра внутренних дел РТ на отчетной пресс-конференции 21 июля 2017 г.: [электронный ресурс]: режим доступа: <http://nm.tj/society/47426>; (дата обращения 22.07.2017г.).

³ Пугачев В.П. Средства массовой коммуникации в современном политическом процессе // Вестник Московского университета. Серия 12: Политические науки. – 1995. - №5.

На фоне активизации деятельности СМИ и модернизации их функций государство обязано предпринимать необходимые меры по противодействию информационной угрозе, которая распространяется через СМИ. Для решения данной задачи необходимо принять меры по формированию и защите государственных информационных ресурсов, информационному обеспечению системы государственных органов, их эффективной информационной деятельности, обеспечению качества информационной подготовки государственных служащих, повышению их информационных знаний.

СМИ способны использовать различные средства с целью манипулирования общественным сознанием. В качестве таких средств могут быть использованы различные каналы психологического и идеологического воздействия. В литературе различаются психологическое и рациональное манипулирование общественным сознанием. Психологическое манипулирование направлено на вызов обратной автоматической реакции, а при рациональном манипулировании используются такие формы, как сокращение количества доступной информации, использование преднамеренного утаивания информации, предоставление тенденциозной информации; информационная перегрузка¹.

Современные информационные технологии, особенно сетевые технологии способны оказывать активное и эффективное воздействие как на общество в целом, так и на общественные процессы. Они обладают также возможностью трансформировать данные процессы. Все это становится возможным в рамках виртуального пространства. При этом виртуальное пространство безгранично, не знает границ. Оно объединяет людей, которые не связаны общей территорией, определенным местом проживания. Виртуальное пространство формируется в глобальном, планетарном масштабе, не учитывает национальную принадлежность, национальные интересы, принадлежность людей к определенному типу культуры и геополитической общности. Можно согласиться с М.С. Григорьевым, который допускает возможность «переупорядочивания» и «фрагментирования» общества новым образом в рамках виртуального общения².

В силу преследования со стороны СМИ частных интересов подрывается объективность информации. Это ярко проявляется при выражении через СМИ частных и корпоративных интересов определенного круга лиц³. Усиление роли телевидения и других СМИ породило такие проблемы, как утрата основной функции вещания, нивелирование национальных культур, коммерциализация вещания и снижение его качества,

¹ Пую А.С. Философия манипулирования и технология «публич рилейшнз» // Рациональный выбор в политике и управлении. – С.-Петербург: Изд.-во СПбГУ, 1998. – С.185.

² Григорьев М.С. Политические коммуникации в «век информации». // Политическое управление: Сборник научных трудов кафедры политологии и политического управления. – М.: Изд.-во РАГС, 1998.

³ Музилев В., Незнамов В. Средства массовой информации как орудие политики // Власть. – 1997. - №12 – С.78.

трансграничное вещание, осуществляемое на неограниченный круг лиц потенциально неограниченного числа государств¹. Следует добавить также проблему подрыва формирования общественного мнения, манипулирования общественным сознанием, использования СМИ в узкополитических целях.

Информационно-коммуникационные технологии используются также для целей информационно-психологического воздействия на другие страны и народы². Информационное противоборство осуществляется с целью оказания информационного воздействия на системы управления других государств и их вооруженных сил, на политическое и военное руководство и общество в целом, информационную инфраструктуру, средства массовой информации посредством применения комплекса технических средств, методов и технологий³. Информационное воздействие может быть направлено также против системы обороноспособности, закрытой информации, банковско-финансовой системы, систем навигации – объектов, составляющих национальную безопасность государства⁴. Хакерские атаки осуществляются с целью проникновения в информационные системы и последующего повреждения⁵.

В процессе информационного воздействия используются: компьютерные вирусы, программные закладки, средства подавления информационного обмена, фальсификация информации, средства нейтрализации тестовых программ, различного рода ошибки, сознательно вводимые в программное обеспечение объекта⁶. Информационные сети используются в террористических и других целях, например, с целью осуществления кибератак на деловые центры обработки информации, на банковские учреждения, повреждения финансовой системы посредством применения СВЧ-излучения, а также подрыва доверия общества к современным технологиям денежного рынка⁷.

Информационные технологии активно используются также с целью культурной экспансии, подрыва духовных устоев общества, его моральных ценностей. Следует поддержать мнение К.К. Колина о том, что переход к информационному обществу несет серьезные угрозы разрушения

¹ Минбалеев А.В. Теоретические основания правового регулирования массовых коммуникаций в условиях развития информационного общества: автореф. дис...док. юрид. наук. – Челябинск, 2012. – С. 17.

² О понятии «информационная война» и формах ее проявления см.: Гриняев С. Концепция ведения информационной войны в некоторых странах мира // Зарубежное военное обозрение. – № 2. – 2002; Калиновский О.Н. «Информационная война» – это война? // Военная мысль. 2000. – №1; Расторгуев С.П. Информационная война как целенаправленное информационное воздействие информационных систем // Информационное общество. – № 1. – 1997. – С. 64-66; Черч У. Информационная война // Международный журнал Красного Креста: сб. ст. – 2000. – С. 49-61.

³ Смирнов А.И. Российская дипломатия и информационные технологии // Внешнеполитическая информация и современная дипломатия. Сборник лекций и статей преподавателей кафедры массовой коммуникации и связей с общественностью ДА МИД России; под ред. Ю.Б.Кашлева. - М., 2001. - С. 52.

⁴ Короткий Т.Р., Коваль Д.А. Понятие информационной войны в международном праве // Альманах международного права. Вып. 2. – С. 331-343.

⁵ Там же. – С. 337.

⁶ Расторгуев С.П. Формула информационной войны. - М., 1999. – С. 61; Черешкин Д.С, Смолян Г.Л., Цыгичко В.Н. Реалии информационной войны // Защита информации. - «Конфидент». - №4. - 1996.

⁷ Белая книга Российских спецслужб. — М.: «Обозреватель». 1996. – С. 81.

накопленных духовных, культурных ценностей и нравственных идеалов за счет социальной маргинализации и разрушения личности при постоянном уходе от действительности в виртуальную реальность¹.

В таких условиях на передний план выходит проблема защиты и сохранения национальной культуры. Как отмечает И.В. Соколова, «информатизация общества должна иметь своей целью сохранение и развитие национального способа мышления, ментальности, позволяющей эффективно познавать, моделировать и прогнозировать социальные процессы на базе возможностей, предоставляемых новыми информационными и коммуникационными технологиями, она должна органически вписываться в совокупную систему социальной деятельности, интенсифицируя ее»².

Защита информационной безопасности требует создания национальной информационной инфраструктуры. В США, Японии и странах Западной Европы программы создания национальных информационных инфраструктур разрабатываются специализированными уполномоченными органами власти. Они отражают юридические, экономические и технологические аспекты и являются практической основой национальной информационной политики этих стран.

Первостепенная роль в обеспечении информационной безопасности отводится, разумеется, государству. Оно располагает необходимыми для этого ресурсами и возможностями. В то же время развитие информационно-коммуникационных технологий служит вызовом современному государству. Государство способно эффективно решать задачи в сфере информационной безопасности при условии обладания им самим необходимыми информационными ресурсами. Государство заинтересовано «в формировании и развитии национальных информационных ресурсов и национальной информационно-коммуникационной инфраструктуры»³. Задачи государства в информационной сфере могут успешно решаться в рамках государственной информационной политики, в частности, таких ее направлений, как государственная политика в сфере информационной безопасности, в сфере формирования информационного законодательства и др.⁴

¹ Колин К.К. Наука для будущего: социальная информатика. // Информационные ресурсы России. – 1995. - №3.

² Соколова И.В. Информатизация общества как объект социологического общества // Социальные проблемы российского общества. Ученые записки. – 2008. - № 4. - С. 20-26.

³ Концепция формирования и развития единого информационного пространства России и соответствующих государственных информационных ресурсов. – М.: Информрегистр, 1996.

⁴ Концепция информационной безопасности Российской Федерации // Безопасность. – 1995. - № 1; Доктрина информационной безопасности Российской Федерации. Совет Безопасности РФ. – М., 2000; .: Концепция по правовой информации. – М.: САПП, 1993. - №27; Концепция формирования и развития законодательства в сфере информации, информатизации и информационной безопасности в Российской Федерации. Проект // Проблемы информатизации. РАН. – 1995. - №1; Концепция нормативно-правового обеспечения формирования в России информационного общества. – М.: НТЦ «Информсистема», 1998.

Информационные ресурсы государства составляют необходимую базу его эффективной информационной деятельности. При этом необходимо решить две принципиальные задачи.

Во-первых, сама информация должна обладать необходимым качеством, чтобы эффективно служить целям государственного управления. Как отмечает С. Г. Атаманчук, эффективность и рациональность деятельности государственных органов напрямую зависят от качества поступающей информации, и может быть обеспечена только при наличии налаженного информационного поля управленческой деятельности¹.

Во-вторых, на фоне усиления информационного противоборства, информационных (хакерских, преступных) атак, государственные информационные ресурсы требуют своей защиты посредством использования комплекса мер и средств. Использование новых информационных технологий в деятельности государственных органов «требует особых мер защиты информационной базы и адаптированного комплекса программных и лингвистических средств от несанкционированного доступа и иных противоправных посягательств»².

Государственные информационные ресурсы должны обладать необходимыми признаками, обеспечивающими их качество. Такими признаками являются полнота, достоверность, обоснованность, аргументированность, адекватность, систематизированность, обработанность информации. Как отмечает М.Я. Клепцов, органы государственного управления в большей степени, чем другие организационные структуры, нуждаются в информационном обслуживании, потому что административно-управленческая деятельность органов власти, особенно обоснованность управленческих решений, «во многом зависит от унифицированности, полноты и качества информационных ресурсов, которыми они обладают»³.

Государственные информационные ресурсы призваны служить ядром всей информационной сферы общества. В этом смысле они должны служить объединяющим началом всей национальной (внутригосударственной) информационной системы, задавать цели и задачи иным информационным ресурсам. Вся информационная система должна подчиняться интересам государства, способствовать решению задач в сфере защиты национальных интересов. В литературе справедливо констатируется, что государственная составляющая национальной информационно-коммуникационной инфраструктуры на организационно-технологическом уровне должна «стягивать» информационное пространство системы органов

¹ Атаманчук С.Г. Государственная служба: исполнение государственных должностей: учебно-методическое пособие. – М.: Дело, 1998. – С.66-68.

² Агапов А.Б. Основы государственного управления в сфере информатизации в Российской Федерации. – М.: Юрист, 1997. – С.11.

³ Клепцов М.Я. Информационные системы органов государственного управления. – М.: Изд.-во РАГС, 1996. – С.7

государственной власти в единое целое, создавая предпосылки единства и целостности информационного пространства страны⁴.

Государственные органы обязаны принимать комплекс мер для защиты собственных информационных ресурсов. Это вызвано, в большей мере, особым статусом государственных информационных ресурсов, например, используемых в деятельности правоохранительных органов, сопряженных с государственными секретами и др. Именно государственная информационная система по большому счёту составляет основу принятия управленческих решений, в частности, решений на высшем политическом уровне. Как обоснованно констатирует Ю.А. Нисневич, «органы государственной власти должны нести повышенную ответственность за состояние и сохранность информационных ресурсов и систем, находящихся в их ведении, обеспечивать их безопасность и защиту от информационных угроз с учетом высокой степени уязвимости таких ресурсов и систем»¹.

В литературе предлагаются также другие меры по обеспечению эффективности информационной деятельности государства. К ним, например, относятся: разработка концепции административной реформы на основе новой модели государственного управления⁵²; обновление всей политико-административной системы, культуры управления, связи государства с внешней средой³.

К мерам обеспечения эффективности информационной деятельности государства можно отнести также: повышение компетентности и профессионализма должностных лиц и государственных служащих; комплексное использование отраслевых, ведомственных и негосударственных информационных ресурсов; информационно-коммуникационный обмен с гражданским обществом; эффективная реализация государственными органами функции массового информирования и коммуникабельности общества; формирование и поддержание здоровой морально-психологической атмосферы в обществе; защита духовно-культурных устоев общества, его моральных ценностей; защита национальных интересов; информатизация общества в целом, его отдельных сфер (образование, социальные услуги и т.д.); укрепление законности в деятельности государственных органов, иных государственных и негосударственных субъектов, сопряженных с информационными ресурсами, повышение чувства ответственности за правомерное использование информации в личных, корпоративных, государственных целях; активизация деятельности государства по повышению уровня

⁴ Артамонов Г.Т., Голубков А.С., Черешкин Д.С. О государственной политике информатизации // Вестник Российского общества информатики и вычислительной техники. ВИМИ. – 1994. - № 4-5. С. 21.

¹ Нисневич Ю.А. Информация и власть. - М.: Мысль, 2000. – С. 110-111.

² Лукьяненко А.Е. Персонал государственного аппарата: проблемы управления и стабилизации (социально-политический аспект): автореф. дис...докт. социологических наук. - М.: Институт социально-политических исследований РАН, 1998. – С.47

³ Морозова Е.Г. Политический рынок и политический маркетинг: концепции, модели, технологии. – М.: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 1998. С. 43.

информированности населения, его основных слоев, отдельных категорий граждан (учащиеся, студенты, государственные служащие и др.); обеспечение качества государственных информационных услуг; содействие активизации участия граждан в принятии политических решений посредством использования многообразных информационных технологий.

Среди указанных мер принципиальное значение имеет комплекс мер по информационному обеспечению образовательного процесса. К ним относятся: информационная подготовка государственных служащих и управленческих кадров; информационное обеспечение образовательного процесса, процесса профессиональной подготовки кадров; информационное обеспечение переподготовки кадров; повышение информационного знания управленческих кадров. Данные меры направлены на информационное обеспечение подготовки кадров государственных служащих, призванных нести службу в государственных органах и учреждениях, которые выполняют важную функцию по созданию, сбору, обработке, анализу, распространению информации, защите государственных информационных ресурсов, противодействию информационным угрозам.

В условиях развития глобального информационного общества, нарастания информационных вызовов и угроз вся система подготовки и переподготовки кадров для государственного аппарата должна быть адекватной новым реалиям современной жизни. Она призвана своевременно и объективно отражать новые вызовы и потребности общества. Уровень информационных знаний должностных лиц и государственных служащих, управленческих кадров служит неременным условием обеспечения информационной безопасности и эффективного государственного управления информационными потоками.

Особое значение имеет комплекс идеологических мер, которые направлены на поддержание мировоззренческого потенциала общества, распространение политических идей, концепций, программ, стратегий, особенно идей, направленных на поддержание чувства патриотизма, национального достоинства и самосознания, национально-культурной идентичности, ответственности за судьбу настоящего и будущего поколений. В информационном обществе информация и каналы ее распространения служат эффективной, удобной, гибкой, надежной формой распространения идей, взглядов, представлений, концепций, отвечающих национальным интересам.

Обеспечение и защита информационной безопасности является актуальной задачей государства. В решении данной задачи принимают участие все без исключения органы государственной власти и управления. Они располагают необходимым для этого материальным, финансовым, техническим, кадровым ресурсом. В то же время развитие глобального информационного общества, совершенствование новых информационных и коммуникационных технологий, новые информационные вызовы и угрозы требуют совершенствования информационной деятельности государ-

ственных органов, служб и учреждений. Решение данной задачи предполагает всемерное использование информационно-коммуникационных технологий в деятельности государственных органов, служб и учреждений, защиту их информационных ресурсов, повышение профессионализма кадрового потенциала, создание специализированных служб и подразделений с целью противодействия информационным угрозам, а также региональное и международное сотрудничество в сфере борьбы с информационными угрозами.

Информационная функция государства направлена на защиту информации. В соответствии с Законом РТ «О защите информации», основными целями защиты информации являются: 1) предотвращение утечки, хищения, утраты, искажения, подделки информации; 2) предотвращение несанкционированных действий по уничтожению, модификации, искажению, копированию, блокированию информации; 3) предупреждение санкционированных и несанкционированных действий, которые могут повлечь за собой преднамеренное или непреднамеренное уничтожение, блокирование, искажение (подделку), хищение, копирование, утечку, модифицирование и преобразование информации (ст. 2).

В соответствии с Законом РТ «Об информатизации» государственные органы осуществляют предупреждение правонарушений в сфере защиты информации, осуществляет разработку и производство информационных систем, технологий, средств их обеспечения, а также деятельность по предоставлению информационных продуктов и услуг (ст. 31).

В Концепции информационной безопасности РТ, утвержденной Указом Президента РТ от 7 ноября 2003г., обозначены следующие виды угроз информационной безопасности РТ: угрозы конституционным правам и свободам человека и гражданина, индивидуальному, групповому и общественному сознанию, духовному возрождению республики; угрозы созданию отечественной индустрии средств информатизации, телекоммуникации и связи, отечественным информационным ресурсам; угрозы безопасности информационных и телекоммуникационных средств и систем; манипулирование информацией (дезинформация, сокрытие или искажение информации).

В указанной Концепции перечислены также следующие внешние источники угроз национальной информационной безопасности РТ: деятельность иностранных политических, экономических, военных, разведывательных и информационных структур, направленная против интересов РТ в информационной сфере; стремление стран потенциальных противников к ущемлению интересов РТ в мировом информационном пространстве, вытеснению его с внешних информационных рынков; обострение международной конкуренции за обладание информационными технологиями и ресурсами; деятельность международных террористических организаций; увеличение технологического отрыва ведущих держав мира и наращивание их возможностей по противодействию созданию

конкурентоспособных информационных технологий в развивающихся странах; деятельность космических, воздушных и наземных технических и иных средств (видов) разведки иностранных государств; разработка рядом государств концепций информационных войн, предусматривающих создание средств опасного воздействия на информационные сферы других стран мира, нарушение нормального функционирования информационных и телекоммуникационных систем, сохранности информационных ресурсов, получение несанкционированного доступа к ним.

В Государственной стратегии «Информационно-коммуникационные технологии для развития Республики Таджикистан», утвержденной Указом Президента РТ от 5 ноября 2003г,¹ «защита информации» определяется как «совокупность методов и средств, обеспечивающих целостность, конфиденциальность и доступность информации в условиях воздействия на нее угроз естественного или искусственного характера, реализация которых может привести к нанесению ущерба владельцам или пользователям информации». А понятие «информационная безопасность» трактуется как «состояние защищенности информации, обрабатываемой в информационных системах от внутренних или внешних угроз».

Меры по обеспечению информационной безопасности системы электронного правительства содержатся в Концепции формирования электронного правительства в РТ, утвержденной постановлением Правительства от 30 декабря 2011г.²

В Концепции государственной информационной политики РТ информационная угроза определяется как спланированная акция, представляющая собой целенаправленное использование специальных средств и способов для воздействия на информационные ресурсы и защиты собственных информационных ресурсов в интересах достижения собственных стратегических или тактических целей. В ней определены задачи, возлагаемые на субъекты информационной политики, а также меры по совершенствованию деятельности государственных органов Таджикистан по противодействию акциям информационно-психологической агрессии и операциям информационно-психологического воздействия.

В ст. 17 Закона РТ «Об информатизации»³ закреплено положение о том, что информационные ресурсы обеспечивают суверенитет и хозяйственную самостоятельность РТ. Ст. 27 данного закона возлагает на государство задачу по защите государственных информационных ресурсов.

В соответствии со ст. 43 Закона РТ «Об информации», информационный суверенитет РТ обеспечивается: исключительным правом собственности РТ на информационные ресурсы, которые формируются за

¹ Государственная стратегия «Информационно-коммуникационные технологии для развития Республики Таджикистан»: [электронный ресурс]: режим доступа: <http://cis.rudn.ru/doc/255> (дата обращения 5.10.2017г.).

² Концепция формирования электронного правительства в РТ: электронный ресурс: режим доступа: http://www.adlia.tj/show_doc.fwx?rgn=116092 (дата обращения 5.10.2017г.).

³ Закон РТ «Об информатизации» // Централизованный банк правовой информации Министерства юстиции РТ ADLIA. 2017.

счет средств государственного бюджета; защитой безопасности национальных систем информации; установлением режима доступа других государств к информационным ресурсам РТ; использованием информационных ресурсов на основе равноправного сотрудничества с другими государствами.

Распоряжением Главного управления по защите государственных секретов при Правительстве РТ от 19 сентября 2012г. утвержден перечень средств защиты информации, подлежащих обязательной сертификации. Постановлением Правительства РТ от 1 марта 2012г. утвержден Порядок защиты сведений об осуществлении государственной защиты участников уголовного судопроизводства. Принято постановление Правительства от 7 октября 2011г. «Об установлении Перечня видов специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации в процессе осуществления оперативно-розыскной деятельности». Другим Постановлением утверждены «Правила проведения проверок деятельности хозяйствующих субъектов в Республике Таджикистан в сфере электронной цифровой подписи и защиты информации». Постановлением Правительства РТ от 6 июня 2005 г. утверждены «Правила об условиях защиты информации в технических средствах обработки информации». Постановлениями Правительства РТ утверждены: Положение о требованиях, условиях и правилах защиты информации от иностранной технической разведки; Положение об учёте и контроле за использованием государственных информационных ресурсов РТ; Положение о сертификации средств защиты информации по требованиям безопасности информации, аттестации объектов информатизации, порядка их государственной регистрации.

Таким образом, защита информационной безопасности является актуальной задачей современного государства. Ни одно государство мира не может самоустраниться от ее решения, поскольку информационные угрозы несут также угрозу национальной безопасности. Современные информационные технологии могут целенаправленно использоваться в целях дестабилизации общества, смены политических режимов, деформации общественного сознания, манипулирования общественным сознанием, повреждения национальной информационной системы. Современный мир уже столкнулся с такого рода угрозами. Мы являемся свидетелями массовых кибератак в планетарном масштабе, использования информационных технологий в преступных, террористических, экстремистских целях. Все это реально угрожает национальной безопасности, подрыву моральных, духовно-культурных устоев общества. Виртуальное пространство создает угрозу культурно-национальной идентичности. Более того, информационные угрозы способны оказать негативное воздействие на систему правопорядка в глобальном масштабе. В этих условиях задача обеспечения информационной безопасности выходит за рамки отдельно взятого государства. Ее решение требует участие государств в различных региональных и международных организациях.

Литература:

1. Агапов А.Б. Основы государственного управления в сфере информатизации в Российской Федерации. – М.: Юристъ, 1997.
2. Артамонов Г.Т., Голубков А.С., Черешкин Д.С. О государственной политике информатизации // Вестник Российского общества информатики и вычислительной техники. ВИМИ. – 1994.
3. Атаманчук С.Г. Государственная служба: исполнение государственных должностей: учебно-методическое пособие. – М.: Дело, 1998.
4. Бачило И.Л. Копылов В.А. Есть ли основания для создания отрасли «Информационное право» // Информационное общество. – 1999. - № 6.
5. Белая книга Российских спецслужб. — М.: «Обозреватель». 1996.
6. Выступление Генерального прокурора РТ на заседании Маджлиси милли Маджлиси Оли РТ 16 февраля 2017 г.: [электронный ресурс]: режим доступа: <https://asiaplus.tj>; (дата обращения 17.02.2017г.).
7. Выступление Министра внутренних дел РТ на отчетной пресс-конференции 21 июля 2017 г.: [электронный ресурс]: режим доступа: <http://nm.tj/society/47426>; (дата обращения 22.07.2017г.).
8. Григорьев М.С. Политические коммуникации в «век информации». // Политическое управление: Сборник научных трудов кафедры политологии и политического управления. – М.: Изд.-во РАГС, 1998.
9. Гриняев С. Концепция ведения информационной войны в некоторых странах мира // Зарубежное военное обозрение. – № 2. – 2002.
10. Доктрина информационной безопасности Российской Федерации. Совет Безопасности РФ. – М., 2000.
11. Жданов В.С., Хабаров В.С. Электронная коммерция // Информационное общество. – 1999. - № 5.
12. Засурский Я.Н. Регулирование и саморегулирование сети Интернет: европейские документы и опыт // Информационное общество. – 2000. - № 4.
13. Зиновьев А. А. На пути к сверхобществу. – М.: ЗАО Изд.- во Центрполиграф, 2000.
14. Калиновский О.Н. «Информационная война» – это война? // Военная мысль. 2000. – №1.
15. Кастельс М. Информационная эпоха: экономика, общество и культура. – М., 2000.
16. Клепцов М.Я. Информационные системы органов государственного управления. – М.: Изд.-во РАГС, 1996.
17. Колин К.К. Наука для будущего: социальная информатика. // Информационные ресурсы России. – 1995. - №3.
18. Комаровский В.С., Анохин М.Г. Технология лоббистской деятельности. // Эффективные технологии в системе государственного и муниципального управления. Майкоп. – Ростов н/Д: Изд.- во СКАГС, 1999.

19. Концепция информационной безопасности РТ: [электронный ресурс]: режим доступа: <http://www.tajik-gateway.org/wp> (дата обращения 5.0.2017).
20. Концепция информационной безопасности Российской Федерации //Безопасность. – 1995. - № 1.
21. Концепция нормативно-правового обеспечения формирования в России информационного общества. – М.: НТЦ «Информсистема», 1998.
22. Концепция по правовой информации. – М.: САПП, 1993. - №27.
23. Концепция формирования и развития единого информационного пространства России и соответствующих государственных информационных ресурсов. – М.: Информрегистр, 1996.
24. Концепция формирования электронного правительства в РТ: электронный ресурс: режим доступа: http://www.adlia.tj/show_doc.fwx?rgn=116092 (дата обращения 5.10.2017г.).
25. Лукина Н. П. Информационное общество: состояние и перспективы социально-философского исследования // Открытый междисциплинарный электронный журнал «Гуманитарная информатика» – <http://huminf.tsu.ru/e-jurnal/about/index.htm>.
26. Лукьяненко А.Е. Персонал государственного аппарата: проблемы управления и стабилизации (социально-политический аспект): автореф. дис...докт. социологических наук. - М.: Институт социально-политических исследований РАН, 1998.
27. Мелюхин И.С. Информационное общество: истоки, проблемы, тенденции развития. - М., 1999.
28. Мелюхин И.С. Регулирование Интернета // Информационное общество: истоки, проблемы, тенденции развития. - М., 1999.
29. Минбалеев А.В. Теоретические основания правового регулирования массовых коммуникаций в условиях развития информационного общества: автореф. дис...док. юрид. наук. – Челябинск, 2012.
30. Моисеев Н.Н. Информационное общество: возможность и реальность // Информационное общество: Сб. – М.: ООО Изд.-во АСТ, 2004.
31. Морозова Е.Г. Политический рынок и политический маркетинг: концепции, модели, технологии. – М.: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 1998.
32. Музилев В., Незнамов В. Средства массовой информации как орудие политики // Власть. – 1997. - №12.
33. Нисневич Ю.А. Информация и власть. - М.: Мысль, 2000.
34. Осипов Г. В. Перспективы социокультурной динамики и партнерства цивилизаций / Осипов Г. В., Кузык Б. Н., Яковец Ю. В. Перспективы социокультурной динамики и партнерства цивилизаций. – М.: ИНЭС, 2007.

35. Почепко В.В. Рациональность политической власти и ее информационные технологии (постановка вопроса) // Рациональный выбор в политике и управлении. – С.-Петербург: Изд.-во СПГУ, 1998.
36. Пугачев В.П. Российское государство: попытка политологического аудита // Власть. - 1997. - №12.
37. Пугачев В.П. Средства массовой коммуникации в современном политическом процессе // Вестник Московского Университета. Серия 12: Политические науки. – 1995. - №5.
38. Пую А.С. Философия манипулирования и технология «паблик рилейшнз» // Рациональный выбор в политике и управлении. – С.-Петербург: Изд.-во СПГУ, 1998.
39. Расторгуев С.П. Информационная война как целенаправленное информационное воздействие информационных систем // Информационное общество. – № 1. – 1997.
40. Расторгуев С.П. Формула информационной войны. - М., 1999.
41. Смирнов А.И. Российская дипломатия и информационные технологии // Внешнеполитическая информация и современная дипломатия. Сборник лекций и статей преподавателей кафедры массовой коммуникации и связей с общественностью ДА МИД России; под ред. Ю.Б.Кашлева. - М., 2001.
42. Соколова И.В. Информатизация общества как объект социологического общества // Социальные проблемы российского общества. Ученые записки. – 2008. - № 4.
43. Соловяненко Н.И. Правовые условия для электронной коммерции // Информационное общество. – 200 - № 4.
44. Хакеры атакуют американскую систему обороны. // Конфидент. – 1998. - № 3.
45. Черешкин Д. С., Смолян Г.Л., Цыгичко В.Н. Реалии информационной войны // Защита информации. - «Конфидент». - №4. - 1996.
46. Чернов А.А. Становление глобального информационного общества: проблемы и перспективы. – М., 2003.
47. Черч У. Информационная война // Международный журнал Красного Креста: сб. ст. – 2000.

Сотиволидиев Р. Ш.

Фишурда

Инкишофи фаъолияти функционалии давлат дар шароити таҳдидҳо ва хатарҳои нави иттилоотӣ

Дар мақолаи «Инкишофи фаъолияти функционалии давлат дар шароити таҳдидҳо ва хатарҳои нави иттилоотӣ» омилҳои, ки зарурати фаъолияти иттилоотии давлатро дар бахши ҳимояи амнияти иттилоотӣ дар шароити афзоиши таҳдидҳо ва хатарҳои иттилоотӣ исбот менамоянд, таҳлил карда мешаванд. Таваҷҷуҳи асосӣ ба таҳқиқи натиҷаҳои мусбии инқилоби

иттилоотӣ, махсусан ба оқибатҳои манфии иттилогардонии ҷомеа, ки бо истифодаи технологияҳои иттилоотии (аслиҳаи иттилоотии) таҳдидкунанда ба амнияти иттилоотӣ, аз он ҷумла амнияти миллӣ алоқаманданд, дода мешаванд. Дар ин замина мубрамияти функсияи иттилоотии давлат дар соҳаи таъмини амнияти иттилоотӣ исбот карда мешавад.

Сативалдыев Р. Ш.

Аннотация

Динамика функциональной деятельности государства в условиях новых информационных вызовов и угроз

В статье «Динамика функциональной деятельности государства в условиях новых информационных вызовов и угроз» исследуются факторы, обуславливающие активизацию деятельности государства по защите информационной безопасности в условиях нарастания информационных угроз и вызовов. Главное внимание уделяется выявлению позитивных результатов информационной революции, и особенно негативных последствий информатизации общества, которые сопряжены с использованием информационных технологий (информационного оружия), несущих угрозу информационной, в том числе национальной безопасности. На этом основании доказывается актуальность информационной функции государства по обеспечению информационной безопасности.

Sotivoldiev R. Sh.

The summary

Track record to functional activity state in condition new information call and threats

In article «Track record to functional activity state in condition new information call and threats» are researched factors, causing activation to activity state on protection of information safety in condition of the growth of the information threats and call. The Main attention is spared discovery positive result to information revolution, and particularly negative consequence to informatizations society, which associate with use information technology (the information weapon), carrying threat information, including national safety. On this base is proved;proven urgency to information function state on provision of information safety.

**ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ КОДИФИКАЦИИ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН
О ЗДРАВООХРАНЕНИИ**

Калидвожаҳо: кодекс, тандурустӣ, қонунгузорӣ оид ба тандурустӣ, кодификация, кодекси тандурустӣ, кодекси тиббӣ.

Ключевые слова: кодекс; здравоохранение; законодательство о здравоохранении; кодификация; систематизация; кодекс здравоохранения; медицинский кодекс.

Keywords: code; health protection; legislation on protection of health; codification; systematization; Health code, Medical code.

Потребности сегодняшней реальности настоятельно требуют приведения действующего законодательства в стройную, взаимосогласованную систему, которая наиболее полно и всесторонне охватывала бы правовым регулированием многообразные сферы общественных отношений, интересы субъектов здравоохранительных правоотношений, возможные коллизии и пути их устранения.

Для выяснения вопросов, имеющих как гносеологическое, так и практическое значение, в связи с кодификацией законодательства Республики Таджикистан (РТ) об охране здоровья населения представляется необходимым рассмотреть систему законодательства о здравоохранении, правовые основания, принципы и методологические предпосылки его кодификации. Выяснение указанных проблем обусловлено тем, что они являются базой для последующего решения других теоретических и практических вопросов систематизации отраслевого законодательства.

В общей теории права система права определяется как внутренняя согласованность и единство юридических норм, подразделяемых на самостоятельные отрасли права. Система отрасли права представляет собой внутренне согласованное единство юридических норм, подразделяемых на институты общей и особенной части. Между системой права и системой законодательства имеется много общих черт и взаимных связей, однако ставить знак равенства между ними нельзя, так как эти категории не тождественны. Если система права отражает внутренние закономерности и отношения норм в их взаимной связи, то система законодательства характеризует внешнее объединение нормативного материала, его структуру и соотношение институтов и норм. Система законодательства, в отличие от системы права, во многом зависит от законодателя. При этом следует иметь в

*Председатель международного коммерческого арбитража при Торгово - промышленной палате РТ, главный научный сотрудник отдела теоретических проблем современного государства и права Института философии, политологии и права им. А. Баховиддинова АН РТ, доктор юридических наук,

виду, что законодатель не может полностью абстрагироваться от существующей системы права, которая оказывает воздействие на систему законодательства. Обе эти категории диалектически связаны между собой как форма и содержание. Однако в настоящее время не обеспечивается строгое соблюдение принципов построения системы права, что ведет к нарушению «внутренней логики» отраслей законодательства.

На этом вопросе мы остановились не случайно, поскольку по - прежнему допускается смешение права и закона, хотя, казалось бы, данная проблема получила глубокую и всестороннюю разработку в современной литературе и не относится к числу дискуссионных. Как и прежде, принятие одного-двух законов дает повод признать появление соответствующей отрасли права. Если исходить из данной посылки, то медицинское право уже существует если не столетия, то, по крайней мере, несколько десятилетий. Такое механическое отождествление упрощает и вульгаризирует представления о праве и законе, так как первое явление гораздо шире и богаче второго.

На наш взгляд, настоятельная необходимость признания за «медицинским правом» статуса не отрасли законодательства, а отрасли права появляется только в последнее десятилетие. Она обусловлена кардинальным изменением общества. В основе этих процессов лежат политические, экономические причины и социально-психологические факторы.

В конечном счете, система законодательства об охране здоровья населения во всем многообразии имеющихся направлений правового воздействия обусловлена системой медицинского права. Установив пределы действия медицинского права, мы определим и искомые границы. При этом следует иметь в виду, что границы, в которых действует законодательство, менее стабильны, чем границы права как отрасли. Предпосылкой данной системы явились законодательства РТ об охране здоровья населения 1997 г.

Необходимо отметить, что законодательство в узком, точном смысле этого слова - это упорядоченная система законов. Оно характеризуется рядом свойств, которые отражают разные грани данного явления. Иными словами, законодательство РТ можно охарактеризовать следующим образом: оно представляет собой целостную систему со своими задачами, принципами, взаимосвязанными элементами; установлены официальная классификация законов и их соотношение между собой, процедуры предотвращения и преодоления юридических коллизий; определены субъекты законодательной компетенции; регламентирован законодательный процесс; проводится структуризация на отрасли, подотрасли, институты, нормативные массивы.

Потребности устойчивого развития законодательства об охране здоровья населения со всей остротой выдвигал вопрос о его внутренней структуризации и систематизации. Пока правовые массивы формируются хаотично, и подчас трудно определить роль базовых законов. Например, в связи с принятием второй части Гражданского кодекса (ГК) РТ (гл. 37 «Возмездное оказание услуг»), а также возможности применения

гражданского права к иным здравоохранительным правоотношениям (данная возможность заложена в ч. 5 ст. 1 ГК РТ, согласно которому неотчуждаемые права и свободы человека регулируется гражданским законодательством), возник ряд теоретических и практических проблем, требующих разрешения: как соотносятся данные законы друг с другом в части правового регулирования медицинских услуг; каковы принципы и методы регулирования рассматриваемых правоотношений и т. д. С одной стороны, оба закона являются равнозначными, если не учесть декларативный характер ч. 1 ст. 2 ГК РТ, согласно которому нормы гражданского законодательства, содержащиеся в других законах и иных актах законодательства, должны соответствовать ГК; с другой - Закон об охране здоровья населения являлся специальным актом, и им должно было отдаваться предпочтение; с третьей - ГК РТ принят позже, чем Закона об охране здоровья населения, в связи с чем оно имеет приоритет перед этим законом.

Можно было попытаться ряд правоотношений полностью урегулировать уже действующими нормами права путем реализации аналогий: аналогии закона и аналогии права.

В законодательстве РТ аналогия закона упоминается всего лишь в нескольких кодифицированных юридических актах, причем весьма расплывчато. Так, в ст. 6 ГК РТ записано, что в случаях, когда предусмотренные ч. 1 и 5 ст. 1 кодекса, отношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай делового оборота, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулирующее сходные отношения (аналогия закона).

Надо отметить, что прямого ответа на вопрос, что же за отношения регулируются гражданским правом, ГК РТ и доктрина не дают. Термины «гражданский оборот» и «деловой оборот» сами по себе требуют легального определения. Неоднозначно отношение ученых и к понятию «обычай», что также затрудняет его применение к отношениям, складывающимся в здравоохранении.

Согласно ст. 5 Семейного кодекса РТ в случае, если отношения между членами семьи не урегулированы законодательством РТ о семье или соглашением сторон, и при отсутствии норм гражданского права, прямо регулирующих указанные отношения, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяются нормы семейного и (или) гражданского права, регулирующие сходные отношения (аналогия закона). Из данного определения следует, что к семейным отношениям можно применять как нормы семейного, так и нормы гражданского законодательства.

В то же время главная отличительная черта норм семейного права состоит в их тесной связи с нормами нравственности, в их духовности, что фактически ограничивает применение ряда норм гражданского законодательства. По мнению Л.Б. Максимович: «Если по внешним

признакам сравнить гражданско-правовой и семейно-правовой споры, то можно увидеть, что в гражданском праве для разрешения того или иного конфликта применялись правовые механизмы, а эмоции не играли решающей роли», а стало быть, судебный порядок разрешения семейных споров «во многих случаях оставляет неудовлетворительной одну из сторон»¹.

По вопросу применения аналогий к иным отношениям существует несколько точек зрения. Согласно первой точке зрения, гражданское право применяется к иным правоотношениям и имеет примат перед специальными законами. Согласно второй точке зрения, гражданское право не применяется к иным правоотношениям, поскольку это прямо не предусматривается ГК. Согласно третьей точке зрения, гражданское право можно применять к иным правоотношениям лишь в случае пробелов в правовом регулировании; специальные же нормы имеют приоритет над нормами гражданского права.

Использование на практике положений, означенных в первой точке зрения, приводит к размыванию отраслевой специфики, злоупотреблениям и снижению авторитета права. Вторая точка зрения более характерна для публичных отраслей права и то с долей условности. Связано это с тем, что институт аналогии проник в процессуальное законодательство. Метод властных предписаний, характерный для «публичных отраслей права» или блоков правового регулирования, в последнее время также существенно модифицировался. Государство активно начинает использовать рекомендации и согласования в отношениях власти - подчинения. Так, например, в финансовом праве нашли место конструкции, традиционно присущие другим отраслям права². Третья точка зрения наиболее предпочтительна, так как, с одной стороны, дает возможность преодолевать пробелы; с другой - позволяет сохранить специфику отраслевого регулирования.

Напротив, действующее уголовное законодательство не допускает его применения по аналогии (ст. 4 УК РФ). Необходимо отметить, что до 1958 г. применение уголовного закона по аналогии допускалось. При этом применение аналогии порождало многие злоупотребления и произвол.

Таким образом, институт аналогии широко используется и развивается, получая развитие в различных отраслях, за исключением тех, которые содержат прямой запрет на него. Его необходимость обусловлена реалиями самой жизни. Безусловно, что аналогия закона или аналогия права, используемая в конкретных ситуациях, сама по себе является временным явлением, позволяющим найти выход из создавшейся нетривиальной ситуации.

Чтобы избежать противоречий при применении норм гражданского права к здравоохранительным правоотношениям, на наш взгляд, необходимо законодательно закрепить следующее теоретическое положение:

¹ Максимович Л. Б. Материалы круглого стола «Семейное право: проблемы и перспективы развития» // Государство и право. 1999. № 9. С. 98.

² Ивлиева М.Ф. Финансовое право как отрасль права, отрасль законодательства и учебная дисциплина в современных условиях: Материалы научно-практической конференции «Развитие финансового права в современных условиях» // Вестник Московского ун-та. Серия 11. Право, 1999. № 6 С. 92.

гражданское право применяется к здравоохранительным правоотношениям при наличии пробелов в правовом регулировании; в случае возникающих коллизий специальное отраслевое законодательство имеет приоритет перед нормами гражданского права. Данное положение может быть отнесено и к другим отраслям права, допускающим возможность аналогии.

Поэтому, во избежание целого ряда коллизий, правонарушений, необходимо было решить вопросы интеграции, специализации и унификации законодательства об охране здоровья населения.

Цель специализации - наиболее полно и точно охватить исследуемое явление, его качественное состояние, выявить его особенности и динамику.

Следствие специализации - обособление правового материала и последующее структурирование.

Итог специализации - кодифицированный акт, своеобразный срез правовых норм, имеющих четкую структуру, субординационные взаимосвязи как внутри акта, так и с иными законодательными массивами.

Однако специализация законодательства, как правильно отметил И.Н. Сенякин, не самоцель, она должна «разумно сочетаться с такой тенденцией, как унификация»¹. В ряде случаев, по мере повышения абстрактности основополагающего акта снижается его способность к эффективному управлению системой², что подтверждается тенденциями развития гражданского права и гражданского законодательства России, практикой правоприменения.

Унификация создает ряд преимуществ: уменьшает объем нормативного материала; исключает дублирование; облегчает применение правовых норм; исключает неоправданные случаи специализации³. Неупорядоченность правотворчества, напротив, создает условия для появления противоречивых предписаний, дисбаланса частных и публичных интересов, усложняющих и без того нелегкий процесс правоприменения.

Добавим к этому проблемы унификации нормативно-правового материала различных министерств и ведомств. Его нынешний объем настолько велик, что ориентироваться в нем и понимать его затруднительно. Решить эти проблемы можно двумя взаимосвязанными путями: проведением ведомственной унификации и законодательным оформлением наиболее значимых аспектов, затрагивающих права и законные интересы граждан. Причем таковых в здравоохранительных правоотношениях подавляющее большинство.

Взаимозависимые и взаимообусловленные процессы интеграции и систематизации вызывают необходимость последовательного принятия законов. В рассматриваемой сфере следует формировать стабильное

¹ Сенякин И. Н. Проблемы специализации и унификации российского законодательства // Государство и право. 1993. № 5. С. 24.

² Поленина С. В. Взаимодействие системы права и системы законодательства в современной России // Государство и право. 1999. № 9. С. 11.

³ Садиков О. Н. Дифференциация и унификация гражданского законодательства // Советское государство и право. 1969. № 12. С. 38.

законодательство. Для этого необходимо заложить основы отрасли путем создания кодифицированного акта, на основе и в развитие положений которого принимались бы специальные законы и подзаконные акты. Законодательства РТ об охране здоровья населения принимались в переходный период, были законом-одиночкой, что позволяло им выполнять в ограниченный временной период исторического развития свою немаловажную роль.

Развитие законодательства об охране здоровья населения должно в своем развитии отвечать следующим требованиям: основные общественные потребности и возникающие правоотношения в рассматриваемой сфере должны быть урегулированы посредством законов, подготовленных на основе научного анализа, тенденций развития отрасли, прогнозов с учетом динамики формирования, закрепления и реализации в социуме тех или иных интересов; совершенствование структуры отраслевого законодательства должно осуществляться с учетом обеспечения системы, отраслей права и правовых институтов; укрепление связей между законами и подзаконными актами.

Учет отмеченных тенденций и факторов, соблюдение требований законодательной техники и регламентов, позволят законодателю правильно определить предмет правового регулирования, построить концепцию кодифицированного акта, выбрать его форму, определить «набор норм», их структуру и взаимные связи.

Как мы уже отмечали, проводимые в стране социально-экономические реформы значительно активизировали законотворческие процессы в различных сферах общественной жизни. Законодательство динамично развивалось, правовое воздействие охватило отношения, которые ранее оставались за его пределами. Однако ускоренная подготовка отдельных законов и иных правовых актов в ряде случаев негативно отразилась на их качестве. Действующее законодательство характеризуется нестабильностью, декларативностью (по ряду вопросов), законы подвергаются частым изменениям и дополнениям, отсутствует единая терминология. В отдельных законах не предусматриваются источники финансирования и механизмы реализации прав и законных интересов граждан, что снижает их роль и значение права в целом как регулятора общественных отношений (например, Закон РТ о медицинском страховании в РТ)¹. Встречаются противоречия, дублирование и пробелы норм. Заметно, как быстро в последние годы развиваются гражданское, налоговое, финансовое законодательство. В то же время, внутри даже бурно развивающихся отраслей наблюдаются «вакуумы», когда отсутствует регуляция отдельных институтов. Все это снижает эффективность правового регулирования и затрудняет правоприменительную

¹ Закон РТ о медицинском страховании в РТ от 18 июня 2008 г., № 408, который вступил в силу с 1 января 2017 г., и Закон РТ о лекарственных средствах и фармацевтической деятельности от 6 августа 2001 г., № 39 по неизвестным нам причинам не вошли в Кодекс, а медицинское страхование в Законе определено, как совокупность мероприятий по социальной защите граждан в РТ, обеспечивающие получение качественных медико-санитарных, иных услуг и лекарственных препаратов.

деятельность.

Причины создавшейся ситуации многообразны. Не ставя перед собой задачи их системного анализа, отметим только наиболее важные из них.

Одна из причин создавшейся ситуации объясняется тем, что среди законодателей и иных заинтересованных лиц распространена точка зрения о необходимости принятия «переходного законодательства» или «законодательства переходного периода» по важнейшим направлениям жизнедеятельности общества и государства. К таковым относят ряд законов, которыми пытаются урегулировать целый комплекс возникающих сложнейших моральных, этических, собственно медицинских и правовых проблем повседневности. Кроме того, сохраняются попытки администрирования «всего и вся». Добавим к этому различные трактовки основных понятий, категорий, фрагментарность правового регулирования, отсутствие целостной концепции развития здравоохранения и здравоохранительных правоотношений.

В целях укрепления правовых гарантий в сфере охраны здоровья населения, на наш взгляд, был принят Кодекс здравоохранения (КЗ) РТ (от 30 мая 2017г. № 1413), который позволит не просто упорядочить законодательство (т.е. не создать сборник законов о здравоохранение), регулирующее комплекс правоотношений в здравоохранении, и устранить имеющиеся противоречия, порождаемые отсутствием системного подхода, но и поднять на более высокий уровень содержание нормативного материала.

Необходимость теоретического обоснования концепции Кодекса, разработки его структуры и важнейших институтов ставит сложные задачи, требующие научного разрешения. Во-первых, нужно точно определить круг общественных отношений, объединяемых понятием «здравоохранительные отношения». Нами предпринималась попытка очертить круг такого рода правоотношений. Разумеется, что многим он представляется иным. При этом мы полагаем, что универсальным критерием, позволяющим отграничить названные отношения от других групп общественных отношений, является институт медико-социальной помощи, а также их направленность на реализацию возникающей связи «врач-пациент». Данное понятие и соответствующая связь служат отправной точкой для определения круга субъектов здравоохранительных правоотношений, прежде всего физических лиц, попадающих в зону риска и нуждающихся в эффективной правовой защите. Во-вторых, необходимо правильно определить имеющиеся интересы и перспективу их развития в исследуемых отношениях. В-третьих, необходимо обеспечить сбалансированность интересов, их гармоничное сочетание в отрасли в целом и в отдельных правовых институтах. Рассмотренные актуальные вопросы правового регулирования отношений по оказанию медико-социальной помощи населению со всей очевидностью показывают необходимость разработки кодифицированного акта с учетом современных реалий и тенденций развития отрасли, сочетания частных и публичных

интересов в столь чувствительной сфере общественного бытия¹.

В специальной литературе проблема структуры кодифицированного акта, призванного урегулировать здравоохранительные правоотношения, освещена недостаточно. Имеются отдельные высказывания на этот счет. Так, А.Б. Литовка и П.И. Литовка считают необходимыми следующие институты: права граждан на охрану здоровья; прав пациентов; медицинского страхования; контроля качества медицинской помощи; защиты прав граждан и пациентов; организации лечебно-диагностического процесса².

По мнению С. Шишкова, в Медицинском кодексе целесообразно выделить две части - Общую и Особенную. В Общую часть, по его мнению, «вошли бы общемедицинские вопросы, т. е. общие и основополагающие для всей медицины. Например, принципы оказания медицинской помощи и построения системы здравоохранения, права пациентов, добровольность и принудительность при применении медицинских мер, врачебная тайна (конфиденциальность при оказании медицинской помощи), представительство интересов пациентов, не способных к свободному волеизъявлению, информирование пациента и его представителя о подлежащих применению медицинских методах и процедурах. В Особенной части Медицинского кодекса была бы отражена специфика оказания медицинской помощи в отдельных областях медицины и в отношении некоторых категории пациентов»³.

Н. Клык и В. Соловьев предлагают структуру Медицинского кодекса, включающую Общую и Особенную части. Первая глава, по их мнению, должна включать в себя: «определение основных понятий; определение регулируемых кодексом отношений, коллизионные нормы; систему законодательства в сфере медицины; задачи (функции) государства и местного самоуправления в регулировании здравоохранения; порядок и уполномоченные органы медицинского нормирования; классификации медицинских отношений в целях определения правового режима регулирования их разновидностей; источники финансирования различных видов медицинской помощи; организационно-правовые формы субъектов оказания медицинской помощи; виды лечебных учреждений; права и обязанности пациентов; порядок оперативного рассмотрения споров пациентов и медицинских учреждений; порядок составления и обращения медицинской документации; порядок допуска к использованию в медицинской практике способов и средств диагностики, лечения...»¹. Несколько глав Медицинского кодекса, по их мнению, должны освещать вопросы правового регулирования принудительной медицинской помощи,

¹ Мохов А.А. Сочетание частных и публичных интересов при правовом регулировании медицинской деятельности. - СПб: Изд.-во "Юридический центр Пресс", 2003. С. 175-176.

² Литовка А. Б., Литовка П. И. Медицинское право - комплексная отрасль национального права России: становление, перспективы развития // Правоведение. 2000. № 1. С. 82.

³ Шишков С. Будет ли в России Медицинский кодекс? // Российская юстиция. 1997. №1. С. 38.

¹ Клык Н., Соловьев В. Медицинский кодекс России: каким ему быть?// Российская юстиция. 1997. № 9. С. 21.

социальной медицинской помощи и платной медицинской помощи.

В. П. Новоселов видит решение проблемы правового регулирования системы здравоохранения в создании двух кодифицированных законов: Санитарно-эпидемиологического кодекса и Кодекса законов о национальном здравоохранении¹.

Н. В. Косолапова считает необходимым принятие Законов «О здравоохранении», «О правах пациента», «О медицинском страховании», «О контроле качества медицинской помощи»².

С.В. Агиевец, исследовав проблемы правового регулирования медицинского лечения и обслуживания в Республике Беларусь, аргументирует необходимость разработки и принятия следующих нормативных актов: законов Республики Беларусь «О медицинском лечении и обслуживании», «О правах пациента», «О медико-социальном обслуживании лиц пожилого возраста и инвалидов»³.

По нашему мнению кодифицированный акт призван решить такие задачи: объединить в максимально возможной степени в одном акте нормы, регулирующие весь комплекс разнообразных отношений по медико-социальной помощи населению, профилактике заболеваний человека и т. д.; раскрыть содержание права на жизнь и здоровье как основных прав человека; закрепить единые принципы правового регулирования рассматриваемых отношений; четко определить законодательную базу, ее соотношение с иными нормами и принципами, включая международные нормы и принципы; четко разграничить полномочия ее субъектов, их компетенцию по вопросам правового регулирования здравоохранительных правоотношений; определить структуру органов управления здравоохранением и процедуру обжалования их действий; указать источники и механизм финансирования здравоохранения в целом и отдельных видов медицинской помощи; установить основные правила оказания медико-социальной помощи, изъятия и особые условия оказания медицинской помощи населению; установить правовые режимы отдельных видов медицинской деятельности; определить механизм юридической ответственности за причинение вреда жизни или здоровью в связи с проведением различных медицинских вмешательств и манипуляций (общий порядок и изъятия из него).

Поэтому предлагаем следующий вариант кодифицированного акта здравоохранительного законодательства: Общая часть. Раздел 1. Общие положения. Глава 1. Законодательство РТ об охране здоровья населения. Данная глава должна, на наш взгляд, включать в себя следующие статьи: основные начала законодательства об охране здоровья населения; отношения, регулируемые законодательством об охране здоровья населения;

¹ Новоселов В. П. Административно-правовые проблемы управления здравоохранением в субъектах Федерации: автореф. дис... докт. юрид. наук.- Екатеринбург, 1999. С. 9.

² Косолапова Н. В. Конституционное обеспечение права граждан на медицинскую помощь: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.- Саратов, 2000. С. 8.

³ Агиевец С. В. Правовое регулирование медицинского лечения и обслуживания в Республике Беларусь: автореф. дис.... канд. юрид. наук.- Минск, 1999. С. 17.

задачи законодательства об охране здоровья населения; принципы законодательства об охране здоровья населения; законодательство об охране здоровья населения и иные акты, содержащие нормы, регулирующие отношения в здравоохранении; обычаи; законодательство об охране здоровья населения и нормы международного права.

Глава 1 должна конкретизировать ряд конституционных положений (ст. 2, 5, 14, 18, 23, 33, 34, 38 и др.). В ней необходимо дать определение понятий «охрана здоровья населения», предмет регулирования законодательства об охране здоровья граждан (населения). Определить систему законодательства об охране здоровья граждан, состоящую, на наш взгляд, из законов (КЗ РТ и принимаемых в соответствии с ним других законов.).

Главным стержневым актом, вокруг которого формируется и развивается отрасль законодательства, является КЗ РТ. В нем должны быть сформулированы важнейшие, принципиальные положения, регулирующие отношения в сфере охраны здоровья (задачи, принципы) и устанавливающие гарантии защиты прав и законных интересов отдельной личности, групп, общества в целом.

Отдельные положения КЗ РТ могут носить отсылочный характер как к нормам специальных законов, принимаемых на основе настоящего кодекса, так и к нормам гражданского законодательства. Например, медицинская услуга, общие положения о договорах, юридических лицах и прочее. Как уже отмечалось, к отношениям между хозяйствующим субъектом (медицинской организацией) и пациентом, не урегулированным законодательством об охране здоровья граждан, может применяться гражданское законодательство постольку, поскольку это не противоречит существу данных правоотношений.

Существование ведомственных нормативных правовых актов, содержащих нормы медицинского права, после принятия КЗ РТ должно быть сведено к минимуму. Принятие их возможно лишь в случаях, прямо предусмотренных КЗ РТ, законами, указами Президента РТ либо постановлениями Правительства РТ.

КЗ РТ должен, на наш взгляд, также зафиксировать традиционный подход к определению норм, регулирующих исследуемые отношения в случае коллизии национального законодательства об охране здоровья населения и положений международного договора с участием Таджикистан.

Глава 2. Организация охраны здоровья населения РТ. Данная глава должна включать в себя следующие статьи: общие принципы организации охраны здоровья населения; основные направления охраны здоровья населения; система органов государственного (местного) регулирования здравоохранения; система здравоохранения; медико-социальная помощь и принципы ее оказания; компетенция РТ в области охраны здоровья населения; компетенция местных органов в области охраны здоровья населения; этические комитеты; общественные организации (ассоциации, союзы); финансирование охраны здоровья населения; бюджетное

финансирование охраны здоровья населения; система обязательного и добровольного медицинского страхования.

В гл. 2 должны быть отражены организационно-правовые аспекты охраны здоровья населения. В ней устанавливается компетенция различных органов государственной власти и управления; система здравоохранения и система органов управления здравоохранением; основы деятельности профессиональных общественных организаций (союзов, ассоциаций) и их роль в функционировании здравоохранения; заложена правовая основа деятельности этических комитетов. Дается понятие медико-социальной помощи и условия ее оказания (добровольность, принудительность и т. п.) Ряд статей должен быть посвящен правовому регулированию финансирования мероприятий по охране здоровья граждан в целом, по финансированию системы здравоохранения, ее отдельных направлений.

Раздел 2. Участники правоотношений в области охраны здоровья населения. Глава 3. Участие медицинских организаций в правоотношениях в области охраны здоровья населения. Данная глава может включать в себя следующие статьи: понятие и виды медицинских (фармацевтических) организаций; права и обязанности медицинской (фармацевтической) организации; требования, предъявляемые к организациям, осуществляющим отдельные виды медико-социальной помощи.

Данная глава должна определить виды медицинских и фармацевтических организаций (коммерческие и некоммерческие и т. д.), их деление по категориям, профилю и т. п.; требования к занятию медицинской и фармацевтической деятельностью (лицензирование, стандартизация, сертификация, аккредитация). В главе устанавливаются особые требования для хозяйствующих субъектов, занимающихся (желающих заниматься) отдельными видами деятельности; определяются: перечень видов медико-социальной помощи, которые могут оказываться в государственной и частной системах здравоохранения; ограничения на занятие отдельными видами деятельности на рынке медицинских и парамедицинских услуг для нерезидентов (иностранных юридических лиц), иных лиц и т. п.; права и обязанности медицинской организации.

Глава 4. Участие медицинских работников в правоотношениях в области охраны здоровья населения. Данная глава, на наш взгляд, должна содержать следующие статьи: понятие и категории (виды) медицинской (фармацевтической) практики; понятие и категории медицинских (фармацевтических) работников; право на занятие медицинской (фармацевтической) практикой; условия допуска к профессиональной медицинской (фармацевтической) деятельности; врач, провизор; фельдшер, медицинская сестра; фармацевт; целитель; права и обязанности врача; права и обязанности среднего и младшего медицинского (фармацевтического) персонала; прекращение медицинской (фармацевтической) деятельности; социально-правовая защита медицинских (фармацевтических) работников; социально-правовая защита отдельных категорий медицинских

(фармацевтических) работников; страхование профессиональной ответственности.

Данная глава должна раскрывать содержание медицинской практики, его специфику и требования, предъявляемые к лицам, изъявившим желание осуществлять тот или иной вид медицинской (фармацевтической) практики, устанавливает каталог прав и обязанностей медицинских работников в зависимости от служебного (должностного) положения и специфики осуществляемой деятельности. Наряду с обязанностями по отношению к пациенту, работодателю, обществу и установлением юридической ответственности медицинского корпуса в одноименной главе целесообразно поместить статьи, посвященные вопросам социально-правовой защиты медицинского корпуса.

Глава 5. Физические лица (граждане) как участники правоотношений в области охраны здоровья. Настоящая глава может, по нашему мнению, включать следующие статьи: право граждан РТ на охрану здоровья; право иностранных граждан, лиц без гражданства и иных категорий физических лиц на охрану здоровья; право граждан на медико-социальную помощь; пациент (больной); клиент; подэкспертный (испытуемый); представители гражданина при осуществлении медико-социальной помощи; права и обязанности граждан при оказании медико-социальной помощи; права и обязанности отдельных категорий граждан при оказании медико-социальной помощи; ограничения прав граждан при оказании медико-социальной помощи.

Статьи данной главы развивают и детализируют ряд конституционных положений, определяют механизм реализации целого комплекса конституционных прав граждан (право на жизнь, здоровье и проч.); определяют круг субъектов получения медико-социальной помощи; устанавливают их правовой статус: право на получение помощи, право на информированное согласие, право на отказ от вмешательства, право на медицинскую тайну и т. д.; корреспондирующие правам обязанности: возмездность, соблюдение предписаний и т. д.; устанавливают основания ограничения прав граждан при осуществлении медико-социальной помощи (принудительные меры медицинского характера: госпитализация, лечение, наблюдение, исследование, освидетельствование); регламентируют институт представительства лиц при оказании медико-социальной помощи.

Глава 6. Участие РТ, общественных организаций (ассоциаций, союзов) в правоотношениях в области охраны здоровья РТ. Настоящая глава должна включать следующие статьи: участие РТ в правоотношениях в области охраны здоровья; участие; участие местных органов в правоотношениях в области охраны здоровья; участие общественных организаций (ассоциаций, союзов) в правоотношениях в области охраны здоровья.

Если в гл. 2 «Организация охраны здоровья населения РТ» рассматривались правоотношения, связанные с осуществлением РТ, ее органами властных полномочий и распределением компетенции между ними,

то в гл. 6 публично-правовые образования рассматриваются как непосредственные участники здравоохранительных правоотношений; определяются задачи, формы и особенности их участия. Определяется правовое положение общественных организаций: права; обязанности; механизм взаимодействия с другими участниками здравоохранительных правоотношений; роль и место профессиональных медицинских общественных самоуправляемых организаций.

Раздел 3. Объекты здравоохранительных правоотношений и их защита. Глава 7. Объекты здравоохранительных правоотношений. Настоящая глава должна включать следующие статьи: здоровье; болезнь; смерть и определение момента смерти человека; патолого-анатомическое и судебно-медицинское) вскрытие; органы и ткани человека; порядок изъятия и обращения органов и тканей человека; медицинские данные (информация медицинского характера): медицинские документы; медицинская тайна.

Эта глава содержит понятийный аппарат; правовую основу процедур определения момента смерти, критериев жизнеспособности индивида; производства патологоанатомических и судебно-медицинских вскрытий; трансплантации органов и тканей; порядок обращения с информационными массивами (документооборот); информацию, относящуюся к разряду конфиденциальной; информацию (сведения), на которые не может распространяться режим медицинской тайны.

Глава 8. Защита прав и законных интересов граждан в области охраны здоровья. Данная глава, на наш взгляд, должна содержать следующие статьи: основания и виды ответственности за причинение вреда; основания освобождения от ответственности за причинение вреда; органы и лица, привлекаемые к ответственности за причинение вреда; порядок рассмотрения и разрешения споров; органы по разрешению споров.

Особенная часть. Глава 9. Медицинская услуга. В нем должна быть следующие статьи: понятие и виды медицинских услуг; договор медицинской услуги; исполнение договора медицинской услуги; оплата услуги; односторонний отказ от исполнения договора медицинской услуги; конфиденциальность полученной сторонами информации; ответственность сторон.

Данная глава закладывает основу договорных отношений между потребителем услуги (пациентом) и лицом, ее представляющим. Ее введение в действие позволит снять целый комплекс противоречий, возникающих на практике. Должен быть четко очерчен круг правоотношений, к которым применимы положения настоящей главы.

Представляется, что договор должен быть возмездным, двусторонним, консенсуальным и публичным. По особенностям заключения договор медицинской услуги будет договором присоединения. Необходима письменная форма договора. Однако несоблюдение письменной формы не должно в ряде случаев, установленных законодателем, влечь его недействительность.

Глава 10. Медицинская профилактика. Эта глава должна включать следующие статьи: профилактические мероприятия в области охраны здоровья; органы и лица, обеспечивающие проведение профилактических мероприятий; правовое регулирование профилактических мероприятий по охране здоровья населения.

Посредством норм данной главы устанавливаются цели и задачи профилактических мероприятий по охране здоровья населения; устанавливаются ответственные лица и органы, а также непосредственные «исполнители», их права и обязанности. Более детальная регламентация рассматриваемых правоотношений должна быть определена в специальном законодательном акте. В тексте КЗ РТ может быть только отсылочная норма (правовое регулирование профилактических мероприятий по охране здоровья населения).

Глава 11. Планирование семьи и репродукция человека. Данная глава должна содержать следующие статьи: основные понятия; правовое регулирование искусственного оплодотворения, переноса и имплантации эмбриона; клонирование человека; правовое регулирование оборота эмбриональных органов и тканей; правовое регулирование искусственного прерывания беременности; правовое регулирование мер по предотвращению беременности; правовое регулирование медицинской стерилизации.

В главе должен быть представлен понятийный аппарат: зачатие, беременность, роды, фертильность, эмбрион, клонирование человека, бесплодие, искусственное оплодотворение, инсеминация, контрацепция, стерилизация. В ней устанавливается правовой режим использования отдельных способов, методов, методик, приемов, направленных на реализацию права на репродуктивный выбор, а также запреты и ограничения на реализацию данного права (клонирование и т. п.).

Глава 12. Трансплантация органов и (или) тканей человека. Глава должна содержать следующие статьи: понятие и виды трансплантации; объекты трансплантации; правовое регулирование трансплантации органов и/или тканей человека. В главе 12 закладывается правовая основа трансплантации органов и тканей.

Глава 13. Принудительные меры медицинского характера. Данная глава может включать в себя следующие статьи: понятие и виды принудительных мер медицинского характера; основания и цели применения принудительных мер медицинского характера; правовое регулирование амбулаторного принудительного наблюдения и/или лечения; правовое регулирование принудительного лечения в стационаре; назначение, продление, изменение и прекращение применения принудительных мер медицинского характера.

Глава определяет виды принудительных мер медицинского характера (наблюдение, амбулаторное и стационарное лечение) при ряде психических и соматических заболеваний (например, особо опасные инфекции, открытые формы туберкулеза, некоторые венерические болезни); процессуальные аспекты применения принудительных мер медицинского характера

(назначение, продление, изменение, прекращение). Нормы ст. 102 (зачет времени применения принудительных мер медицинского характера) и 103 УК РТ (принудительные меры медицинского характера, соединенные с исполнением наказания), на наш взгляд, логично связаны с содержанием и структурой раздела 3 УК РТ «Наказание» и должны остаться в Уголовном кодексе.

Глава 14. Биомедицинское исследование (эксперимент). Эта глава должна содержать следующие статьи: биомедицинское исследование (эксперимент); недопустимость биомедицинского исследования (эксперимента); порядок проведения биомедицинского исследования (эксперимента); экспериментатор; испытуемый; согласие испытуемого; права и обязанности сторон при проведении биомедицинского исследования (эксперимента); ответственность за причинение вреда при проведении биомедицинского исследования (эксперимента); страхование ответственности за причинение вреда при проведении биомедицинского исследования (эксперимента).

Данная глава призвана комплексно урегулировать правоотношения, возникающие между сторонами при проведении медицинского эксперимента: их права, обязанности и ответственность. Представляется, что в случае причинения вреда испытуемому (добровольцу) при проведении биомедицинского исследования должна наступать объективная (независящая от вины причинителя вреда) гражданско-правовая ответственность. Должна также устанавливаться возможность (диспозитивная норма) выплаты причинителем вреда потерпевшему компенсации сверх возмещения вреда.

Глава 15. Использование медицинских знаний для целей юрисдикционных органов. Данная глава, на наш взгляд, должна включать следующие статьи: основания и формы использования медицинских знаний для целей юрисдикционных органов; медицинская экспертиза; экспертиза временной нетрудоспособности; медико-социальная экспертиза; военно-врачебная экспертиза; судебно-медицинская экспертиза; судебно-психиатрическая экспертиза; участие врача-специалиста в уголовном и гражданском процессе.

Посредством данной главы устанавливается организационно-правовая основа использования медицинских знаний как разновидности специальных знаний с учетом их специфики для целей органов социальной защиты, следствия, уголовного и гражданского судопроизводства. В ней даются основные понятия (медицинская экспертиза, врач-эксперт, врач-специалист), основания и пределы использования отдельных родов и видов судебных и несудебных медицинских экспертиз; устанавливаются основания использования врача в качестве специалиста (помощь в проведении следственных и судебных действий, консультации, помощь в построении версий, изъятие образцов для последующего медико-биологического исследования).

Следует также предусмотреть механизм введения в действие КЗ РТ. Для

этого необходимо разработать заключительные положения, отражающие следующие моменты: порядок введения в действие настоящего кодекса; применение ее норм; приведение нормативных правовых актов в соответствие с указанным кодексом.

Литература:

1. Агиевец С. В. Правовое регулирование медицинского лечения и обслуживания в Республике Беларусь: автореф. дис.... канд. юрид. наук. Минск, 1999.
2. Ивлиева М.Ф. Финансовое право как отрасль права, отрасль законодательства и учебная дисциплина в современных условиях // Матер. науч.-практ. конф. «Развитие финансового права в современных условиях» // Вестник Московского ун-та. Серия 11. Право, 1999. № 6.
3. Клык Н., Соловьев В. Медицинский кодекс России: каким ему быть?// Российская юстиция. 1997. № 9.
4. Косолапова Н. В. Конституционное обеспечение права граждан на медицинскую помощь: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2000.
5. Литовка А. Б., Литовка П. И. Медицинское право - комплексная отрасль национального права России: становление, перспективы развития // Правоведение. 2000. № 1.
6. Максимович Л. Б. Материалы круглого стола «Семейное право: проблемы и перспективы развития» // Государство и право. 1999. № 9.
7. Мохов А.А. Сочетание частных и публичных интересов при правовом регулировании медицинской деятельности. - СПб: Изд. - во "Юридический центр Пресс", 2003.
8. Новоселов В. П. Административно-правовые проблемы управления здравоохранением в субъектах Федерации: автореф. дис... докт. юрид. наук. Екатеринбург, 1999.
9. Поленина С. В. Взаимодействие системы права и системы законодательства в современной России // Государство и право. 1999. № 9.
10. Сенякин И. Н. Проблемы специализации и унификации российского законодательства // Государство и право. 1993. № 5.
11. Садиков О. Н. Дифференциация и унификация гражданского законодательства // Советское государство и право. 1969. № 12.
12. Шишков С. Будет ли в России Медицинский кодекс? // Российская юстиция. 1997. №1.

Бобочонзода И. Ҳ.

Фишурда

**Чанбаҳои ҳуқуқии кодификатсияи қонунгузории Ҷумҳурии
Тоҷикистон оид ба ҳимояи тандурустӣ**

Дар мақолаи мазкур масъалаҳои асосии кодификатсияи қонунгузории
ҶТ оид ба ҳимояи тандурустӣ баррасӣ шудааст. Дар он талаботҳои оид ба

санади кодификатсионӣ муайяншуда ва сатҳи мутобиқати Кодекси тандурустии ҚТ ба он таҳлил гардидааст. Аз ҷониби муаллиф модели шахсии санади кодификатсионӣ – Кодекси тиббӣ пешниҳод шудааст.

Бободжонзода И. Х

Аннотация

Правовые аспекты кодификации законодательства Республики Таджикистан о здравоохранении

В статье рассмотрены основные правовые проблемы кодификации законодательства о здравоохранении в РТ. В ней проанализированы требования к кодифицированному акту и степени соответствия нового Кодекса здравоохранения РТ этим требованиям. Также автором предложена собственная модель структуры кодифицированного акта в данной отрасли (Медицинского кодекса).

Bobogonzoda I.H.

The summary

Legal aspects of codification of legislation on protection of health in the Republic of Tajikistan

The article considers the main legal problems of the codification of legislation on protection of health in Tajikistan. In it analyzes the requirements for the codified act and the degree of compliance of the new Health Code of the Republic of Tajikistan with these requirements. The author also proposed his own model of the structure of the codified act in this sector (Medical code).

САФИЕВА М. *

ИСТОРИКО - ПРАВОВАЯ ЭВОЛЮЦИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ИНСТИТУТА СВИДЕТЕЛЯ

Калидвожаҳо: шохид, муурофияи судӣ, қонунгузорӣ, ҷазо, муурофия, нишондод, далел, ҷавобгарӣ.

Ключевые слова: свидетель, судопроизводство, законодательства, наказания, процесс, показания, доказательство, ответственность.

Keywords: witness, judicial proceedings, legislation, punishment, process, readings, evidence, responsibility.

Актуальность исследования института свидетеля в уголовно-процессуальном праве определяется непосредственно предпосылками его зарождения и особенностями его становления.

*Ассистентка кафедры судебного права и прокурорского надзора юридического факультета Таджикского национального университета.

С развитием человечества обострились противоречия, возникла необходимость упорядочить отношения между людьми, найти механизмы разрешения споров и конфликтов.

В связи этим наиболее отчетливое представление о праве Древнего Востока, об элементах судопроизводства, институте свидетеля и других участниках процесса можно получить из анализа законов царя Вавилона Хаммурапи (правил Вавилоном в XVIII в. до н.э.). Так, в законнике Хаммурапи уже в первых статьях встречается упоминание о свидетельских показаниях, роли и ответственности свидетелей. В то же время в §3 отмечается, что «Если человек выступит в судебном деле для свидетельствования о преступлении и не докажет сказанных им слов, то, если это судебное дело о жизни, этого человека должно убить».

Наибольший интерес представляют правовые системы и судопроизводство Древней Греции и Древнего Рима, потому что культура всех европейских народов тесно связана с их культурой, ряд правовых форм современности коренится в древнегреческих и древнеримских институтах; наконец, юридические формулы и афоризмы древности сохранились до наших дней.

В VII-VI вв. до н.э. в греческих городах-государствах действовал суд в народном собрании, где и на стадии предварительной подготовки, и в ходе судебного разбирательства опрашивали свидетелей, используя их показания в качестве доказательств.

Главным судебным учреждением Афин в период господства демократии в Древней Греции был суд присяжных (гелиэя), в котором полноправными судьями (гелиастами) были присяжные, избранные народом из своей среды. Главной функцией гелиэи как уголовного суда было отправление правосудия по конкретным уголовным делам. В ходе предварительного рассмотрения дела и судебного разбирательства в гелиэе в обязанность сторон входило представление доказательств.

Здесь уместно отметить, что особое положение среди свидетельских показаний, признаваемых в гелиэе, выделялись заключения врачей о тяжести ранений и причинах смерти (например, в случае отравления). В современных условиях это уже не столько свидетельское показание, сколько экспертное заключение. Однако решающим доказательством являлось признание обвиняемого, которого фактически было достаточно для вынесения решения. Ложное свидетельство при этом оставалось без реагирования суда. При этом вызванный стороной свидетель мог отказаться от дачи показаний, заявив, что ему ничего не известно о фактах, для подтверждения которых он был призван. Такой отказ от дачи показаний допускался, однако неявка свидетеля каралась штрафом. Несовершеннолетние и близкие родственники сторон не допускались к даче показаний в качестве свидетелей, показания рабов под пыткой были самостоятельным источником доказательств, а не свидетельскими показаниями.

Несмотря на большое значение признаний обвиняемого, присяжные всегда заслушивали свидетелей, которые свои показания излагали письменно, чтобы их смысл при толковании не был изменен. При таких обстоятельствах свидетели могли давать и устные показания, которые обязательно вносились в протокол судебного заседания.

В то же время источником права Древнего Рима были Законы XII таблиц (451-450 гг. до н.э.). Оригиналы этого документа не сохранились, они дошли до нас в отрывках текстов, содержащихся в сочинениях римских и греческих авторов и систематизированных в прошлом веке.

Анализ указанных законов позволяет сделать вывод о существовании в Древнем Риме института свидетеля в уголовном и гражданском судопроизводстве.

Так, в таблице II назван порядок вызова свидетеля, не явившегося на разбирательство, стороной, которой «недостает свидетельских показаний».

Особое значение имеет статья 1 таблицы VI где сказано, что «если кто заключает сделку самозаклада или отчуждения вещи в присутствии пяти свидетелей и весовщика, то пусть слова, которые произносятся при этом, почитаются ненарушаемыми». При этом весьма строгими были нормы, содержащиеся в таблице VIII. К лицу, уличенному в лжесвидетельстве, применялась такая мера, как сбрасывание с Тарпейской скалы. Этот свидетель карался смертью наравне с другими «нарушителями общественного спокойствия» (убийцами, мужеложцами, оскорбителями женской чести, поджигателями и т.д.).

После свержения в Древнем Риме власти царей, их судебная компетенция перешла к республиканским магистратам и, прежде всего, к двум консулам, которые делегировали свои судебные полномочия назначенным ими же судьям. Здесь свидетель признавался важнейшим участником гражданского и уголовного процесса. По существу при рассмотрении дела, наряду с выслушиванием обеих сторон, производилась проверка доказательств, в ходе которой, в первую очередь, производился допрос свидетелей. Свидетели из числа свободных граждан (числом не менее двух) давали перед допросом присягу, а из числа рабов - подвергались пытке. Из приведенной нормы вытекает, что в этот период по важное значение придавалось правовое положение свидетелям как участника уголовного процесса при рассмотрении дел.

При императоре Константине (306-337 гг. н.э.) преследование преступников осуществлялось магистратами, адвокатура приобрела статус государственной, а обвинительное начало уголовного судопроизводства стало вытесняться новой - инквизиционной - формой суда. Широкое распространение получила пытка, применяемая по отношению к обвиняемым, а также свидетелям (как правило, представителям низших слоев населения). Обвиняемых пытали, если против них были какие-либо улики, а свидетелей - если их показания носили предположительный характер или казались чиновнику подозрительными.

После падения Западной Римской империи на смену рабовладельческому государству и праву пришел феодальный тип государства и права. Римское право пришло на смену раннефеодальным правовым обычаям и получило наивысшую степень развития в период с середины III в. до н.э. и до конца III в. н.э. Однако, наряду с римским частным правом, в раннефеодальных королевствах продолжали действовать обычаи и правовые нормы, которые охраняли, прежде всего, интересы зарождающегося класса феодалов. Известна первая запись правовых обычаев франков - Салический закон, или Салическая правда.

В Салической правде институт свидетеля представлен достаточно широко. Уже с первых статей раздела «О вызове в суд» наличие свидетеля является необходимым условием извещения о вызове того или иного человека в суд.

В законе представлены специальные нормы о лжесвидетельстве: «Штраф за ложное показание» и «О свидетелях». В указанных нормах закреплены: порядок приглашения свидетелей на судебное заседание; действия в том случае, если свидетели не пожелают явиться на судебное заседание; требование «под клятвою» показать «то, что им известно»; основания и виды ответственности свидетелей (в частности, за нежелание прийти на судебное заседание предусмотрен штраф). В случаях, когда призванные к свидетельству, явившись на судебное заседание, не захотят рассказать под клятвой об известных им фактах по тому или иному преступлению, они оштрафовываются на достаточно большую, по сравнению со штрафами за другие виды правонарушений, сумму.

Основу законодательства средневековой Англии составляют так называемые англосаксонские правды: судебник кентского короля Этельберга - начала VII в.; Правда короля Инэ - около 690 г. н.э.; Правда короля Уэссекса Альфреда - примерно 890 г. н.э. Однако вопросы уголовного судопроизводства в них не нашли системного закрепления, также не получил развития и институт свидетеля.

Учреждение инквизиции сначала во Франции в 1208г., затем в Италии - в 1224г. и в Испании в - 1232г. позволило ввести институт независим епископа инквизиторов, которые имели право по-своему толковать муниципальные правила (сводили их к нулю в тех случаях, когда они могли оказаться вредными для инквизиции), лишать должностей, почестей и званий всех тех, кого инквизиторы сочтут заслуживающими такого наказания, и судить, «не объявляя подсудимым имена свидетелей». Инквизиционный трибунал использовал институт свидетелей не как средство установления истины по делу, а как дополнительный инструмент расправы с неудобными.

Свидетели не были обязаны подтверждать перед трибуналом свои показания, их никогда не вызывали на очную ставку. Показания двух свидетелей, слышавших о том или ином факте, были равносильны показанию одного свидетеля, который непосредственно присутствовал при том или ином происшествии, т.е. что-либо лично видел или слышал. В новом своде

законов инквизиции свидетелю также уделено определенное внимание. Так, инквизиторам предлагалось по возможности лично допрашивать свидетелей, при этом предпочтение отдавалось «необразованным и темным свидетелям».

В России в средние века основным источником права являлась Русская Правда, ее анализ показывает, что свидетель и здесь занимает не последнее место. В средневековых государствах при расследовании преступлений, в которых были замешаны свободные люди, простолюдины (сервы) к свидетельству не допускались. Согласно ст. 66 пространной редакции Русской Правды¹ свидетелем мог выступать только свободный, а показания холопа в расчет не принимались.

Русская Правда создана официальной властью как светский судебник и охватывает дела, подведомственные светским, государственным органам.

Данный правовой акт включает в себя нормы различных отраслей права, но в первую очередь - уголовного и процессуального. Первое упоминание о свидетеле содержится в ст. 2 краткой редакции Русской Правды, где речь идет о двух видах доказательств: во-первых, «внешний вид потерпевшего» и, во-вторых, наличие свидетеля. При этом считалось достаточным иметь один вид доказательства. В некоторых статьях Русской Правды (ст.ст. 13-15, 18) упоминаются «свидетели» доброй славы — послухи, которые, судя по смыслу закона, не выполняли функций свидетелей в современном понимании, а подтверждали доброе имя и положительное поведение.

В ст.ст. 2, 30 краткой, ст.ст. 29 и 31 пространной редакции Русской Правды появляется термин «видок», который толкуется как «свидетель, очевидец». Далее прослеживается замена «видока» на «послуха» (в смысле очевидца). Например, ст. 29, фиксируя норму, касающуюся зачинщика драки (независимо от того, кто в ней больше пострадал), устанавливает наказание последнего штрафом, если вина его доказана «по свидетельству послухов».

В ст. 37 пространной редакции Русской Правды указывается, что в случае, когда владелец краденой вещи купил ее на торгу, этот факт должен быть подтвержден свидетелями, в качестве которых выступали или два свободных горожанина, или мытник (чиновник, собиравший торговые пошлины и следивший за правильностью торговли).

В статьях пространной редакции Русской Правды, посвященных обязательному наследственному и другим подотраслям гражданского права (ст.ст. 47, 49, 50, 52 и многих других), свидетель также занимает подобающее место не только как обязательный участник многих сделок, но и как важная фигура процесса доказывания при разбирательстве исков в суде. Однако и по уголовным, и по гражданским делам показания холопов и других простолюдинов не имели правовых последствий, т.е. источником доказательства не признавались.

¹ Законодательство Древней Руси // под ред. проф. О.И. Чистякова: В 9 т. Т. 1. - М., 1984. - С. 28, 129

Особенности развития и законодательного закрепления института свидетеля можно установить посредством анализа исторического опыта, прежде всего тех государств, которые, по нашему мнению, внесли наибольший вклад в формирование и становление важнейших правовых институтов и процессуальных форм современности.

Средневековый обвинительный процесс, с точки зрения применения института свидетеля, содержал некоторые демократические принципы и процедуры. Так, до принятия свидетелями присяги обвиняемый мог заявить против каждого из них мотивированное возражение. Таким же правом в отношении свидетелей обвиняемого пользовался обвинитель. Не допускались к свидетельству в пользу сторон ни их родственники, ни дети, ни слуги, ни люди, находившиеся в зависимости от той или иной стороны, запрещалось допрашивать в качестве свидетелей лиц, осужденных за преступления. Одинаковые показания трех свидетелей считались имеющими силу неопровержимого доказательства.

Существовавший во Франции периода феодальной раздробленности обвинительный процесс с его принципами состязательности и гласности, с широким применением обвинительного начала стал превращаться в процесс розыскной и тайный, устранивший обвинителя и передавший обязанность расследования судье, наделенному неограниченными полномочиями. Главным источником формирования розыскного процесса многие историки считают церковный процесс.

По мнению И. Я. Фойницкого, «канонический процесс для Европы весьма важен изменением, произведенным им постепенно в системе древнефранкских и древнегерманских доказательств; под влиянием римского процесса он вытесняет судебный поединок и ордалии разного рода, в том числе очистительную присягу, заменяя их признанием подсудимого, свидетельскими показаниями, письменными и вещественными доказательствами»¹.

Н.Н. Полянский подчеркивает, что введение официального расследования в канонический процесс оказало в дальнейшем большое влияние на укрепление и развитие королевского розыскного процесса ввиду огромного авторитета католической церкви в средневековом обществе. Розыскная деятельность судей была направлена на расследование преступлений, по которым нет обвинителя (основанием для начала процедуры чаще всего было «обвинение молвой»), обвиняемый мог быть подвергнут аресту, предусматривалась также возможность передачи дела на решение «местных присяжных людей».²

При этом каждый из присяжных был обязан рассказать все, что он знает о жизни и поступках обвиняемого, и что он о них думает.

¹ Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. — М., 1956.- С 22.

² Российское законодательство X-XX веков. Законодательство Древней Руси // под ред. проф. О.И. Чистякова. В 9 т. Т. 5. - М., 1984.- С. 167-321.

Одновременно эти люди присягали в том, что выкажут истину о предмете процесса сообразно с тем материалом, который им будет представлен.

Таким образом, присяжные играли в этой процедуре двойственную роль: с одной стороны, они еще оставались свидетелями, а с другой - уже являлись судьями. В церковном процессе расследование без обвинителя производилось путем выслушивания свидетелей.

Свидетели иногда вызывались по инициативе судей, при этом обвиняемому сообщался их список, чтобы он мог заявить мотивированный отвод того или иного свидетеля. Обвиняемый имел право присутствовать при даче свидетелем присяги, но не мог присутствовать при его допросе. Судья вел допрос единолично и заносил показания в протокол, с которым обвиняемый знакомился, имея возможность затем выдвинуть свидетелей в свое оправдание. В инквизиционном трибунале такой порядок расследования отсутствовал. В королевских судах Франции розыскной процесс получил дальнейшее развитие в период зарождения буржуазного государства (в XII - XIII в.в.).

Число «королевских случаев» (дел, по которым судили только королевские суды) постепенно расширялось, помимо наиболее тяжких преступлений под их юрисдикцию передавались «всякие нарушения королевского мира», стесняющие промыслы и торговлю, от которых короли имели доходы. В таких судах дело решалось на основе свидетельских показаний.

Введение допроса свидетелей специальными аудиторами вне судебного заседания не упраздняло еще обвинительного характера процесса, так как показания свидетелей оглашались в суде в присутствии сторон. В Германии, к началу XV века повышается значение свидетельских показаний. В Магдебургском праве в XIV веке используется очистительная присяга обвиняемого с семью соприсяжниками (свидетелями)¹.

Первое упоминание об изобличении подозреваемого путем присяги семи добросовестных свидетелей встречается в Вюрцбургском постановлении о земском мире (1221-1224 гг.), а точное урегулирование этого порядка относится к 1235г. По существовавшим в то время законам для осуждения определенного лица достаточно было присяжного заявления семи присутствующих о том, что это лицо известно им как преступник. Подозреваемый, оговоренный такими «присяжными свидетелями», даже не допрашивался и осуждался как «нарушитель земского мира». Если же он отсутствовал, то делалось распоряжение о поимке².

С XIV века в Германии расширяется применение пытки к лицам, захваченным на месте преступления или принадлежащим к категории «опасных». По мере развития розыскного процесса в Европе все более

¹ Российское законодательство X-XX веков. Законодательство Древней Руси // под ред. проф. О.И. Чистякова. В 9 т. Т. 6. - М., 1984. С. 183-189.

² Русская Правда известна в краткой и пространной редакциях и представляет собой важнейший памятник русского права феодальной эпохи (примерно XI I- XIII вв.). // Российское законодательство X-XX веков. Законодательство Древней Руси // под ред. проф. О.И. Чистякова: В 9 т. Т. 1. - М., 1984. С. 28- 129

широкое распространение получает практика сохранения в тайне материалов расследования и судопроизводства. Лишь в гражданских делах сторонам по-прежнему сообщались имена и показания свидетелей, а в уголовных - только имена, но не содержание показаний. К началу XV века розыскной процесс отодвинул на второй план, а во многих странах (в Англии, Германии, Сербии, России, Франции) вытеснил старый обвинительный процесс. Доминирующую роль в уголовном судопроизводстве стали играть чиновники-юристы.

Стала очевидной необходимость приобретения юридических знаний, обязательных для отправления правосудия, формирования «сословия юристов». По этому поводу М. А. Чельцов-Бебутов отмечает, что буржуазный суд, «несмотря на все злоупотребления, лихоимство, волокиту, дороговизну гражданских процессов и постепенное усиление розыскных элементов и связанного с ним употребления пытки в процессе уголовного, был, несомненно, явлением прогрессивным по сравнению с судом феодалов»¹.

Действительно, введение упорядоченного расследования и судопроизводства с проверкой и оценкой доказательств явилось большим шагом вперед и вместе с возможностью апелляционного обжалования давало некоторые гарантии прав и потерпевшему, и обвиняемому, и свидетелю (особенно, если стороны принадлежали к классу собственников). Окончательно завершил развитие системы королевского розыскного процесса эдикт Франциска I (1539 г.), которым установлено как одно из основных положений обязательное взаимодействие судьи, ведущего следствие (по своей инициативе или жалобе потерпевшего), и прокурора, дающего заключения в определенные моменты процесса. Сторонами предоставлялись необходимые свидетели, которые допрашивались судьей поодиночке под присягой, подтвердившим свои показания против обвиняемого, немедленно устраивалась очная ставка с последним. На ней после присяги свидетеля, но до прочтения данных им ранее показаний, судья спрашивал обвиняемого, нет ли у него каких-либо отводов против этого свидетеля (отводы он должен был заявить немедленно, т.к. после прочтения показаний никакие отводы уже не принимались во внимание). Практика была такова, что вначале собирались доказательства обвинения и лишь потом - защиты. Если обвиняемый не соглашался с показаниями отдельных свидетелей, он должен был сразу назвать судье лиц, которые могли бы подтвердить объективность его возражений. В противном случае прокурор выносил либо окончательное заключение по существу дела, либо давал указание о применении к обвиняемому пытки. В суд свидетель защиты вызывался за счет обвиняемого, но если последний был неимущим - за счет гражданского истца (в случае же отсутствия такового в процессе - за счет государства). Показания одного свидетеля-очевидца являлись необходимой

¹ Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР // С изменениями на 1 августа 1941г.-М., 1941. С.273

предпосылкой применения пытки к обвиняемому. Наличие только косвенных улик должно было подтверждаться двумя свидетелями. По окончании сбора доказательств дело направлялось в суд, где мог проводиться, но был необязательным, последний допрос обвиняемого. Свидетели в суд не приглашались, не привлекались и иные формы доказательств. После оглашения заключения королевского прокурора или его помощника судья единолично, а иногда коллегиально, выносил приговор. Розыскной процесс получил подробное закрепление и в «Большом уголовном ордонансе» Людовика ХТV (1670 г.).

Согласно «ордонансу», основанием для возбуждения процесса стали жалобы, доносы и обвинения. Развитие получила очная ставка со свидетелями, вводилась присяга для обвиняемых, для них же, если они упорствовали и не признавали вины по тяжкому преступлению, предусматривалась пытка.

К категориям лиц, абсолютно неспособных быть свидетелями, относились: дети до 14 лет; «безумные»; глухонемые от рождения; бесчестные (по определению суда, ведущие бесчестный образ жизни, занимающиеся постыдной профессией). Показания свидетеля целиком отвергались, если содержали противоречия, либо была установлена лживость в их существенном пункте.

При наличии противоречий в показаниях двух свидетелей судья должен был попытаться устранить их на очной ставке или «примирить» эти противоречия.

В «ордонансе» подчеркивается преимущество показаний свидетелей, которые были даны ими при производстве дознания. Здесь же подробно регулируется допрос свидетелей, а именно: показания каждого человека в обязательном порядке записывались секретарем суда и подписывались им, а также судьей и свидетелем, если последний был грамотен.

В Германии в 1532г. был принят новый кодекс, носивший официальное название Уголовно-судебного уложения императора Карла V «Священной Римской империи германской нации», который известен как Каролина.

Первая часть этого документа была посвящена процессу, а во второй излагались нормы уголовного права.

Каролина составлена на основе Бамбергского устава и ряда проектов 1521- 1530 гг. типичным розыскным разбирательством, тайным, письменным и пыточным, что сформировало взгляд на этот закон как на плод победы римского права над немецким. Некоторые нормы Каролины исключительно посвящены свидетелю.

Так, в ст. LXVII «О достаточном свидетельстве» говорится о том, что уголовное судопроизводство «должно быть завершено соответственным вынесением приговора», если преступление «будет засвидетельствовано, по меньшей мере, двумя или тремя заслуживающими доверия добрыми свидетелями, дающими показания на основании знания истины». Далее в

статье приводятся основные требования закона, выдвигаемые по отношению к свидетелю: их должно быть не менее двух или трех; они должны заслуживать доверия, быть «добрыми» (в смысле «хорошими», «добросовестными»); они могут давать показания «на основании знания истины», т.е. должны непосредственно знать обстоятельства дела. В статье «О лжесвидетелях» (ст. LXVIII) указано: «Свидетели, коих уличат и изобличат в том, что они путем ложных и злостных свидетельских показаний подвели или пытались подвести невинного под уголовное наказание, должны быть подвергнуты тому наказанию, которое они хотели навлечь своими показаниями на невинного»¹. Здесь говорится только об умышленном оговоре невинного, но об ответственности за лжесвидетельство в пользу обвиняемого ничего не сказано, а также не идет речь и о случаях непреднамеренного заблуждения свидетелей. Для вынесения обвинительного приговора суд обязан был собрать «совершенные доказательства» виновности, к числу которых закон, наряду с другими доказательствами, относил и совпадающие во всех подробностях показания двух заслуживающих доверия свидетелей. Дальнейшее развитие в Германии розыскной процесс получил в XVI веке.

В следующем столетии окончательно закрепился розыскной порядок уголовного процесса как основной, просуществовавший с некоторыми «обновлениями» до XIX века. В законах на практике и в германской процессуальной теории целью уголовного процесса провозглашалось осуществление карательного права государства, приведение в действие тех уголовных законов, которыми это право определяется.

В средневековой России опыт Англии и континентальной Европы (прежде всего Германии и Франции) нашел некоторое преломление в Судебнике великого князя Ивана Васильевича 1497г. Судебником был определен состав боярского суда и пределы его компетенции (ст.1), а также представлен институт свидетеля.

В Судебнике регламентировался порядок дачи свидетельских показаний, необходимыми условиями использования которых являлись личная непричастность к делу и совершеннолетие. Однако показания свидетелей расценивались в зависимости от их социальной значимости. Свидетель должен был явиться на суд в определенный ему должностными лицами (доводчиками, поветчиками, ездоками, приставами) срок. От явки его освобождали лишь болезнь или служба. В этом случае он должен был прислать свое письменное свидетельство. Ст. 50 Судебника устанавливает материальную ответственность свидетеля за неявку в суд (в размере суммы иска, убытков и пошлин) независимо от того, мог он дать показания по делу или нет. При Иване IV был издан более полный Судебник (1550 г.), в соответствии с которым для рассмотрения дел разбойных, татинных и убийственных был учрежден разбойный приказ и губные старосты.

¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. В 2 т. Т.1. - СПб., 1996. -С. 34,97

Впоследствии для дел о тех же преступлениях, совершаемых в Москве, был учрежден земский двор. Остальные дела разбирались в судебных приказах, «где кто судим» (Соборное уложение 1649г., глава XXI, ст. 49). В XVII в. увеличиваются различия между двумя формами процесса: старым обвинительным процессом («судом») и все более развивающимся новым розыскным процессом («сыском»). Отличительной чертой розыскного процесса становится отсутствие сторон и активность суда. Основным доказательством - признание обвиняемого. Судьи добивались признания, необходимого для того, чтобы обвиняемый подвергся полному наказанию.

Средствами для получения признания являлись: расспрос, пытка, поличное, то есть обнаружение у заподозренного краденной вещи. Во время царствования Петра Великого в области уголовно-судебной царь являлся не только источником закона, но и непосредственным судьей. Известно, что при подавлении стрелецких бунтов протоколы розысков докладывались Петру, и он лично выносил смертные приговоры. Да и позже сенат должен был после рассмотрения особо важных дел представлять их для принятия окончательного решения царю. В царском указе 1714г. давалось широкое определение преступлению, позволяющее привлекать к уголовной ответственности любое лицо: «Все то, что вред и убыток государству приключить может, суть преступление».

При Петре I увеличилась жестокость наказания. Почти каждый указ грозил ослушнику «лютой казнью». Доказательства, допускавшиеся в суде, в основном делились на совершенные и несовершенные. Однако свойства первых не были закреплены в законе за каким-либо отдельным видом доказательств, каждое из которых могло быть совершенным при наличии определенных условий, установленных в законе. При отсутствии этих условий доказательство являлось несовершенным.

В артикуле «Краткое изображение процессов или судебных тяжб» все доказательства делятся на четыре вида: «через своевольное признание»; «через свидетелей»; «через письменные доводы»; «через присягу».

Собственное признание обвиняемого ставится на первое место. В нормах о втором виде доказательств - свидетельских показаниях - также указываются условия, при которых они могут быть совершенными доказательствами. Законом устанавливается категория людей, которые не допускаются к свидетельствованию; определяет минимальное число «имовверных» свидетелей, необходимых для признания доказанности какого-либо факта; вводит правило о возможности отвода свидетелей на очных ставках до дачи ими показания (ст. 3). Ст. 12 устанавливает, что при противоречии показаний свидетелей с выдвинутыми обвиняемым и истцом судья должен признать, кто «лучших и более свидетелей на своей стороне имеет, которые правду сущую обстоятельствами доказать могут, тому и поверится». По воинскому артикулу 1715г. процессуальное законодательство предусмотрело специальную главу, посвященную свидетелям, которая так и называется «О свидетелях». В ней сказано, что одним из способов

доказывания являлись показания свидетелей мужского и женского пола, добрых и беспорочных людей, которым можно верить, кроме тех, кто чести и достоинства лишен. В процессуальном законодательстве Петра I дается подробный перечень лиц, которые не могут давать свидетельские показания, среди них в том числе выделяются: подкупленные дарами «свидетельства ради»; «младенцы или которые еще 15 лет не имеют»; те, кто сами к делу причастны, не могут свидетельствовать против самих себя; иностранцы, о честной жизни которых ничего точно не известно и т.д.

Свидетель в суде мог быть допрошен только судьей. В случаях же, если знатные особы или их жены, или «немошные» не могли прибыть в суд, к ним направлялся «асессор» вместе с секретарем, которые брали присягу и допрашивали вышеуказанных свидетелей на дому. Свидетели в пользу потерпевшего или в пользу виновного («ответчика») имели равные права и допрашивались по общим правилам. Свидетельские показания мужчин считались более весомыми, чем показания женщин, свидетельствам «знатных» людей верили больше, чем показаниям «простого» люда. Если свидетели находились далеко от места суда, либо были сильно больны и не могли явиться, от них брались письменные показания, которые «признавались» только после того, как представитель «оных» в суде давал присягу о том, что эти показания правдивые. Дача ложных показаний каралась, в том числе и телесными наказаниями. В дальнейшем преемниками Петра I, вплоть до Екатерины II, судебное законодательство не совершенствовалось. Центральной частью судебной реформы Екатерины II стало издание 7 ноября 1775 г. крупного акта, специально посвященного местному управлению, - Учреждения для управления губерний Всероссийской империи¹. В 1785г. Екатерина II утвердила документ, названный «Грамота на права и выгоды городам Российской империи», в котором регламентировались организация и деятельность учрежденных при ней судов и закреплялись важнейшие положения уголовного судопроизводства. Несмотря на отсутствие в этом документе разделов (глав), посвященных свидетелю, однако во многих статьях этому институту уделяется внимание. Многие вопросы, касающиеся ответственности свидетелей, нашли закрепление в томе XV Свода законов Российской империи, изданном в 1832 г. Он назывался «Свод законов уголовных», но содержал также уголовнопроцессуальные нормы и состоял из двух книг: «О преступлениях и наказаниях вообще» и «О судопроизводстве по преступлениям». Производство уголовных дел делилось по Своду на три части: следствие, суд и исполнение. Следствие же распадалось на предварительное и формальное. Следствие, исполнение приговора, а также суд по маловажным делам находились в руках полиции. В Своде законов все доказательства разделяются на: совершенные и несовершенные (ст. 304).

¹ Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран // под ред. З.М. Черниловского. - М., 1984. С. 167,321

Совершенным доказательством считается то, которое «исключает всякую возможность к показанию невинности подсудимого» (ст. 305), а несовершенным - всякое доказательство, «не исключающее возможности к показанию невинности подсудимого», то есть оставляющее какое-либо сомнение (ст. 307). Наряду с некоторыми другими доказательствами к совершенным, в том числе, относится и согласное показание двух свидетелей, не отведенных подсудимым, если против этих показаний он не представит достаточных опровержений (ст. 329), а также свидетельство сведущих людей (ст.328), т.е. заключение экспертов. К несовершенным доказательствам кроме всех прочих также принадлежат: внесудебное признание обвиняемого, подтвержденное свидетелями, а также показание одного свидетеля об определенном факте (ст. 330). Свод законов отстранял некоторые категории лиц от свидетельства, например, малолетних до 15 лет; лишенных чести и прав; явных прелюбодеев; людей, тайно портивших межевые знаки; иностранцев, поведение коих неизвестно; раскольников - в делах православных и т.д. Допрос всех свидетелей допускался только под присягой, если обнаруживались расхождения в свидетельских показаниях, в таком случае суду предписывалось отдавать предпочтение словам большинства, а при равенстве голосов исходить из «достоинства свидетелей»: преимущество отдавалось мужчине перед женщиной, знатному перед незнатным, духовному лицу перед светским, ученому перед неученым (ст. 333).

При Николае I систематизация российского законодательства в области уголовного права пошла дальше, чем в других отраслях права, и завершилась изданием 15 августа 1845г. Уложения о наказаниях уголовных и исправительных.

В ст. 46 Уложения в перечне прав и преимуществ, которых лишается «присужденный к ссылке на жительство в Сибирь...», указано на запрет в дальнейшем «быть свидетелем при каких-либо договорах и других актах и давать по делам гражданским свидетельские показания, под присягою или без присяги, кроме лишь случаев, в коих судом будет признано необходимым потребовать его показаний».

В главе четвертой Уложения предусмотрены суровые наказания тем должностным лицам, кто «приведет вымышленное свидетельское показание, допустит подставных свидетелей» (ст. 391). В ряде других глав и статей содержатся указания на условия и порядок допроса свидетелей¹. Судебная реформа 1864 г. положила начало глобальным переменам в уголовном и гражданском судопроизводстве. В основу судебной реформы было положено издание 20 ноября 1864г. «Судебных уставов». Они назывались: «Учреждение судебных установлений», «Устав уголовного судопроизводства», «Устав гражданского судопроизводства» и «Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями». При проведении реформы

¹ Чельцов-Бebutov М.А. Курс уголовно-процессуального права: очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. - СПб., 1995.- С. 274.

главной идеей было отделение «обвинительной власти» от судебной и придание предварительному следствию характера судебной деятельности. Расследование по делу поручалось судебному следователю, который подчинялся окружному суду, однако его обязанностью было вести расследование по предложению прокурора и выполнение всех его законных указаний.

В результате судебной реформы 1864г. институт свидетеля в уголовном судопроизводстве России получил дальнейшее развитие и нормативное закрепление. Согласно ст. ст. 46 и 50 Устава уголовного судопроизводства, в жалобах и сообщениях мировому судье должны были по возможности указываться «свидетели или иные доказательства». Свидетели, если «сами стороны не обяжутся их поставить, вызываются мировым судьей» (ст. 65). За неявку «к означенному сроку свидетель, не представивший уважительных оправданий, подвергается по определению мирового судьи денежному взысканию» (ст. 69), причем штраф предусмотрен и в случае повторной неявки. Свидетель мог быть допрошен по месту своего жительства в присутствии сторон, если «по болезни не мог явиться к мировому судье» (ст.71). В главе «Порядок разбирательства» подробно регулируется порядок допроса свидетелей. Если обвиняемый не признавал себя виновным, то судья выслушивал сначала свидетелей, а затем спрашивал у обвиняемого, что может он привести в свое оправдание, и выслушивал как его самого, так и указанных им свидетелей.

Не допускались к свидетельству: безумные и сумасшедшие; духовные лица - в отношении к признанию, сделанному им на исповеди; поверенные или защитники обвиняемых - в отношении к признанию, сделанному им доверителями их.

Глава восьмая «О порядке разбирательства в мировых съездах», предоставляла право сторонам представлять свои доказательства и приводить свидетелей, как бывших при первоначальном разбирательстве дела, так и тех, которые по каким-либо уважительным причинам не имели возможности явиться к мировому судье. В Уставе содержится порядок заслушивания свидетелей. Так, «по изложению свидетелями их показаний им могут быть с разрешения председателя предлагаемы вопросы как представившей их, так и другой стороной» (ст. 161). Во все время производства следствия принесший жалобу имел право, помимо всего остального, выставлять своих свидетелей (ст. 304). В главе седьмой указывается о порядке вызова и допроса свидетелей (ст. 433-453). Свидетели допрашивались на месте производства следствия, кроме тех случаев, когда по болезни или другим причинам, препятствующим явиться к следствию, представится необходимым допросить их на месте их жительства, или когда следователь признает это более удобным (ст.433). В случае неявки свидетеля без законных к тому причин судебный следователь налагал на него денежное взыскание и посылал к нему вторичную повестку. Если и затем свидетель не являлся в срок, то он приводился к следствию.

Свидетели допрашивались немедленно по их явке. Свидетели допрашивались порознь, и если оказывалось нужным, то первоначально в отсутствие обвиняемых и причастных к делу лиц. В случае необходимости следователь мог повторно допросить свидетеля. Очные ставки между свидетелями проводились в тех случаях, когда от разъяснения противоречий в их показаниях зависело дальнейшее направление следствия.

Глава двенадцатая «О порядке обжалования следственных действий вообще» включает норму, согласно которой «свидетели, сведущие, поручители, понятые и другие, призываемые к следствию лица могут приносить жалобы лишь на притеснения и неправильные взыскания, коим они сами подверглись при следствии» (ст. 492). При принятии судьей решения о рассмотрении дела в суде подсудимому в семидневный срок предлагалось избрать себе защитника, а также дополнить список лиц, которых предполагается вызвать в суд, теми, кто мог бы выступить свидетелем по делу. Прокурору не могло быть отказано в вызове свидетелей, указанных им в обвинительном акте или в особом требовании, предъявленном председателю суда во время подготовительных к суду распоряжений. Если кто-либо из подсудимых или свидетелей не понимал по-русски, то председатель суда назначал к судебному следствию переводчика из лиц, имеющих качества достоверных свидетелей. Прежде чем начать допрос в судебном заседании, свидетель приводился к присяге и предупреждался об ответственности за дачу ложных показаний. Также как и в современном законодательстве, свидетелю вначале предлагалось рассказать все, что ему известно по делу, после чего предоставлялась возможность задать вопросы сторонам. Допрошенные свидетели не могли удалиться из заседания до окончания судебного следствия без разрешения председателя суда. По каждому рассматриваемому в судебном заседании делу секретарем или его помощником составлялся протокол, «в котором в числе прочего означаются свидетели, допрошенные в заседании, и сведущие люди, представлявшие свои объяснения» (ст. 835). При производстве дел в судебной палате наблюдаются те же правила, какие постановлены для окружных судов, с указанными ниже изъятиями и дополнениями. Подсудимые и другие лица, участвующие в деле, а также свидетели и сведущие люди вызывались в судебную палату лишь тогда, когда палата признавала это необходимым или, когда стороны сами о том просили (ст. 879). Из анализа Устава уголовного судопроизводства видно, что процессуальная фигура свидетеля получила в нем очень подробное закрепление, ранее в законодательстве России этот институт такого распространения еще не получал. Спустя почти сто лет, в СССР были утверждены Основы уголовного судопроизводства и принят уголовно-процессуальный кодекс (УПК) РСФСР.

Первый УПК РСФСР утвержден постановлением ВЦИК 15 февраля 1923г., а 16 августа 1938г. Верховным Советом СССР принят Закон о судостроительстве СССР, союзных и автономных республик.

В УПК РСФСР свидетель фигурирует в тридцати семи статьях. Первое упоминание о свидетеле встречается в ст. 22, где речь идет о языке судопроизводства, в частности, говорится об обязанности суда предоставить свидетелю переводчика, если он не владеет языком, на котором ведется судопроизводство. Далее в законе определяется процессуальное положение свидетеля. Согласно ст. 60, всякое лицо, вызванное в качестве свидетеля, обязано явиться и сообщить все ему известное по делу и давать ответы на предлагаемые ему следователем, органами дознания, судом и сторонами вопросы.

Не могут быть «вызываемы и допрашиваемы» в качестве свидетеля: «защитник обвиняемого» по делу, по которому он выполняет таковые обязанности; лица, которые «ввиду своих физических и психических недостатков не способны правильно воспринимать имеющие значение по делу явления и давать о них правильные показания» (ст. 61). «При неявке свидетеля без уважительной причины следователь и органы дознания, если дознание заменяет следствие, вправе подвергнуть неявившегося приводу» (ст. 62). Ст.ст. 162-168 УПК определяют порядок допроса свидетеля на предварительном следствии. Так, свидетели допрашиваются на месте производства следствия, для чего вызываются к следователю. Следователь вправе, если признает более удобным, произвести допрос в местонахождении свидетелей (ст. 162).

Согласно ст. 163 свидетели допрашиваются порознь и в условиях, когда свидетели по одному и тому же делу не могли общаться между собой до окончания допроса. Допрос свидетеля начинается предложением «рассказать все ему известное по делу, после такого рассказа свидетелю задаются вопросы. Показания свидетелей записываются в первом лице и, по возможности, дословно. Заданные свидетелю вопросы и данные на них ответы отмечаются в протоколе, в случае надобности, буквально» (ст. 165). Ст.ст. 212-220, 236, 239, 250, 253, 254, 256, 271-273 УПК РСФСР содержали нормы, регламентирующие возможности принесения свидетелем и другими участниками процесса расследования жалобы на действия следователя, порядок вызова свидетеля на судебное заседание, ответственность за неявку и дачу заведомо ложных показаний. При разбирательстве дела в народном суде в самом начале закон требовал проверять явку свидетелей в суд и разъяснить им права и обязанности. Допрашивались они также порознь сторонами, участвовавшими в процессе, и судом. После допроса свидетель не мог удалиться из суда до окончания судебного следствия без особого разрешения председателя. При даче показаний свидетели могли пользоваться письменными заметками в тех случаях, когда показания относились к каким-либо вычислениям и другим данным, которые трудно удержать в памяти (ст. 292). Могли быть прочитаны по усмотрению суда или по требованию кого-либо из сторон показания, данные свидетелем на предварительном следствии или на дознании. Могло быть оглашено показание, данное на предварительном следствии или на дознании неявившимся свидетелем,

вызывавшимся в судебное заседание, но только при вынесении о том особого определения. Суд, усмотрев в показаниях кого-либо из допрошенных свидетелей наличие лжесвидетельства, заносит в протокол, по возможности дословно, показания этого свидетеля и, заслушав заключение прокурора, если он участвует в деле, выносит мотивированное определение о привлечении свидетеля к ответственности, о чем и объявляет свидетелю и направляет дело для расследования, предания суду и рассмотрения отдельно от данного дела в общем порядке.

При этом суд вправе принять меры пресечения в отношении свидетеля, привлеченного к ответственности» (ст. 344). В УПК РСФСР 1960 г., свидетель как активный участник процесса расследования преступлений и разбирательства дела в суде также получил достаточно подробную правовую регламентацию. Однако четкого определения понятия свидетеля его обязанностей, и тем более прав в законе не было. И лишь в УПК РФ свидетель получил статус участника уголовного судопроизводства, а в ст. 56 впервые законодателем были сформулированы понятие, права и обязанности свидетеля. Подробный анализ этих двух законов, а также сопоставление их норм, имеющих непосредственное отношение к свидетелю, будет проведен ниже.

Исследование исторических документов показало, что институт свидетеля постепенно вошел в нормы сначала обычного права, а затем, с возникновением и развитием государств и их правовых систем, обосновался в законодательстве, регулирующем расследование уголовных преступлений. Анализ истории развития законодательства России и некоторых других государств позволяет сделать вывод, что процессуальный институт свидетеля наиболее полно сложился к концу 20 века, тем самым определился круг его прав и обязанностей.

Из всего отмеченного вытекает, что касается института свидетеля в истории таджикского права, то оно зафиксировано ещё в Авесте, религиозно-правовой книге зороастризм. В нем институту свидетеля посвящены несколько норм. По сути институт свидетеля отражено в Сасанидском судебнике, в котором количество свидетелей определено в три человека. Но, одновременно допускается и наличие одного свидетеля, как основа принятия решения по делу, если предмет иска или правонарушение произошло в безлюдном месте, в горах, там, где скопление большого числа людей исключена, на дорогах вне населенных пунктов или между городами и т.д.

Литература:

1. Законодательство Древней Руси // под ред. проф. О.И. Чистякова: В 9 т. Т. 1. - М., 1984.
2. Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса. — М., 1956.
3. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР // С изменениями на 1 августа 1941г.-М., 1941.

4. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. В 2 т. Т.1. - СПб., 1996.
5. Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран // под ред. З.М. Черниловского. - М., 1984.
6. Чельцов-Бебутов М.А. Курс уголовно-процессуального права: очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах. - СПб., 1995.

Сафиева М.

Фишурда

Эволюсияи таърихи ҳуқуқи шохид ҳамчун институти муруфияи чиноятӣ

Дар мақолаи мазкур заминаҳои ташаккул ва хусусиятҳои падидаи шохидӣ аз низоми ҳуқуқи Юнони қадим то китоби динӣ-ҳуқуқи зороастризм мавриди таҳлил қарор гирифтааст.

Сафиева М.

Аннотация

Историко - правовая эволюция уголовно-процессуального института свидетеля

В статье рассмотрены предпосылки становления и особенности института свидетелей от правовой системе Древней Греции до религиозно-правовой книге зороастризма.

Safieva M.

The summary

Historical and legal evolution of the criminal procedure institute of the witness

The article discusses the developmental preconditions and peculiarities of the institute of witnesses from the legal system of Ancient Greece to the religious and legal book of zoroastrianism.

ГАДОЕВ А.*

ИДЕИ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ГОСУДАРСТВА В УЧЕНИЯХ ПЛАТОНА, АРИСТОТЕЛЯ И ФАРАБИ

Калидвожаҳо: Ал-Фаробӣ, Арасту, Афлотун, давлат, қонун

Ключевые слова: Ал-Фараби, Аристотель, Платон, государство, закон

Keywords: Al-Farabi, Aristotle, Plato, state, law

*Соискатель кафедры права человека и сравнительного правоведения юридического факультета Таджикского национального университета.

Изучение воззрений древнегреческих и древнеримских мыслителей, их переосмысление в рамках собственной духовно-культурной парадигмы и мировоззренческой традиции, обусловившее их возрождение в новом содержании явилось исходной точкой философской системы Фараби и, в частности, его общественно-правовой доктрины. Закономерностью познавательного процесса является то, что новая идея или концепция возникает не спонтанно, она всегда зарождается и формируется на основе научных достижений предшествующих поколений, охватывает предыдущие знания и является новой вехой в развитии мысли, в свою очередь, образуя идейный фундамент для последующего ее развития путем уточнения, дополнения и переосмысления. Так, несмотря на господствующую долгое время в науке европоцентристскую позицию, общепризнанным является факт того, что культура Древней Греции получила свое развитие на основе духовных и материальных достижений восточных цивилизаций, обобщив их открытия и изыскания, возведя их до уровня теории, рационализируя и систематизируя их. В свою очередь, в дальнейшем греко-римская культура и наука обусловили развитие средневековой арабоязычной, мусульманской культуры, ярким представителем которой был и Абунаср Фараби.

Фараби, являясь мыслителем мусульманского средневековья, одним из первых открыл для мусульман глубину греко-римской мысли, подчеркивал, что он был знаком с учениями пифагорейцев, киников, стоиков, неоплатоников, Платона, Аристотеля. Однако, следует признать, что исследователи истории философии единодушны во мнении, и небезосновательно, что на средневековых мусульманских философов, в том числе и на Фараби, особое влияние имели идеи Платона и Аристотеля. В частности, политическая философия Фараби основывается на учении Платона. Исследователи творчества Фараби считают, что его заинтересованность общественно-политической проблематикой обусловлено влиянием учения Платона о справедливом государстве, соблюдении законности, политической власти и ее структуре, об управлении государством на основе гармоничного сочетания моральных и интеллектуальных достоинств. Что касается влияния Аристотеля, то оно прослеживается в процессе рассуждений Фараби о государственном устройстве, сущности счастья, которое является конечной целью государства, социальной структуре общества, которое делится на бедных и богатых и т.д.

Признание факта следования Фараби традиции великих философов Греции и всей человеческой истории – Платону и Аристотелю естественным образом детерминирует необходимость выявления общих и отличительных положений в политико-правовых взглядах Платона, Аристотеля и Фараби. Подобный компаративистский анализ дает возможность наглядно продемонстрировать степень влияния воззрений Платона и Аристотеля на Фараби и наличие самостоятельных идей в его системе. При этом, логичным образом можно задаться вопросом о том, что могло ли учение Фараби, в

частности его политико-правовые взгляды имеют фундаментальные отличия от политико-правовых взглядов Платона и Аристотеля, последователем и комментатором, которых он являлся. Мы согласны с З. М. Диноршоевой в том, что таковые отличия и авторские положения относительно вопросов общества, государства и права в философии Фараби, несомненно существуют, т.к. они детерминированы как субъективными, так и объективными факторами: во-первых, Фараби жил в иной исторической и культурной эпохе, следовательно, он обладал совершенно иным мироощущением, мировосприятием, миропониманием, т.е. мировоззрением в целом; во-вторых, его мировоззрение было продуктом новой монотеистической религии – ислама, догматика которого имеет фундаментальные отличия от прежних античных, языческих, политеистических, антропоморфных религиозных верований народов древнего мира, в частности древних греков; в-третьих, в эпоху Фараби науки, в частности естественнонаучные развивались, и был накоплен определенный опыт и знания об окружающем мире были обогащены и это явилось серьезной причиной для обладания более широким мировоззрением, предоставлявшим возможность для творческого осмысления воззрений предшествующих мыслителей.¹

Вышеуказанное дает нам право утверждать, что, опираясь на взгляды древнегреческих мыслителей, Фараби в своем политико-правовом учении, несомненно, отразил характерные особенности своей эпохи, в связи с чем, становится возможным выявление отличий его концепции от концепций Платона и Аристотеля. Далее попытаемся выявить некоторые общие и отличительные моменты в учениях Платона, Аристотеля и Фараби о возникновении общества и государства.

Судя по произведениям «Государство» и «Законы», проблемы общества и государства имели для Платона огромное значение.

В.Ф.Асмус говорит о том, что «оба они («Государство» и «Законы») далеко неравноценны. В «Государстве» учение об обществе разработано в тесной связи с центральным учением платоновского идеализма – с теорией «идей» - и несет на себе печать ригоризма и непреклонности: идеальное сурово противопоставлено как образец и как норма должного эмпирической действительности. В сравнении с «Государством» «Законы» - произведение гораздо более «компромиссное», в нем смягчен прежний, характерный для «Государства», идеалистический ригоризм, сделан ряд далеко идущих уступок требованиям эмпирической реальности».¹

Главным произведением Аристотеля, в котором он изложил свою социально-политическую концепцию, является трактат «Политика», который включает в себя 8 книг, охватывающие различные вопросы, связанные с социально-политической проблематикой. Аристотель глубоко анализирует общественные отношения и формы государственного устройства,

¹ Диноршоева З.М. Гражданская философия аль-Фараби.- Душанбе, 2005. С.91-92

¹ Асмус В.Ф. История античной философии. - М., 1965. С. 173.

существовавшие в греческих полисах. При этом он выявляет достоинства и недостатки той или иной формы государственного устройства и правления. Что касается Фараби, то его учение об обществе, общественном устройстве, управлении обществом, законах в обществе изложено в таких его трактатах как «Гражданская политика», «Афоризмы государственного деятеля», «Трактат о взглядах жителей добродетельного города».

Для того чтобы выявить общие и отличительные положения в общественно-политических и правовых взглядах Платона, Аристотеля и Фараби следует, на наш взгляд, начать с того, как определял каждый из этих мыслителей содержание понятия «государство» и в чем усматривал причины его возникновения. Платон, первым предложивший концептуальное учение о государстве в своем одноименном произведении пишет: «Государство возникает, когда каждый из нас не может удовлетворить сам себя, но нуждается еще во многом... Испытывая нужду во многом, многие люди собираются воедино, чтобы обитать сообща и оказывать друг другу помощь; такое совместное поселение и получает у нас название государства... Государство создают наши потребности».²

Эту же мысль Платон повторяет в своем произведении «Законы», подчеркивая, что возникновение государства на прямую связано с потребностями людей, удовлетворение которых возможно лишь посредством жизни в сообществе друг с другом. Рассуждая о государстве, мыслитель исходил из идеи о том, что существует еденный идеальный образец государства и его неправильные, искаженные формы, коими являются существующие в реальном мире государства.

Описывая своё идеальное государство, Платон основывается на представлении о том, что между отдельной человеческой душой, государством и космосом в целом должна быть некая гармония. Поэтому идеальное государство Платона есть справедливое государство, т.е. оно должно основываться на справедливости. Согласно Платону, справедливость содержательно охватывает все сферы жизнедеятельности людей – экономическую, политико-правовую и социально-нравственную. В связи с этим, справедливое государство и справедливый человек существуют по единому принципу. Так, трем частям человеческой души – разумной, эффективной и вожделеющей в государстве соответствуют три аналогичный начала – совещательное (руководящее), защищающее (обеспечивающее безопасность) и производительное (обеспечивающее государство материальными благами).

Поэтому формируются три сословия в государстве: правители, воины и земледельцы. Справедливость же состоит в том, чтобы каждая из этих начал занималась предназначенным ему делом. Вследствие этого, справедливость — это беспрекословное требование соблюдения иерархии, т.е. соподчиненности этих начал друг другу и лишь благодаря этому возможно

² Платон. Сочинения. Том 3 (1). – М., 1971. С. 145.

объединение государства в единое целое. Согласно этому, справедливость предполагает, что бы разумные (философы) управляли государством, воины защищали государство, а земледельцы и ремесленники обеспечивали их.

Таким образом, Платон одним из первых отделил умственный труд от физического. Государство, возникшее по причине нуждаемости людей во взаимопомощи, защите, удовлетворении других потребностей, так же нуждается в поддержании внутреннего порядка, без которого предыдущие потребности не могут быть удовлетворены. Поэтому Платон говорит о законах, которые имеют целью сохранять и осуществлять принцип справедливости. Государство и общество Платон не различает, поэтому полис в его учении выступает как совместное поселение людей по причине наличия у них общих потребностей. Принцип справедливости, который требует наличия и соблюдения иерархии логичным образом обуславливает разделение труда между гражданами (каждый должен заниматься своим делом). Поэтому для Платона разделение труда — это основной принцип построения государства и его деления на сословия, которые связаны между собой на основе принципа соподчинения. Важным на наш взгляд, является то, что, разделяя труд на умственный и физический и абсолютизируя это разделение, Платон требует, что бы каждый занимался тем занятием, которое наиболее всего соответствует его натуре, т.е. его природным качествам. Именно благодаря этому реализуется принцип справедливости, ведь управлять государством должен не богатый или красивый, а умный и рассуждающий; защищать государство должен физически здоровый и храбрый человек; работникам должен быть человек выносливый и терпеливый. Что касается Аристотеля, то он определяет государство, как высшую форму общения: «Поскольку, как мы видим, всякое государство представляет собой своего рода общение, всякое же общение организуется ради какого-либо блага (ведь всякая деятельность имеет в виду предполагаемое благо), то, очевидно, все общения стремятся к тому или иному благу, причем больше других и к высшему из всех благ стремится то общение, которое является наиболее важным из всех и обнимает собой все остальные общения. Это общение и называется государством или общением политическим».¹ Из этого следует, что для Аристотеля государство есть «некий вид общения», имеющий целью достижения блага. Аристотель говорит об этом следующее: «Ясно, что государство не есть топографическое общение, ни охранительный союз против несправедливостей, ни общение ради хозяйственного обмена. Все это необходимо должно быть, чтобы создалось государство, но пока есть только это, государство еще не возникает. Оно возникает только тогда, когда создается общение ради благой жизни между семьями и родами ради совершенной и достаточной для самой себя жизни».²

¹ Аристотель. Сочинения. Т.4. – М., 1983. С. 376.

² Политика III, 13, 1280 в га – 35.

Судя по вышесказанному, семья — это первый вид общения, несколько семей представляют собой селение, несколько селений создают вполне завершенное государство, которое в полном объеме достигает самодовлеющего состояния и возникает по причине существующих потребностей жизни и целью которого является достижение блага, точнее благой жизни.³

Мысль о необходимости разделения труда, как принципа, обеспечивающего справедливость, высказывает и Аристотель, но относит этот принцип к государственным должностям. В частности, анализируя государственную устройство Карфагена, Аристотель излагает следующее: «Отрицательной стороной можно считать и то, что одному человеку предоставлена возможность занимать одновременно несколько должностей... Однако, всякое дело лучше всего исполняется одним человеком. С этим обязательно должен считаться законодатель; он не должен допускать, чтобы один и тот же человек и на флейте играл, и сапоги тачал».⁴

Что касается Фараби, то мысль о происхождении государства он описывает так: «Трактате о взглядах жителей добродетельного города» следующим образом: «По природе своей каждый человек устроен так, что для собственного существования и достижения наивысшего совершенства он нуждается во многих вещах, которые он не может доставить себе один и для достижения которых он нуждается в некоем сообществе людей, доставляющих ему каждый в отдельности какую-либо вещь из совокупности того, в чем он испытывает потребность. При этом каждый человек по отношению к другому находится точно в таком же положении. Вот почему лишь через объединение многих помогающих друг другу людей ... человек может обрести то совершенство, к которому он предназначен по своей природе».¹ Сравнение взглядов Платона и Фараби о причинах возникновения государства, наглядно демонстрирует, что указанная ими идея о возникновении государства по причине необходимости удовлетворения потребностей людей, является общей для них. Однако Фараби, говоря о государстве, акцентирует внимание на потребности людей друг в друге, не только ради удовлетворения материальных нужд, но и для удовлетворения неких высших духовных потребностей - «достижения наивысшего совершенства, что определяет главное предназначение человека». Платон же говорит об удовлетворении естественных, первичных потребностях человека – в еде, одежде, крове. Если же сравнить определение Фараби и определение, данное государству Аристотелем, можно заметить, что не указывая аристотелевского понятия «общение», Фараби все же использовал его идею «благо». Это благо, по Аристотелю является целью государства, и Фараби следуя этому говорит о том, что целью объединения людей в

³ Аристотель. Сочинения. Т.4. С. 378.

⁴ Там же.- С. 439.

¹ Аль-Фараби. Трактат о взглядах жителей добродетельного города // Аль-Фараби. Философские трактаты. Алма-Ата, 1972. С. 303-304.

государство является достижение счастья, а оно есть высшая форма блага. Говоря о разделении труда, Фараби вновь следует своим древнегреческим предшественникам: «Каждому, в добродетельном городе должны быть назначены одно ремесло, которым бы он только и занимался, и одна работа, которой бы он занимался или на уровне служения, или на уровне главенствования, за пределы которых он не должен преступать».² Согласно этому высказыванию Фараби мы можем заключить, что он попытался объединить идеи Платона и Аристотеля, высказанные отдельно друг от друга. Так, Платон выдвигает требование о том, чтобы объединил то, что третье сословие в государстве – ремесленники и земледельцы занимались лишь одним видом деятельности. Аристотель требовал это от тех, кто управляет государством, но Фараби объединив эти требования, переносит его как к людям «на уровне служения», так и «на уровне главенствования». Это значит, что каким бы трудом ни занимался человек, физическим или умственным, он должен выполнять лишь одно дело: «Никого из них не заставляют заниматься многими работами или более чем одним ремеслом по трем причинам: 1) не каждый человек всегда подходит для любой работы и любого ремесла, и тот, а не иной человек иногда лучше пригоден именно для данной работы, а не для какой-то другой; 2) каждый человек, который занимается одной работой или ремеслом, делает это более совершенно и превосходно и становится более сведущим и искусным в работе, когда он себя посвящает ей и с отрочества приучен к этому, а не к чему-то другому; 3) многие работы имеют определенные сроки, так что когда их откладывают, они остаются невыполненными; иногда случается, что две работы должны быть сделаны одновременно...».¹

Таким образом, налицо общность идей Платона, Аристотеля и Фараби о возникновении государства и необходимости соблюдения справедливости, содержание которого подразумевало соответствие рода занятий способностям и возможностям каждого человека.

Если Платон в своем идеальном государстве выделяет три сословия (философы-правители; воины-защитники; работники-производители материальных благ), то Аристотель говорит о государстве, как нечто целом, состоящем из множества частей – земледельцы, обеспечивающее государство продуктами питания; ремесленники – занимающиеся различными видами ремесел. При этом Аристотель чётко подмечает, что одни ремесла удовлетворяют необходимые потребности людей, а другие существуют для удовлетворения потребностей человека в роскоши, т.е. вторичные потребности. Далее он выделяет класс торговцев, занимающийся куплей и продажей; наемные рабочие; военное сословие.²

Однако, согласно Аристотелю, только два класса составляют государство: военное сословие и лица, из числа которых выделяется

² Фараби. Афоризмы государственного деятеля // Социально-этические трактаты. – Алма-Ата, 1973. С. 228.

¹ Там же. С. 227-228.

² Аристотель. Политики, IV. 3, 1290 в 39 – 1290 а7.

законосовещательный орган, заботящийся об интересах государства. Исходя из этого Аристотель в «Политике» пишет о том, что во всяком государственном устройстве существуют три части, составляющие основу каждого вида государства: первая – законосовещательный орган, рассматривающий дела государства; вторая – должности (именно какие должности должны быть вообще, чем они должны весть, каков должен быть способ их замещения); третья – судебные органы.³

Аристотель подробно и основательно анализирует эти части в своей «Политике», в связи с чем, можно прийти к выводу о том, что источником учения о разделении властей является его учение, получившее свое развитие в эпоху Нового времени.

Считаем целесообразным, указать на воззрения Аристотеля о «среднем классе», детерминировавшем его вывод о том, что наилучшей формой государства является полиция – совокупность умеренной олигархии и умеренной демократии, т.е. государство «среднего класса». Аристотель пишет: «В каждом государстве есть три части: очень состоятельные, крайне неимущие и третьи, стоящие посередине между теми и другими. Так как, по общепринятому мнению, умеренность и середина – наилучшее, то, очевидно, и средний достаток из всех благ всего лучше...».

Аристотель говорит о том, что материальное положение, которым обладает человек непосредственно определяют нравственную сущность человека: «Люди первого типа становятся по преимуществу наглецами и крупными мерзавками. Люди второго типа делаются злодеями и мелкими мерзавками».¹ Следовательно, «наилучшее государственное общение – то, которое достигается посредством средних, и те государства имеют хороший строй, где средние представлены в большем количестве, где они – в лучшем случае – сильнее обеих крайностей и по крайней мере каждой из них в отдельности. Соединившись с той или другой крайностью, они обеспечивают равновесие и препятствуют перевесу противников...», и тут же Аристотель приводит аргумент в доказательство к своим выводам: «... средний вид государственного строя наилучший, ибо только он не ведет к внутренним распрям; там, где средние граждане многочисленны, всего реже бывают среди граждан группировки и раздоры».²

К сожалению, в произведениях Фараби мы не находим аналога этой концепции Аристотеля.

Какова же структура государства у Фараби? В своем трактате «Афоризмах государственного деятеля» он пишет: «У добродетельного города пять частей: наиболее достойные лица, ораторы, измерители, воины и богачи. К наиболее достойным относятся мудрецы, люди, обладающие рассудительностью, и те, кто пользуется авторитетом в важных делах. Далее – служители религии и ораторы, а именно проповедники, риторы, поэты,

³ Аристотель. Сочинения. Т. 4. Политика. С. 514.

¹ Аристотель. Соч. Т.4. С. 507.

² Там же. С. 508-509.

музыканты, писари и те, кто им подобен и принадлежит к их числу. Измерители — это счетоводы, геометры, врачи, астрологи и им подобные. Воины — это ратники, стражники и те, кто им подобен и причисляется к ним. Богачи — это те, кто приобретает богатство в городе, вроде земледельцев, скотоводов, купцов и им подобных».³ Признавая, что в обществе существует определенная иерархия, аль-Фараби объясняет, каким образом это происходит: «Разряды (людей) в добродетельном городе предшествуют друг другу в различных отношениях. Когда определенный человек совершает некое действие, чтобы достичь этим какой-то цели, но использует то, что является целью какого-то иного действия, которое выполняет другой человек, тогда первый является главой и предшествует второму в городе. Это подобно искусству верховой езды. Цель его — отлично использовать орудие. [Пользуется им] всадник, который пользуется [также] уздечкой и снаряжением коня, составляющим цель искусства производства уздечек. Поэтому он является главой, предшествующим тому, кто производит уздечки, равно как и тому, кто объезжает коня. Точно так же обстоит дело с прочими занятиями и искусствами».⁴

Как видим, структура общества, то есть наличие классов и сословий связано теми целями, которые определяют деятельность людей. Это значит, что чем более высока поставленная человеком цель, тем более высокое положение он занимает в обществе. Такой подход Фараби не противоречит позиции Платона и Аристотеля, так как они считали, что общество делится на различные группы из-за того, что люди занимаются различными видами труда. Деятельность, связанная с физическим трудом, производством материальных благ была предназначением низших слоев населения, так как для нее не требовалось работы разума и мышления, теоретических знаний и поисков. Представители низших сословий, занимавшиеся грубым физическим трудом, не ставили для себя высоких целей как то достижения счастья и блага. Преследуемые ими цели низменны в сравнении с целями воинов и философов.

Касаясь понятия справедливости, Фараби, в своем знаменитом трактате «Афоризмах государственного деятеля» говорит следующее: «Справедливость — это, прежде всего, распределение общих благ, которыми наделяются все жители города, и затем сохранение того, что распределено между ними. Этими благами являются благополучие, богатства, почести, положение и прочие блага, которым они могут быть сопричастны».¹ Мы можем смело предположить, что «благо» и «богатство», говоря современным языком есть частная собственность и Фараби говорит о том, что граждане государства имеют право ею обладать, но справедливость в том, что каждый должен обладать тем количеством, какое он заслужил: «...ибо каждый из горожан имеет долю этих благ, равную его заслугам, так

³ Фараби. Афоризмы государственного деятеля // Социально-этические трактаты. — Алма-Ата, 1973. С. 217.

⁴ Там же. С. 220.

¹ Аль-Фараби. Социально-этические трактаты. — Алма-Ата, 1973. С. 224.

что когда их у него меньше или больше, то это несправедливость: когда меньше – несправедливость по отношению к нему, а когда больше – несправедливость по отношению к жителям города.»²

Если Фараби говорит о реализации принципа справедливости посредством «распределения общих благ по заслугам», то древнегреческий мыслитель Платон отождествляет справедливость с строжайшим соблюдением иерархии. Именно знание и соблюдение человеком своего места, исходя из своих интеллектуальных и физических способностей, определяющих род его деятельности, есть справедливость и главный принцип существования идеального государства. следовательно разделение общества на низшие и высшие сословия есть справедливость, ибо каждый должен заниматься тем, к чему предназначен.

Не менее значимым моментом в учении Платона, которому он уделял много внимания, говоря об идеальном государстве был вопрос о роли воспитания и обучения. Управление государством предполагает не только наличие природных задатков и предрасположенностей, но и их развитие посредством обучения и воспитания. Особенно это важно для философов - правителей, которые в сочетании природных способностей, обучения и воспитания способны достичь «всяческой добродетели».³ Управление государством – наисложнейшая деятельность, поэтому требуется постоянное совершенствование своих природных способностей путем обучения и воспитания.

Оригинальную, на наш взгляд, мысль высказывает Аристотель относительно данного вопроса: «Но самое важное из всех указанных нами способствующих сохранению государственного строя средств, которым ныне все пренебрегают, - это воспитание в духе соответствующего государственного строя. Никакой пользы не принесут самые полезные законы... если граждане не будут приучены к государственному порядку и в духе его воспитаны».¹

Согласно Аристотелю гармоничное существование и сохранность государства напрямую зависит от воспитания граждан исходя из формы государственного устройства, ибо если граждане воспитываются в иной системе ценностей, норм морали и права, неминуемо возникнут недовольства, способствующие возникновению беспорядков и в итоге станет возможным гибель государства. Эта идея Аристотеля, несомненно, важна по сей день и думаем, что она реализуется посредством оформления соответствующей идеологии, отражающей особенности той или иной формы государственного правления и устройства. Внедряясь в массы, эта идеология будет осуществлять воспитательно-регулятивную функцию.

Однозначно следует признать данный подход к воспитанию актуальным, соответствующим условиям современной эпохи.

² Там же. С. 224.

³ Платон. Государство VI 492 а.

¹ Аристотель. Соч. Т.4. С. 551.

Фараби и здесь следует основным положения учения Платона и Аристотеля о роли и сущности воспитания и обучения. Он говорит о том, что сущность государства, ее главная функция и задача, прежде всего, определяется тем, что оно должно создать условия для развития, совершенствования, тем самым, самореализации человека, являвшегося существом разумным. Наличие разума предполагает безграничные возможности человека, которые при оптимальных условиях будут проявляться в его созидательной деятельности. Следовательно, руководитель государства обязан думать о воспитании и обучении граждан, так как посредством обучения народ получает теоретические добродетелями, а посредством воспитания возможно овладение этическими добродетелями. Это дает возможность постигать различные виды искусства, опираясь на знания. Таким образом, рассматривая этот вопрос Фараби дополняет мысль Платона тем, что ясно указывает на то, что одной из главных задач правителя является забота об обучении и воспитании граждан государства.

Можно сказать, что справедливость это соответствие сущности человека и его прав и обязанностей, то есть права человека и его обязанности должны исходить из его сути.

На основе вышеизложенного можно сделать следующие выводы: 1). Фараби является первым мусульманским философом, исследовавшим вопросы возникновения и функционирования общества и в рамках этого, как следствие, изучавшим вопросы, касающиеся принципов формирования добродетельного общежития людей (справедливость, установление законности, справедливое правление); 2). Одним из основных идейных источников учения Фараби о справедливости, законности и праве как основ построения и существования человеческого общества являются общественно-политические и правовые взгляды древнегреческих мыслителей Платона и Аристотеля. При этом европоцентрическую позицию, представляющую Фараби лишь в качестве комментатора вышеназванных философов считаем необоснованной; 3). Сравнительный анализ показал, что в вопросах о возникновении человеческого общества, определении содержания справедливости, добродетели, закона и т.д., у Фараби имеется много общего с его древнегреческими предшественниками, но при этом он совершенствовал их взгляды, исходя из своего монотеистического мировоззрения, и познакомил мусульманский мир с идеей построения лучшего общества.

Литература:

1. Аристотель. Сочинения. Т.4. – М., 1983.
2. Асмус В.Ф. История античной философии. - М., 1965.
3. Аль-Фараби. Трактат о взглядах жителей добродетельного города // Аль-Фараби. Философские трактаты. Алма-Ата, 1972.
4. Ал-Фараби. Афоризмы государственного деятеля // Социально-этические трактаты. – Алма-Ата, 1973.

5. Диноршоева З.М. Гражданская философия аль-Фараби. - Душанбе, 2005.

6. Платон. Сочинения. Том 3 (1). – М., 1971.

Гадоев А.

Фишурда

Ақидаҳои пайдоиши давлат дар ашъори Афлотун, Арасту ва Форобӣ

Ал – Форобӣ муттафакири асримиёнагии мусулмон буда, нахустиншуда барои мусулмонон моҳияти афкори римӣ – юнониро дастрас намудааст. Ба ашъори ӯ ақидаҳои Афлотун ва Арасту таъсир расонидаанд. Бахусус, фалсафаи сиёсии Форобӣ ба таълимоти Афлотун асосёфтааст. Таъсири таълимоти Арасту дар афкори Форобӣ оид ба сохти давлатӣ, моҳияти хушбахтӣ, ки ҳадафи охиринаи давлат мебошад, ба назар мерасад.

Гадоев А.

Аннотация

Идеи возникновения государства в учениях Платона, Аристотеля и Фараби

Ал-Фараби, являясь мыслителем мусульманского средневековья, одним из первых открыл для мусульман глубину греко-римской мысли. На его труды особое влияние оказали идеи Платона и Аристотеля. В частности, политическая (гражданская) философия Фараби основывается на учении Платона. Что касается влияния Аристотеля, то оно прослеживается в процессе рассуждений Фараби о государственном устройстве, сущности счастья, которое является конечной целью государств.

Gadoev A.

The summary

Ideas about the emergence of the state in the teachings of Plato, Aristotle and Farabi

Al-Farabi, being a thinker of the muslim middle Ages, was one of the first to discover the depth of Greco-Roman thought for muslims. His works were particularly influenced by the ideas of Plato and Aristotle. In particular, the political philosophy of Farabi is based on the teachings of Plato. As for the influence of Aristotle, it can be traced in the process of Farabi's reasoning about the state structure, the essence of happiness, which is the ultimate goal of states.

II. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

ДИНОРШОЕВ А. М.* САЛОХИДИНОВА С. М.*

ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКОГО СУВЕРЕНИТЕТА, И ЕГО ОБЕСПЕЧЕНИЕ В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ

Калидвожахо: соҳибхитиёрии давлатӣ, ҳуқуқи байналмилалӣ соҳибхитиёрии иқтисодӣ, амнияти иқтисодӣ

Ключевые слова: государственный суверенитет, международное право, экономический суверенитет, экономическая безопасность.

Keywords: state sovereignty, international law, economical sovereignty.

Одним из центральных категорий конституционного права является категория «суверенитет». Данная категория исторически возникла в ходе революционной борьбы народов против феодального абсолютизма (XVII - XVIII вв.) и противопоставлялась претензиям монархов на неограниченную власть. На сегодняшний день категория «суверенитет» относится к числу обязательных исходных принципов построения любого демократического государства.

Основное содержание понятия «суверенитет» включает ряд элементов, которые в своей совокупности образуют данную категорию. К их числу в частности можно отнести: полновластие народа, т.е. обладание народом социально-экономическими и политическими средствами для реального участия в управлении делами общества и государства, т.е., народный суверенитет; полновластие нации, ее политическая свобода, обладание реальной возможностью определять характер своей национальной жизни, включая, прежде всего способность политически самоопределяться вплоть до отделения и образования самостоятельного государства, т.е. национальный суверенитет; верховенство государственной власти внутри страны и ее независимость во внешней сфере, т.е. государственный суверенитет.

Данные элементы в конституционном праве выступают в качестве самостоятельных категорий, обладают своими свойствами и характерными чертами, посредством которых раскрывается их содержание. При этом, народный, национальный и государственный суверенитет имеют тесное переплетение, и как правило не могут существовать в отрыве друг от друга. Так, народный суверенитет воплощается во власти народа в ее государственных и негосударственных формах. Исходя из этого, реализация народного суверенитета в виде государственной власти возможна лишь с

*Заведующий кафедрой конституционного права юридического факультета Таджикского национального университета, доктор юридических наук, профессор

*Ассистент кафедры конституционного права юридического факультета Таджикского национального университета, кандидат юридических наук

созданием государства, поскольку только в этом случае воле народа придается государственно-обязательная сила. В свою очередь, народный суверенитет, как власть всего народа, объединяет всех граждан, проживающих на соответствующей территории, независимо от их национальной принадлежности. Крайне редка ситуация, когда народ в национальном отношении был бы стопроцентно однородным. Однако все граждане — часть народа, обитающего на этой территории, и имеют равное право участия в решении местных проблем. В этом контексте народный суверенитет выше национального суверенитета. Нация, являющаяся государствообразующей на данной территории, выражая свою волю, должна считаться с интересами граждан другой национальности, проживающих на той же территории.¹

При этом, категория «суверенитет» распространяется на все сферы жизнедеятельности государства, общества и личности — политические, экономические, социальные и духовные отношения. Посредством «суверенитета» обеспечивается автономная среда в рамках которой функционирует государство, существует и развивается человек и общество, т.е. именно «суверенитет» позволяет государству осуществлять независимую политическую и экономическую деятельность, а человеку и обществу определять свое мировоззрение опираясь на свои знания, навыки, опыт, традиции, обычаи и т.д.

Именно данный аспект в современном мире приобретает все большее значение. Процессы глобализации, политической и экономической интеграции все больше стирают границы национальной и государственной самоидентификации. Мировая экономическая система превращается в совокупность мощных систем, активно взаимодействующих друг с другом. Сегодняшнее усиление межгосударственной интеграции ведет к тому, что общие экономические процессы перешагивают национальные границы, формируют новые социально-экономические задачи, связанные с обороной, экологией, защитой прав и свобод граждан и их объединений.²

Как отмечает И.И. Лукашук глобализация — это всемирный процесс, взаимосвязывающий национальные социально-экономические образования в единую мировую и экономическую систему.³ Е.А. Бондарева в свою очередь отмечает, что интеграционные процессы проявляются в укреплении экономических и политических позиций различных объединений, в совершенствовании механизмов многостороннего управления международными процессами.⁴

¹ Волостнов Н.С. Экономический суверенитет в системе экономической безопасности современной России // Экономическая безопасность России: проблемы и перспективы. // Матер. III Межд. научно-практ. конф. Нижегородский государственный технический университет им. Р.Е. Алексеева. - Нижний Новгород. 2015. С. 125.

² Бондарева Е.А. Глобализация и суверенитет государства в экономической сфере // Общество и право. № 1 (55). 2016. С.23

³ Более подробно см: Лукашук И.И. Глобализация, государство и право, XXI век. - М., 2000.

⁴ Бондарева Е.А. Указ. раб. - С.24

Действительно реалии современного мира таковы, что ни одно государство в мире на сегодняшний день не может существовать вне рамок интеграционных процессов. Данные процессы способствуют развитию экономики государств, повышению научного и образовательного потенциала, защите прав и свобод человека и гражданина. Но наряду с положительными аспектами глобализационных процессов существуют и негативные аспекты данных процессов, в частности, искажение национальной самобытности самоидентификации, разрушение основ национального предпринимательства и в результате утрата экономического суверенитета государства.

В этой связи, среди ученых (юристов, политологов, экономистов) все чаще возникают точки зрения, в соответствии с которыми категория «суверенитет» и в частности «государственный суверенитет» утрачивают свое значение в жизни международного сообщества.¹

Так, В. Галецкий рассматривая вопрос о соотношении суверенитета и глобализационных процессов отмечает, что «глобализация, как и любая другая интеграция, размывает и, будучи доведена до логического конца, разрушает суверенитет тех государственных единиц, которые находятся на поле ее действия... Глобализация суть процесс, направленный на разрушение любого государственного суверенитета».²

Среди ученых экономистов данной точки зрения придерживается Ю. В. Шишков, который указывает, что: «В последние годы глобальные экономические процессы шаг за шагом становились доминирующими, оттесняя на обочину национальные экономики, как бы растворяя их в гигантском хозяйственном организме планетарных масштабов. В ходе этой трансформации совершается один из важнейших поворотов в истории мирового сообщества, пока еще недостаточно осмысленных и теоретиками, и практиками, - девальвация государств, которые на протяжении многих десятилетий служили системообразующими организационными структурами».³

В этом контексте следует согласиться с точкой зрения ряда ученых, что для эффективного межгосударственного сотрудничества должны быть разработаны различные механизмы принятия решений по каждому направлению взаимодействия с учетом национальных интересов отдельного государства.⁴

Суверенные государства, преследуя свои национальные интересы, добровольно соглашаются осуществлять и ограничивать свои права,

¹ Пономарева Е.В. К вопросу о понятии государственного суверенитета в условиях интеграционных экономических процессов // Вестник Уральского института экономики, управления и права. №1. 2015. С.35

² Галецкий В. Глобализация, суверенитет и мондиализм // Русский архипелаг. URL: <http://archipelag.ru/authors/galecky/library=1402.html>.

³ Шишков Ю. В. Глобализация экономики – закономерный продукт индустриализации и информатизации социума // Глобализация экономики – закономерный продукт индустриализации и информатизации социума / Матер. постоянно действующего междисциплинарного семинара Клуба ученых «Глобальный мир».- М., 2001. С.4–32.

⁴ Бондарева Е.А. Указ. раб. - С.25

присущие государственному суверенитету, посредством международных договоров. Только само государство вправе решать, какие вопросы внутригосударственной компетенции и в каком объеме оно делает предметом международного договора. Любые попытки навязать критерии отбора таких внутригосударственных вопросов как раз и были бы нарушением суверенитета и вмешательством во внутренние дела государства.¹

Исходя из всего вышеизложенного можно сделать вывод, что глобализационные процессы влияют, прежде всего на экономическую составляющую суверенитета государства. В этой связи, возникает вопрос – что из себя представляет экономический суверенитет и каково его содержание?

Общепризнанным мнением в научной среде является, то, что экономический суверенитет выступает важнейшей составной частью государственного суверенитета любой страны. Однако относительно его содержания и составных элементов существуют различные точки зрения. Это связано с тем, что понятие «экономический суверенитет» является понятием многогранным и имеет философское, правовое и экономическое толкование.

Первые научные представления об экономическом суверенитете появились в работах А.Смита и Д. Риккардо на рубеже XVIII в. В этих работах основное внимание уделялось процессу производства, потребления и распределения материальных благ, являющихся богатством той или иной страны. Однако исследователи не уделяли должное внимание участникам этого процесса. Как отмечается в литературе, это привело к тому, что в работах немецких ученых XIX в. появляется целостный субъект (общность) – народ, осуществляющий экономическую деятельность в различных формах, присущих только ему в результате длительного исторического развития.

В центре внимания экономистов человек как хозяйствующий субъект оказался лишь в XIX в. Именно с этого периода начали складываться основные картины экономической действительности, которые продолжают развиваться и по сей день.

Проблема экономического суверенитета была предметом изучения и представителей русской философии. Например, Н.А. Бердяев считал, что хозяйственная жизнь невозможна без обретения свободы и говорил о необходимости централизации экономической политики.

В свою очередь С. Н. Булгаков утверждал о необходимости приобретении хозяйственной свободы. Свободу от хозяйства он представлял двояким способом: как свободу духовную, достигаемую напряжением духовных сил, и как свободу чисто хозяйственную, осуществляемую через хозяйство, так называемым «развитием производительных сил».²

¹ Пономарева Е.В. К вопросу о понятии государственного суверенитета в условиях интеграционных экономических процессов // Вестник Уральского института экономики, управления и права. №1. 2015. С.36

² Цитата по: Горшенин В.П., Прилукова Е. Г. Формирование экономического суверенитета: философско-экономический очерк // Вестник ЗабГУ. №11 (11). 2013. С. 127

В рамках экономической теории суверенитет рассматривается в двух аспектах: как возможность принимать хозяйственные решения, и как возможность влиять на обеспечение собственного существования.

В этом контексте И.Н. Блищенко и Ж. Дория определяют экономический суверенитет государства как совокупность юридических правил, которые устанавливают взаимные обязательства государств, гарантирующих для каждого из них и всех вместе суверенное право свободно распоряжаться своими ресурсами, богатствами и всей экономической деятельностью, и суверенное право на равноправное участие в международных экономических отношениях.¹

Общеизвестно, что выступая субъектом международного права, государство становится равноправным участником международных отношений и выступает как независимое политико-правовое образование. Взаимодействие государств на международной арене происходит на основе принципов и норм международного права, среди которых: неприменение силы или угрозы силы; мирное разрешение международных споров; невмешательство во внутренние дела; сотрудничество государств; равноправия и самоопределения народов; суверенное равенство государств; добросовестное выполнение международных обязательств; нерушимость государственных границ; территориальной целостности государств; всеобщее уважение прав человека.

Однако в современном мире в эпоху глобализации и интеграции государств в единое политико-правовое и экономическое пространство, сложно говорить о сохранении полноценного экономического суверенитета. В значительной степени экономический суверенитет государства ограничивается наличием значительного числа транснациональных корпораций, выступающих как иностранные инвесторы, и международных финансовых организаций диктующим государствам свои условия при выделении финансовой помощи. В общем, наличие иностранных инвестиций и международное финансирование способно как повысить социально-экономический уровень жизни в государстве, так и угрожать его экономическому суверенитету.

Кроме того, свобода государств в экономической сфере поставлена в зависимость от мощи и возможности экономически развитых стран. Небольшая группа ведущих стран контролирует значительную часть производства и потребления мировых финансовых ресурсов, даже не прибегая к политическому и экономическому давлению. Их внутренние приоритеты и ценностные ориентиры накладывают отпечаток на все крупнейшие сферы интернационализации.² В этом процессе не все государства способны защищать и отстаивать свои экономические интересы,

¹ Блищенко И.П., Дория Ж. Понятие экономического суверенитета // Правоведение. 2003. №1. С. 200.

² Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. Академический курс.- М., 2004.- С. 23-24.

что служить источником для появления проблем в межгосударственных отношениях.

Из всего изложенного можно заключить, что проблема экономического суверенитета и ее обеспечения является одной из основных в условиях глобализации. Экономический суверенитет является стержнем суверенитета государства, который в свою очередь является одним из основных принципов международного права.

Таким образом, в условиях глобализации для полноценного обладания экономическим суверенитетом, государству необходимы соответствующие условия. Прежде всего, это: выработка стратегических направлений; эффективность деятельности государственных органов; социальная ориентированность и правовой характер государства; независимость и самостоятельность разработки и реализации экономической политики (в том числе аграрного сектора, промышленности, энергетики, инфраструктуры, оборонной, социальной, научно-технической, инвестиционной, инновационной, денежно-кредитной, бюджетно-налоговой, валютной, внешнеторговой и др.); осуществление должного уровня воспроизводства; обеспечение устойчивого экономического роста; достижение эффективного участия страны во внешнеэкономических отношениях; участие государства в решении глобальных экономических проблем; защита, отстаивание и реализация национальных интересов; обеспечение продовольственной безопасности.

При реализации перечисленных условий мы можем говорить о том, что государство способно обеспечить свой экономический суверенитет.

Литература:

1. Волостнов Н.С. Экономический суверенитет в системе экономической безопасности современной России // Экономическая безопасность России: проблемы и перспективы. // Матер. III межд. научно-практ. конф. Нижегородский государственный технический университет им. Р.Е. Алексеева.- Нижний Новгород. 2015.
2. Бондарева Е.А. Глобализация и суверенитет государства в экономической сфере // Общество и право. № 1 (55). 2016.
3. Лукашук И.И. Глобализация, государство и право, XXI в. М., 2000.
4. Пономарева Е.В. К вопросу о понятии государственного суверенитета в условиях интеграционных экономических процессов // Вестник Уральского института экономики, управления и права. №1. 2015.
5. Галецкий В. Глобализация, суверенитет и мондиализм // Русский архипелаг. URL: <http://archipelag.ru/authors/galecky/library=1402.html>.
6. Шишков Ю. В. Глобализация экономики – закономерный продукт индустриализации и информатизации социума // Глобализация экономики – закономерный продукт индустриализации и информатизации социума / Матер. постоянно действующего междисциплинарного семинара Клуба ученых «Глобальный мир».- М., 2001.

7. Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. Академический курс.- М., 2004.

Диноршоев А.М., Салохидинова С.М.

Фишурда

Маҳфум ва моҳияти соҳибхитиёрии иқтисодӣ ва таъмини он дар шароити ҷаҳонишавӣ

Дар мақола муаллифон маҳфум ва моҳияти соҳибхитиёрии иқтисодиро зери таҳлил қарор дода, шарт ва хусусиятҳои ҳоси онро муайян менамоянд. Инчунин муаллифон робитаи соҳибхитиёрии иқтисодиро бо омилҳои ҷаҳонишавӣ баррасӣ намудаанд.

Диноршоев А.М., Салохидинова С.М.

Аннотация

Понятие и содержание экономического суверенитета, и его обеспечение в условиях глобализации

В статье авторами раскрывается содержание экономического суверенитета государства, показываются его условия и определяются его признаки. Также авторы исследуют вопросы, связанные с влиянием глобализационных процессов на экономику государства и тем самым на экономический суверенитет государства.

Dinorshoev A.M., Salokhidinova S.M

The summary

Concept and content of the economical sovereignty and its ensuring in globalization condition

In the article the authors reveal the content of the state's economic sovereignty, show its conditions and determine its signs. Also, the authors examine issues related to the impact of globalization processes on the economy of the state and thereby on the economic sovereignty of the state.

ПОЛИТИЧЕСКАЯ КУЛЬТУРА И КУЛЬТУРА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА: АСПЕКТЫ СООТНОШЕНИЯ И ВЗАИМОСВЯЗИ

Калидвожаҳо: фарҳанги сиёсӣ, арзишҳои сиёсӣ, шуури сиёсӣ, фарҳанги ҳуқуқи инсон, ҳуқуқи инсон

Ключевые слова: политическая культура, политические ценности, политическое сознание, культура прав человека, права человека

Keywords: political culture; political values; political consciousness, human rights culture, human rights

Культура прав человека как научная категория и явление общественной жизни вызывает неподдельный интерес у современных отечественных и зарубежных исследователей. Она представляет собой систему взаимосвязанных и образующих целостность элементов (рационального, аксиологического, психологического и прагматического), а также самостоятельную часть другой, более сложной системы, — духовной культуры, наряду с такими подсистемами как правовая, политическая, нравственная, религиозная, экологическая культуры. Познание культуры прав человека наиболее эффективно с точки зрения системного методологического подхода, который предполагает не только выявление множества ее элементов, взаимодействующих между собой, и исследование характера связей между ними, но и анализ внешних связей, определение ее роли во взаимодействии с другими подсистемами.

В рамках настоящей статьи целесообразно рассмотреть соотношение и взаимное влияние культуры прав человека с такой подсистемой духовной культуры как политическая культура. Культура прав человека находится в тесном взаимодействии со всеми подсистемами, указанными выше, оказывает на них влияние и отражает в них категорию «права человека».

Подавляющее большинство современных ученых блока гуманитарных и общественных наук рассматривают политическую культуру именно как элемент духовной культуры. Так, например, Н.А. Баранов пишет: «являясь частью духовной культуры народа, она включает в себя те элементы последней, которые связаны с общественно-политическими институтами и политическими процессами, вследствие чего общекультурные проблемы в обществе влияют на формирование современной политической культуры»¹. Данную позицию разделяет О.Ф. Шабров, описывая духовные основы и особенности политики России². А Г.Т. Тавадов отмечает: «Политическая

*Доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Института государственной службы и управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, к.ю.н., доцент

¹ Баранов Н.А. Политическая культура России: традиции и современность / Труды Санкт-Петербургского государственного университета культуры и искусства. 2015. Т.28. С.203-204.

² Шабров О.Ф. Духовные основы российской политики // Открытое образование. 2011. №2-2. С.155-158

культура — это составная часть духовной культуры общества, она неразрывно связана с её другими сферами...с правовой культурой, нравственностью, идеологией»³.

Политическая культура — не менее сложная, чем правовая культура категория. Она представляет собой пласт духовной культуры, который отражает деятельность индивида, социальных групп и общества в политической сфере общественной жизни. С позиций теории культуры она может быть понята как «высокая степень цивилизованности политической деятельности..., реализованность ценностей культуры в политической деятельности и политических отношениях, реальная демократизация в сфере политики»¹.

Следует рассматривать политическую культуру как еще одну многомерную и многофункциональную систему, которая характеризуется сложной внутренней взаимосвязью элементов и многочисленными связями с внешней средой и по отношению к которой, духовная культура является метасистемой.

В современной зарубежной и российской науке, начиная с 50-60-х годов XX века и до настоящего времени, выработаны основные методологические подходы к понятию, сущности и структурным элементам политической культуры. Однако многие вопросы в науке остаются неисследованными и даже не поставленными. К числу таких вопросов как раз относится взаимосвязь и соотношение политической культуры и культуры прав человека.

При этом следует отметить попытки правоведов и политологов рассмотреть различные аспекты соотношения и влияния политической и правовой культуры². Например, М.Н. Марченко характеризуя правовую культуру как составную часть общей культуры, совершенно справедливо отмечает: «Будучи органически связанной и взаимодействующей с политической и другими разновидностями общей культуры, правовая культура выступает в качестве своеобразного мерилa и показателя уровня правового развития и правового состояния общества, а также степени готовности общества и его членов к дальнейшему позитивному развитию и восприятию новых правовых актов и идей, умений и навыков, к формированию и закреплению новых, прогрессивных правовых ориентаций»³. А В.А. Зимин, рассматривая политическую культуру как

³ Тавадов Г.Т. Политология: учебное пособие.- М.: ФАИР-ПРЕСС, 2000. С.202

¹ Теория культуры: учебное пособие // под ред. С.Н. Иконниковой, В.П. Большакова. СПб.: Питер, 2008. С.203.

² Мартышин О.В. О некоторых особенностях российской правовой и политической культуры // Государство и право. 2003. №10. С.24-30; Матвеев Р.Ф. Политология и наука права в XXI веке. М.: РГСУ, 2010. 142 с.; Морозова Г.А., Зимин В.А. Политическая и правовая культура в период избирательных кампаний в России // Вестник современной науки. 2016. №1-1(13). С.144-148; Пивоваров Ю.С. Русская политико-правовая культура и русская революция // Право и культура. 1990. №3. С.69-94; Таранцов В.П. Политическая и правовая культура правящей элиты современной России // Философия права. 2015. №1(68). С.36-41.

³ Марченко М.Н. Правовая культура как социологическая категория // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. 2013. №2. С.57.

особую часть общей культуры определенного общества, при этом относит к её особенностям среди прочего «правовой нигилизм»⁴, тем самым подчеркивая зависимость политической культуры от уровня сформированных в обществе правового сознания и правовой культуры.

Следует также отметить, что и сама политическая культура как явление общественной жизни нуждается в дальнейшем осмыслении. Более того, современные политологи всё чаще заявляют о необходимости кардинальной модернизации политической теории, поскольку она не всегда учитывает новые социально-экономические, культурные и политические реалии начала XXI в. А.Б. Шатилов и Р.А. Кобицкой утверждают: «современная политология явно требует укрепления своей теоретической и прикладной базы, обновления подходов к догматике прошлого и формирования новых подходов к анализу настоящего и будущего»¹.

Среди оформившихся подходов к политической культуре следует отметить: субъективистский, ценностно-поведенческий, деятельностный и другие. В современных отечественных исследованиях часто можно встретить сочетания данных подходов, особенно при изучении структуры политической культуры, анализе ее функций и той роли, которую она играет в процессе развития и модернизации российского общества. Так, например, Е.В. Морозова выделяет три подхода к исследованию политической культуры: 1) субъективистский, при котором культура прошлых лет оценивается как основной фактор в формировании сегодняшней культуры; 2) поведенческий, который опирается на методы точных наук (социологическая выборка, интервьюирование, статистические и математические методы); 3) интерпретационный, который был призван переориентировать науку о политической культуре с анализа политических систем как отражения поведения к их восприятию как комплексов идеальных и реальных образцов².

Основные методологические подходы к исследованию данной категории в отечественном научном дискурсе и проблему ее идеологизации в публичном дискурсе детально рассматривает О.Ю. Малинова³. В частности, она обращает внимание на психологический и социетальный подходы. Для сторонников первого подхода политическая культура — «интерсубъективный феномен», второго — «свойство социальных коллективов, укорененное в исторически обусловленных социальных практиках и репертуарах смыслов»⁴.

⁴ Зимин В.А. Состояние и развитие политической культуры российского общества // Сборники конференций НИЦ Социосфера. 2016. №8. С.107.

¹ Шатилов А.Б., Кобицкой Р.А. Четыре уровня постижения политики: новые подходы к анализу современных политических процессов // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2016. №4(71). С.117.

² Морозова Е.В. Региональная политическая культура. Краснодар: Кубанский государственный университет, 1998. С.40-41.

³ Малинова О.Ю. Политическая культура в российском научном и публичном дискурсе // Полис. Политические исследования. 2006. №5. С.106-128.

⁴ Там же. С.108-109.

Анализируя сложившиеся направления изучения политической культуры в зарубежной и отечественной политологии и отмечая современный интерпретационный подход, при котором исследователи рассматривают данную категорию через призму социальных изменений, В.Ф. Пеньков указывает на «необходимость осмысления всего комплекса политических проблем в их культурологическом и аксиологическом измерении»⁵.

Безусловно, множественность методологических подходов к политической культуре и основанный на них инструментарий современных исследований доказывают многогранность и многоплановость политической культуры как научной категории и явления общественной жизни. Однако наиболее близким автору настоящей статьи методологическим подходом к политической культуре является ценностно-поведенческий подход, сторонники которого рассматривают политическую культуру сквозь призму транслируемых и лежащих в её основе политических ценностей, влияющих на модели поведения людей и на трансляцию политического опыта. Так, например, по мнению А.И. Демидова и А.В. Малько, политическая культура представляет собой систему «исторически сложившихся, относительно устойчивых ценностей, установок, убеждений, представлений, моделей поведения, проявляющихся в непосредственной деятельности субъектов политического процесса и обеспечивающих воспроизводство политической жизни общества на основе преемственности»¹.

Политические ценности являются разновидностью социальных ценностей и основным элементом политического сознания. Одним из первых отечественных политологов, которые стали использовать категорию «политические ценности», был В.П. Тугаринов. «Ценности – это то, что нужно людям для удовлетворения потребностей и интересов, а также идеи и их побуждения в качестве нормы, цели и идеала»². Наряду с материальными и духовными ценностями он выделял социально-политические, к которым относил: общественный порядок, мир, безопасность, свободу, равенство, справедливость, человечность³.

А.В. Селезнева рассматривает политические ценности как «политические убеждения и цели индивидуума или общества, отражающие в их сознании устойчивую положительную значимость тех или иных смыслов, принципов и явлений и являющиеся ориентирами в мире политики»⁴. По мнению автора, политические ценности существуют в двух основных формах: 1) групповые политические ценности — выработанные

⁵ Пеньков В.Ф. Об основных направлениях изучения политической культуры и политических процессов в отечественной и зарубежной политологии // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2014. №8(136). С.34-35.

¹ Демидов А.И., Малько А.В. Политология в вопросах и ответах. М.: Юрист, 1998. С.156.

² Тугаринов В.П. Избранные философские труды. Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1988. С.92.

³ Там же. С.277.

⁴ Селезнева А.В. Методология исследования политических представлений и ценностей // Вестник Московского университета. Серия 12: Политические науки. 2011. №2. С.43.

общественным сознанием и присутствующие в нем обобщенные представления о совершенстве в политической сфере общественной жизни; 2) персональные политические ценности — когнитивные конструкты в структуре личности, определяющие ее отношение к политическим событиям, явлениям и процессам, а также практическую реализацию в своем поведении и деятельности общественно-политических идеалов.

А.В. Селезнева выделяет ряд, присущих им черт: 1) составляют ядро политического сознания личности; 2) они относительно немногочисленны, характеризуются прежде всего своей отвлеченностью, абстрактностью и иерархичной упорядоченностью; 3) существуют не изолированно, а в виде систем, которые отличаются от установок и представлений своей относительной стабильностью, 4) носят стереотипизированный характер, как правило, более устойчивы к воздействиям изменений политического контекста жизни¹.

Данную точку зрения разделяют многие авторы, например, В.Ф. Пеньков, О.И. Коврикова, А.А. Дьяконов отмечают: «Политическая ценность есть ценность нематериальная и представляет собой некий социальный идеал. При этом речь идет о ценностях общественных и личных»². Авторы выделяют в качестве присущих для общественных ценностей следующие черты: 1) строгую иерархичность; 2) несинхронность усвоения различными группами людей и целыми поколениями; 3) конфликтогенность; 4) необязательность совпадения социальных ценностей государства и гражданского общества³.

Анализируя сущность категории «политическая ценность», О.В. Степанищенко пишет: «Политические ценности» представляют собой сложный конструкт, который целесообразно рассматривать, по крайней мере, на двух уровнях формирования — микро - и макросоциума. На уровне микросоциума политические ценности представляют собой одну из подсистем социальных ценностей — комплекса целей, установок, идеалов в сфере общественных и социально-политических отношений, отражающих интересы и потребности конкретной социальной группы (партии, класса, общественной группы и т. п.). Переходя на более высокий уровень макросоциума, в первую очередь — государства, система политических ценностей трансформируется в систему идеологическую. Идеологии присущи всем без исключения макросоциумам, что подтверждает их объективную природу. Более того, именно на этом уровне наиболее отчетливо проявляются функции политических ценностей — конституирующая, ориентирующая, нормативная, объединяющая, обеспечивающая сохранение и устойчивость данной социальной системы»⁴.

¹ Там же.

² Пеньков В.Ф., Коврикова О.И., Дьяконов А.А. Политический процесс в России: культурологическое и аксиологическое измерение // Геополитический журнал. 2014. №4. С.97.

³ Там же.

⁴ Степанищенко О.В. Понятие и природа политических ценностей // Вестник Санкт-Петербургского университета. Серия 12: Психология. Социология. Педагогика. 2011. №2. С.290.

Таким образом, поскольку политические ценности являются особым феноменом и затрагивают не только характеристику политического сознания индивида, социальной группы и общества в целом, но и государственную идеологию, возникает вопрос: вписываются ли они в систему общечеловеческих ценностей и как они соотносятся с ценностью уважения человеческого достоинства, прав и свобод человека?

По мнению В.Ф. Пенькова, О.И. Ковриковой, А.А. Дьяконова, «феномен «общечеловеческих ценностей» не предполагает включение в число высших ценностей аксиологических компонентов политического толка. Это объяснимо тем, что «сердцевину» политических ценностей составляют власть и властные отношения, которые в свою очередь ассоциируются с принуждением и насилием»⁵.

Такая позиция не лишена оснований, особенно если учесть, что в массовом сознании россиян политика ассоциируется с «грязным делом», с коррупцией и достижением личных интересов представителями политической элиты. Да и сами политологи часто отмечают элитарный характер политики и, соответственно, политической культуры. Например, А.А. Борисенков пишет о лицах, профессионально занимающихся политикой: «Только они имеют возможность реально приобщиться к политической культуре, освоив особую функцию в системе жизнедеятельности политического организма. Только они, войдя в состав политического института, получают возможность реально участвовать в политическом процессе и принимать руководящие решения. Только они осуществляют своими действиями содержащуюся в политическом институте политическую культуру, приобретая попутно индивидуальную культуру такого осуществления»¹.

Однако, следует заметить, что ни власть, ни политические элиты, ни конкретные лидеры не смогут обойтись без реальной поддержки народных масс, различных социальных слоев, представителей институтов гражданского общества. А значит, транслируемые ими ценностные установки, должны находить отклик в массовом политическом сознании, что, конечно, не исключает попыток манипулирования им. Безусловно, такие общепризнанные ценности как мир, безопасность, свобода, справедливость, которые рассматриваются современными политологами как политические, находят отражение в политике РФ и отражают чаяния масс.

В то же время, как совершенно справедливо отмечает А.В. Попов: «именно политика способна временами очень больно, а порой и смертельно затронуть фундаментальные ценности и жизненные интересы огромной массы людей. И вот в такие судьбоносные моменты политические проблемы выдвигаются на первый план и становятся предметом всеобщей

⁵ Пеньков В.Ф., Коврикова О.И., Дьяконов А.А. Указ.соч. С.96.

¹ Борисенков А.А. Политическая культура: сущность, виды и закон // PolitBook, 2015. №1. С.158.

заинтересованности»². То же самое можно сказать и о ценности прав и свобод человека, которая неоднократно была положена в основу политических идей и лозунгов. Речь идет не только о группе политических прав и свобод (праве на участие в управлении делами государства, праве избирать и быть избранным, праве на участие в референдуме, свободе слова, свободе собраний, праве на участие в объединениях и т.п.), реализация которых предполагается в политической сфере. Необходимо обратить внимание в целом на идею прав человека, конституционно закрепленную в современной России, которая по оценкам современных исследователей практически превратилась в миф на государственном уровне.

Права и свободы человека стали предметом политической демагогии, инструментом политических спекуляций, средством манипулирования общественным сознанием. С высоких трибун неоднократно делались заявления о том, что права человека являются стабилизирующим, объединяющим фактором в современном мире, что идея прав человека может лечь в основу консолидации современного российского общества. Эти заявления, безусловно, позитивны, носят идеологическую окраску, вселяют в массы надежду, дают смысл жизни, мечту и некую уверенность в завтрашнем дне. Однако реальность, связанная с обеспечением, соблюдением и защитой прав человека органами государственной власти и местного самоуправления, конкретными должностными лицами, свидетельствует об обратном.

В то же время концепция прав человека должна быть ядром идеологии и практики демократического переустройства общества, поскольку отражает гуманизацию всех сфер общественной жизни. Демократический тип политического сознания предполагает приверженность идеалам демократии, в том числе идее уважения человеческого достоинства, соблюдения прав и свобод. Благополучие любой страны зависит от позиции самих граждан, от их политико-правовой активности, от ответственности за выбор и понимания сопричастности к судьбе своей Родины и будущему своих потомков. И, безусловно, от политики государства, направленной, в том числе на выполнение базовой обязанности по признанию, соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина.

Абсолютно прав М.М. Утяшев, который пишет: «...если Российской Федерации необходима национальная идея, господствующая идея, нет ничего более мудрого, разумного, полезного для общественного блага и благополучия граждан, чем провозглашение таковыми уважение, обеспечение и защиту прав и свобод человека и гражданина. Нет и не может быть у государства более важной, более насущной задачи, чем эта. А решая эти проблемы, государственная власть соединит энергию масс, направит их в сознательное русло, удовлетворяя частные интересы, повышая благосостояние конкретных людей, она добьется эффективного и

² Попов А.В. Политика и мировоззрение // Вестник Московского университета. Серия 12. Политические науки. 2012. №2. С.16.

поступательного движения всей страны к благополучию и цивилизованности»¹.

Большинство современных политологов полагают, что в основе политической культуры находятся не просто политические ценности, а «ценностно-нормативные комплексы»². Так, например, О.В. Гаман-Голутвина отмечает, что структура политической культуры может быть представлена единством трёх, составляющих её элементов: когнитивно-эмоционального, нормативно-ценностного и деятельностного. При этом её ядром является именно нормативно-ценностный компонент — система политико-идеологических ценностей и норм, регулирующих политическое поведение и политические отношения в целом³. Схожую позицию занимают Н.И. Исмаилов и С.Ф. Юсифов, которые пишут: «политическая культура — это ценностно-нормативная система общепринятых большинством населения основных политических ценностей и идеалов, которая находит свое выражение в политической культуре и предполагает у субъекта наличие глубоких политических и юридических знаний, четкой политической линии и моральных убеждений»¹.

Таким образом, политическая культура — сложная научная категория и явление общественной жизни. Она представляет собой многогранную систему, состоящую из множества разноплановых элементов, находящихся во взаимодействии. Её специфика заключается в том, что она сама является важным элементом политической системы и отражает характер политико-властных отношений в государстве и обществе. Поэтому политическую культуру следует определить, как особый вид духовной культуры, представляющий собой сложную систему политических ценностей, отражающих особенности развития политической сферы и опосредующих политическую деятельность государства и общества, отдельных социальных групп и личности.

Одним из ключевых элементов политической культуры является политическое сознание. Именно через него прослеживается наиболее тесная связь и взаимное влияние политической культуры и культурой прав человека. Как уже было сказано выше, культура прав человека отражает в других пластах духовной культуры категорию «права человека», в том числе и в политической культуре. Высокий уровень политической культуры предполагает развитое политическое сознание, ориентированное на такие политические ценности как свобода и справедливость, находящие отклик в идее прав человека. Осознанная идея уважения человеческого достоинства, соблюдения прав и свобод, ответственности за свой выбор побуждает

¹ Утяшев М.М. Права и свободы человека в системе общечеловеческих ценностей // Вестник Башкирского университета. 2009. Т.14. №3-1. С.125.

² Политическая культура: учебное пособие // под общ. ред. Г.Л. Тульчинского. М.: Юрайт, 2016. С.141.

³ Гаман-Голутвина О.В. Политическая культура как компонент культуры / Теоретическая культурология. М.: Академический проект, Екатеринбург: Деловая книга, РИК, 2005. 624с.

¹ Исмаилов Н.И., Юсифова С.Ф. Политическая культура как составная часть общей культуры // Актуальные вопросы общественных наук: социология, политология, философия, история. 2016. №61. С.26.

личность и социальные группы к действиям в политической сфере, в том числе по реализации политических прав и свобод. Особенно ярко это проявляется в демократическом типе политического сознания.

Таким образом, политическая культура и культура прав человека находятся во взаимодействии. Их соотношение проявляется в сходстве и различиях. В качестве объединяющих черт можно отметить следующее: они являются составными элементами духовной культуры, и как уже было сказано выше, оказывают влияние на духовное развитие конкретной личности и общества в целом, воздействуя на изменение ценностных установок и мировоззрения; обе категории имеют непосредственное отношение к оценке прав и свобод человека и сосредоточены на взаимоотношениях государства (власти) и личности. Гарантированные государством политические права и свободы человека и гражданина представляют собой возможности личности индивидуально или коллективно принимать участие в осуществлении государственной власти и во всех политических процессах, то есть реализоваться в политике. Поскольку человек, его права и свободы признаны высшей ценностью в РФ и являются ядром политической идеологии, политическая культура также отражает отношение к данной ценности индивида, социальных групп и общества в целом, её поддержку или наоборот отрицание; обе категории представляют собой систему взаимосвязанных элементов, имеют многоуровневую структуру. При этом общими элементами будут знания и представления о правах и свободах. В случае соотнесения демократического типа политической культуры и культуры прав человека, таких общих элементов будет существенно больше, прежде всего аксиологических.

Безусловно, политическая культура и культура прав человека как научные категории имеют существенные различия: политическая культура представляет собой категорию, рассматриваемую, прежде всего в рамках политологии, хотя современная политология включает такие направления как политическая психология, политическая аксиология и т.п. Однако политическая культура отражает, прежде всего отношение человека, социальных групп и общества к политической сфере, к публичной власти, что, безусловно, сближает её с правовой культурой. Культура прав человека является еще более комплексным понятием, отражающим состояние духовной жизни в целом, включает разные его компоненты, поэтому её исследование лежит в плоскости междисциплинарного научного подхода; культура прав человека связана с оценкой абсолютно всех аспектов и сторон прав и свобод человека, а политическая культура ограничена оценкой реализации прав человека в сфере политики и отражением идеи уважения человеческого достоинства в идеологической плоскости; несмотря на то, что обе категории отражают отношение к взаимодействию власти и личности, политическая культура существенно выходит за эти рамки, отражая отношение к разнообразным политическим явлениям и процессам.

Таким образом, политическая культура и культура прав человека представляют собой сложные системы в системе духовной культуры. Они имеют общие черты и взаимно влияют друг на друга. Культура прав человека отражает ценности прав и свобод человека в политической культуре.

Литература:

1. Баранов Н.А. Политическая культура России: традиции и современность // Труды Санкт-Петербургского государственного университета культуры и искусства. 2015. Т.28.
2. Борисенков А.А. Политическая культура: сущность, виды и закон // PolitBook, 2015. №1.
3. Гаман-Голутвина О.В. Политическая культура как компонент культуры // Теоретическая культурология. М.: Академический проект, Екатеринбург: Деловая книга, РИК, 2005.
4. Демидов А.И., Малько А.В. Политология в вопросах и ответах. М.: Юрист, 1998.
5. Зимин В.А. Состояние и развитие политической культуры российского общества // Сборники конференций НИЦ Социосфера. 2016. №8.
6. Исмайлов Н.И., Юсифова С.Ф. Политическая культура как составная часть общей культуры // Актуальные вопросы общественных наук: социология, политология, философия, история. 2016. №61.
7. Малинова О.Ю. Политическая культура в российском научном и публичном дискурсе // Полис. Политические исследования. 2006. №5.
8. Мартышин О.В. О некоторых особенностях российской правовой и политической культуры // Государство и право. 2003. №10.
9. Марченко М.Н. Правовая культура как социологическая категория // Вестник Московского университета. Серия 11: Право. 2013. №2.
10. Матвеев Р.Ф. Политология и наука права в XXI веке. М.: РГСУ, 2010.
11. Морозова Г.А., Зимин В.А. Политическая и правовая культура в период избирательных кампаний в России // Вестник современной науки. 2016. №1-1(13).
12. Морозова Е.В. Региональная политическая культура. Краснодар: Кубанский государственный университет, 1998.
13. Пеньков В.Ф. Об основных направлениях изучения политической культуры и политических процессов в отечественной и зарубежной политологии // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. 2014. №8(136).
14. Пеньков В.Ф., Коврикова О.И., Дьяконов А.А. Политический процесс в России: культурологическое и аксиологическое измерение // Геополитический журнал. 2014. №4.
15. Пивоваров Ю.С. Русская политико-правовая культура и русская революция // Право и культура. 1990. №3.

16. Политическая культура: учебное пособие // под общ. ред. Г.Л. Тульчинского. М.: Юрайт, 2016.
17. Попов А.В. Политика и мировоззрение // Вестник Московского университета. Серия 12. Политические науки. 2012. №2.
18. Селезнева А.В. Методология исследования политических представлений и ценностей // Вестник Московского университета. Серия 12: Политические науки. 2011. №2.
19. Степанищенко О.В. Понятие и природа политических ценностей // Вестник Санкт-Петербургского университета. Серия 12: Психология. Социология. Педагогика. 2011. №2.
20. Тавадов Г.Т. Политология: учебное пособие. М.: ФАИР-ПРЕСС, 2000.
21. Таранцов В.П. Политическая и правовая культура правящей элиты современной России // Философия права. 2015. №1(68).
22. Теория культуры: учебное пособие // под ред. С.Н. Иконниковой, В.П. Большакова. СПб.: Питер, 2008.
23. Тугаринов В.П. Избранные философские труды.- Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1988.
24. Утяшев М.М. Права и свободы человека в системе общечеловеческих ценностей // Вестник Башкирского университета. 2009. Т.14. №3-1.
25. Шабров О.Ф. Духовные основы российской политики // Открытое образование. 2011. №2-2.
26. Шатилов А.Б., Кобицкой Р.А. Четыре уровня постижения политики: новые подходы к анализу современных политических процессов // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2016. №4(71).

Павленко Е.М.

Фишурда

Фарҳанги сиёсӣ ва фарҳанги ҳуқуқи инсон: ҷиҳатҳои таносуб ва робита

Мақола ба таҳлили масоили робитаи фарҳанги сиёсӣ бо фарҳанги ҳуқуқи инсон бахшида шудааст. Муаллиф хусусиятҳои ягона ва фарқкунандаи ин падидахоро омӯхта, ба ҳулосае омадааст, ки фарҳанги ҳуқуқи инсон арзиши ҳуқуқ ва озодиҳои инсонро дар фарҳанги сиёсӣ инъикос менамояд ва робитаи асосии онҳо дар шури сиёсӣ дарҷ меёбад.

Павленко Е.М.

Аннотация

Политическая культура и культура прав человека: аспекты соотношения и взаимосвязи

Статья посвящена проблеме соотношения и взаимного влияния политической культуры и культуры прав человека. Анализируя сходства и различия данных категорий, автор приходит к выводу о том, что культура прав человека отражает ценности прав и свобод человека в политической культуре, а наиболее тесная их взаимосвязь осуществляется через политическое сознание.

Pavlenko E. M.

The summary

Political Culture and Human Rights Culture: aspects of a ratio and interrelation

Article is devoted to a problem of a ratio and mutual influence of human rights culture and political culture. Analyzing similarities and distinctions of these categories, the author concludes that the human rights culture reflects values of the rights and freedoms of the person in political culture, and their closest interrelation is carried out through political consciousness.

СУЛАЙМОНОВ М.С.*

ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ ПОЛНОМОЧИЙ ПРЕЗИДЕНТА РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН

Калидвожахо: Президент, Конституция, салоҳият, ваколат, таснифот

Ключевые слова: Президент, Конституция, полномочия, компетенция, классификация

Keywords: President, Constitution, powers, competence, classification

Определение круга полномочий Президента является одним из основных вопросов при определении его правового статуса. Именно объем полномочий зачастую определяет роль и место Президента в системе органов государственной власти. Как отмечает А.И. Черкасов конституции государств зачастую, и наделяют главу государства весьма широкой компетенцией, но реальный объем его полномочий на практике зависит от особенностей функционирования государственного механизма, партийной системы, конкретной политической ситуации определяемой соотношением сил в стране.¹

Таким образом, факторов, которые влияют на формирование компетенции Президента достаточно много. Эти факторы могут иметь как объективные, так и субъективные свойства. К объективным факторам в

* Ассистент кафедры конституционного права юридического факультета Таджикского национального университета

¹ Конституция в XXI веке: сравнительно-правовое исследование. // Отв.ред. В.Е. Чиркин. М.,2014. С.468-469.

первую очередь необходимо отнести форму правления в стране и исходя из нее определение места главы государства в системе разделения властей.

Как известно, существуют три основные формы правления – президентская, парламентская и смешанная. Каждая из указанных форм правления имеет свои особенности, которые, как правило, связаны с порядком формирования института главы государства и определения его места в системе органов государственной власти.

Так, в президентских республиках на конституционном уровне закрепляются положения, в соответствии с которыми Президент, как правило, является главой государства и исполнительной власти, выступает гарантом Конституции, суверенитета и целостности территории государства, прав и свобод человека, обеспечивает национальное единство и преемственность государственной власти и т.д.. Иными словами, Президент наделяется широким кругом функций и задач, например, в США, Казахстане, Республики Таджикистан (РТ) и в др. государствах.

В свою очередь в парламентских республиках глава государства наделен, как правило, представительскими функциями, не входит ни в какую ветвь власти и в этой связи, его воля, как правило, зависит от политических партий, имеющих большинство в парламенте. (Германия, Италия).

Смешанная республика сочетает в себе черты как президентской, так и парламентской формы правления. При такой форме глава государства, также наделен широкими полномочиями, за исключением руководства Правительством, которым руководить Премьер-министр подотчетный парламенту (Франция).

К субъективным факторам мы можем отнести складывающиеся в государстве политические взаимоотношения между различными политическими силами, авторитет и уважение того или иного лидера государства среди населения, геополитические вопросы (поддержка из-за пределов государства), и ряд других факторов.

Исходя из всего изложенного, мы можем сформулировать следующие факторы, которые влияют на формирование компетенции Президента в государстве: форма правления; место в системе разделения властей; политические традиции в государстве; авторитет главы государства среди населения.

В своей совокупности эти факторы и формируют круг полномочий Президента в государстве. При этом, следует подчеркнуть, что указанные факторы тесно взаимосвязаны, они вытекают друг из друга. Изменение одного из факторов может привести к изменению всей цепочки и в результате к изменению круга полномочий Президента, в общем, так и к изменению его правового статуса в целом.

Раскрывая содержание полномочий Президента, нельзя не остановиться на еще одном важном вопросе теоретического свойства – определению понятий «компетенция» и «полномочия». Это связано с тем, что в тексте ст. 69 Конституции РТ при перечислении полномочий Президента РТ

используется слово «компетенция», что является не совсем правильным подходом.

В юридической науке, в том числе в конституционном праве общепринятым является утверждение о том, что полномочия являются одним из элементов компетенции. При этом, в науке сложились три направления относительно определения содержания компетенции государственных органов, в том числе и главы государства.

Первое направление – «классическое», которое возникло ещё в дореволюционный период. Его суть заключается в том, что компетенция органов государственной власти состоит из двух составляющих элементов: полномочий и предметов ведения.

Второе направление сложилось в советской науке как концепция «расширенного» толкования содержания компетенции путем включения в ее содержание таких категорий, как предназначение, функции, формы и методы деятельности, ответственность и др.¹

В начале 60-х годов возникло третье направление «узкого» толкования содержания компетенции в соответствии, с которым в него стали включать только права и обязанности государственного органа¹. Именно данная концепция определения компетенции поддерживается большинством авторов и в настоящее время².

На основе представленных точек зрения, мы пришли к выводу, что компетенция государственных органов, в том числе и Президента представляет собой совокупность функций, целей, задач, полномочий, форм и методов деятельности государственного органа, закрепленные в Конституции и законодательстве страны, которые образуют сферу деятельности данного органа. Иными словами, посредством компетенции определяется необходимость формирования и функционирования государственного органа, т.е. определяются пределы и содержание их возможной и должной деятельности.³

В свою очередь, в юридической литературе под полномочиями понимается совокупность прав и обязанностей, определяющих вид и меру возможного и одновременно должного поведения государственного органа. Иными словами, полномочия составляют содержание компетенции. Как показывает содержание ст. 69 Конституции, в ней изложены именно права и обязанности Президента РФ, т.е., полномочия, но никак не его компетенция. В этой связи предлагаем внести изменения в ст. 69 Конституции – заменить словосочетания «компетенция Президента» на словосочетание «полномочия Президента» и в ст. 70 Конституции словосочетание «в пределах своей компетенции» заменить на «в пределах своих полномочий».

¹ Комаров С.А. Общая теория государства и права. М., 1997. С. 76.

¹ Чиркина А.Н. Конституционные основы компетенции союзной республики: автореф. дис. канд. юр. наук. Саратов, 1966. С. 7-8;

² Конституционное право: Энциклопедический словарь // Отв. ред. С.А. Авакьян. М., 2001. С. 303.

³ Бобракова Н. В. Институт главы государства в странах СНГ: сравнительно-правовой анализ: дисс. на соиск. уч. ст. к.ю. н. Краснодар, 2008. С.84

Также рассматривая содержание полномочий Президента РТ необходимо обратить внимание на один момент. Когда речь идет о полномочиях президента — то его права и обязанности, часто представляют собой единое целое и предстают в форме «правообязанностей»,⁴ т.е. одновременно могут выступать и как право, и как обязанность. В этом контексте, можно согласиться с мнением Б. М. Лазарева, о том, что права государственного органа и его обязанности, хотя и не сливаются, но и неразделимы, как две стороны одной медали, а главное отличие между ними заключается в их разнонаправленности: одно и то же полномочие, по его мнению, проявляется как право по отношению к организациям и физическим лицам, а также одновременно как обязанность перед государством и обществом в целом⁵.

Анализ полномочий президентов в большинстве стран позволяет нам сделать вывод, что во многих случаях действительно происходит слияние прав и обязанностей президента, но не всегда. Некоторые полномочия главы государства — это исключительно права (право законодательной инициативы, право вето), а иные — обязанности (введение на территории государства или в отдельных ее местностях чрезвычайного или военного положения).

Рассмотрев ряд теоретических вопросов, связанных с факторами влияющих на формирование компетенции Президента, а также определившись с понятиями «компетенция» и «полномочия», перейдем непосредственно к изучению вопросов, связанных с полномочиями Президента РТ.

Правовое закрепление компетенции Президента РТ осуществлено в ст. 1 и 64 Конституции РТ, в соответствии с которыми РТ является президентской республикой, а Президент является главой государства и исполнительной власти (Правительства), гарантом Конституции и законов, прав и свобод человека и гражданина, национальной независимости, единства и территориальной целостности, преемственности и долговечности государства, согласованного функционирования и взаимодействия государственных органов, соблюдения международных договоров Таджикистана.

Данные положения Конституции определяют два основополагающих момента. Во-первых, закрепляют правовое положение Президента РТ как главы государства, т.е. определяют его как первого и высшего должностного лица государства. Во-вторых, данные положения определяют смысл и содержание всех его полномочий. Исходя из данных положений Конституции в ст. 69 Конституции РТ и в законодательстве страны установлен широкий круг полномочий Президента РТ. Как отмечает А.М. Диноршоев, полномочия Президента РТ призваны обеспечивать единство государственной власти, устойчивость системы управления

⁴ Там же. С. 85

⁵ Лазарев Б.М. Компетенция органов управления. М., 1972. С. 82-84.

государственными делами, согласованное функционирование ветвей власти в условиях разделения между ветвями власти. Обеспечивая и направляя работу государственных органов, выполняя активные координирующие функции, Президент действует в качестве главы государства.¹

В этом контексте важное значение приобретает классификация полномочий Президента. Следует подчеркнуть, что в науке конституционного права существует множественность типологий на основании которых осуществляется классификация полномочий главы государства. Эти типологии базируются на различных основаниях, таких как, классификация по сфере деятельности, функциям, и т.д.

Более детально остановимся на представленных классификациях. Большинство ученых изучая полномочия Президента классифицируют их в первую очередь исходя из сферы деятельности. Так, С.А. Авакьян делит их на 5 основных категорий: 1) в части обеспечения прогресса государственных структур, системы и алгоритма выявления, определения и рекомендации к назначению высших должностных лиц; 2) по руководству внутренней политикой государства и интеракции с иными органами власти и управления; 3) в области иностранных дел; 4) по обеспечению военной безопасности, устойчивости порядка в стране; 5) в части соблюдения конституционного правового положения человека и гражданина.¹

М. В. Баглай разделяет полномочия президента на следующие основные группы: 1) полномочия в отношениях с Федеральным собранием; 2) полномочия в отношениях с правительством; 3) полномочия в отношениях с субъектами РФ; 4) полномочия в отношениях с судебной властью; 5) военные полномочия; 6) полномочия в сфере внешней политики; 7) полномочия по введению чрезвычайного положения; 8) полномочия по решению вопросов гражданства и предоставления политического убежища, по награждению государственными наградами и присваиванию званий, по осуществлению помилования².

Также на восемь групп полномочия Президента делит и В.Е. Чиркин: 1) полномочия в сфере правового статуса личности; 2) полномочия, связанные с федеративным устройством государства; 3) полномочия в отношениях с парламентом; 4) полномочия в отношениях с органами исполнительной власти; 5) полномочия в отношениях с органами судебной власти; 6) полномочия по урегулированию чрезвычайных ситуаций; 7) полномочия в военной сфере; 8) полномочия в области внешней политики³.

Козлова Е. И. и Кутафин О. Е. выделяют шесть основных сфер президентских полномочий: 1) полномочия, связанные с формированием федеральных органов государственной власти и участием в их деятельности; 2) полномочия, связанные с деятельностью исполнительной власти; 3)

¹ Диноршоев А. М. Конституционные основы разделения властей. Душанбе, 2007. С. 56

¹ Авакьян С.А. Конституционное право России. В 2-х т. Т.2. М., 2014. С.342-376

² Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: Учебник для вузов. М., 2001. С.425-434.

³ Чиркин В.Е. Конституционное право в Российской Федерации. М., 2001. С. 320.

полномочия во внешнеполитической и военной областях; 4) право назначения всероссийского референдума; 5) полномочия по решению вопросов гражданства, политического убежища, по награждению государственными наградами, присвоению почетных званий, высших воинских и высших специальных званий, осуществлению помилования; 6) правотворческая деятельность⁴.

Ю.Л. Шульженко объединяет полномочия Президента РФ в следующие группы: полномочия в сфере исполнительной власти; полномочия по взаимодействию с федеральной законодательной властью (Федеральное Собрание); полномочия по взаимодействию с судебной властью; полномочия по взаимодействию с субъектами РФ; полномочия в области внешней политики и международных отношений; полномочия по организации своей деятельности, т.е. формирование Администрации Президента РФ, различных советов, комиссий; иные полномочия, такие, как назначение всероссийского референдума, решение вопросов гражданства, награждение государственными наградами и присвоения званий, предоставление политического убежища.¹

Подобную классификацию полномочий Президента РТ дают и отечественные ученые. Так, И. А. Имомов дает следующую классификацию: 1) полномочия в сфере международных отношений; 2) полномочия в сфере организации и прекращения деятельности органов государственной власти, назначения и освобождения от должности государственных лиц; 3) полномочия по подписанию законов, приостановлению и отмене актов государственных органов; 4) полномочия в сфере распоряжения резервным фондом и определения денежных систем; 5) полномочия в сфере военной безопасности государства; 6) полномочия по решению вопросов гражданства, предоставлению политического убежища и по осуществлению помилования; 7) полномочия по вопросам награждения граждан².

А. М. Диноршоев рассматривая полномочия Президента РТ, разделил все конституционные полномочия главы таджикского государства на следующие группы: 1) полномочия по формированию и руководству исполнительной властью; 2) полномочия по взаимодействию и формированию законодательной и судебной властей; 3) полномочия в области безопасности и обороны; 4) полномочия в области внешней политики и международных отношений; 5) полномочия в области социально-экономической политики и правового положения человека и гражданина; 6) иные полномочия президента³.

⁴ Козлова Е.И., Кутафин О. Е. Конституционное право России: учебник. М., 1999. С. 349-357.

¹ Шульженко Ю.Л., Некрасов С.И., Лебедев А.Н. Конституционное право России: курс лекций. М., 2007. С. 239.

² Имомов А.И. Конституционное право Республики Таджикистан: учебное пособие (на тадж языке) Душанбе, 2012.С. 413-417

³ Диноршоев А.М. Конституционные основы разделения властей в Республике Таджикистан. Душанбе, 2007. С.145.

Также данные ученые отмечают, что, исходя из компетенции Президента РФ, его полномочия могут быть классифицированы как полномочия главы государства и полномочия главы исполнительной власти (Правительства).⁴

Как было отмечено выше, среди ученых и специалистов существуют и другие типологии классификации полномочий Президента. Так, Г.В. Дегтев делит полномочия Президента на конституционные (исключительные) закрепленные в Конституции и делегированные полномочия, которые закреплены в законодательстве страны.⁵ В.Н. Прокофьев делит полномочия Президента на «ординарные» и «экстраординарные». Первые реализуются Президентом повседневно, в условиях нормального функционирования государства; вторые — в условиях экстренных событий, таких как природные или техногенные катаклизмы.⁶

Также исследуя правовой статус главы государства в зарубежных странах, ряд ученых указывают на представительские полномочия Президента.¹ В свою очередь А.А. Воробейчикова классифицирует полномочия Президента США на административные полномочия, полномочия в области внешней политики и обороны, и правоохранные полномочия.²

Исходя из всего изложенного, мы предлагаем классифицировать полномочия Президента РФ по следующим основаниям: в зависимости от сферы деятельности - непосредственные конституционные (представительские) полномочия; правотворческие полномочия; полномочия в сфере взаимодействия с другими ветвями власти; контрольные и организационные полномочия; в зависимости от формы реализации компетенции – на полномочия главы государства и главы исполнительной власти; в зависимости от правового регулирования – на конституционные полномочия и законодательные (делегированные) полномочия; в зависимости от условий применения – на ординарные и чрезвычайные полномочия; по порядку реализации полномочий – на индивидуальные полномочия и коллегиальные полномочия.

Литература:

1. Авакьян С.А. Конституционное право России. В 2-х т. Т.2. М., 2014.
2. Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: учебник для вузов. М., 2001.

⁴ Имомов А.И. Указ. раб. С. 413-417; Диноршоев А.М. Указ. раб. С.145

⁵ Дегтев Г.В. Становление и развитие института президентства в России: теоретико-правовые и конституционные основы. М., 2005.

⁶ Прокофьев В.Н. Полномочия президента России в призме компонентов его конституционно-правового статуса // Вестник Саратовской государственной юридической академии. № 2. (109). 2016. С. 159

¹ Баглай М.В. Конституционное право зарубежных стран. М., 2008

² Дегтев Г.В. Становление и развитие института президентства в России: теоретико-правовые и конституционные основы. М., 2005.

3. Баглай М.В. Конституционное право зарубежных стран. М.2008.
4. Бобракова Н. В. Институт главы государства в странах СНГ: сравнительно-правовой анализ: дисс. на соиск. уч. ст. к.ю. н. Краснодар, 2008.
5. Дегтев Г.В. Становление и развитие института президентства в России: теоретико-правовые и конституционные основы. М., 2005.
6. Диноршоев А. М. Конституционные основы разделения властей. Душанбе, 2007.
7. Имомов А.И. Конституционное право Республики Таджикистан: учебное пособие (на тадж языке).- Душанбе, 2012.
8. Козлова Е.И., Кутафин О. Е. Конституционное право России: учебник. М., 1999.
9. Комаров С.А. Общая теория государства и права. М., 1997.
10. Конституционное право: Энциклопедический словарь // Отв. ред. С.А. Авакьян. М., 2001.
11. Конституция в XXI веке: Сравнительно-правовое исследование. Отв.ред. В.Е. Чиркин. М.,2014.
12. Лазарев Б.М. Компетенция органов управления. М., 1972.
13. Прокофьев В.Н. Полномочия президента России в призме компонентов его конституционно-правового статуса // Вестник Саратовской государственной юридической академии. № 2. (109). 2016.
14. Чирикина А.Н. Конституционные основы компетенции союзной республики: автореф. дис. канд. юр. наук. Саратов, 1966.
15. Чиркин В.Е. Конституционное право в Российской Федерации. М., 2001.
16. Шульженко Ю.Л., Некрасов С.И., Лебедев А.Н. Конституционное право России: курс лекций. М., 2007.

Сулаймонов М.С.

Фишурда

Маҳфум ва таснифоти салоҳияти Президенти Ҷумҳурии Тоҷикистон

Муайян намудани доираи салоҳияти Президент яке аз масоили асосии вазъи ҳуқуқии сардори давлат ба ҳисоб меравад. Маҳз доираи салоҳиятҳо мавқеъ ва нақши Президентро дар низоми ҳокимияти давлатӣ муайян менамояд. Дар мақола муаллиф дар асоси ақидаҳои илмӣ ва таҳлили қонунгузории ҶТ таснифоти салоҳияти Президенти ҶТ-ро гузарондааст.

Сулаймонов М.С.

Аннотация

Понятие и классификация полномочий Президента Республики Таджикистан

Определение круга полномочий Президента является одним из основных вопросов при определении его правового статуса. Именно объем

полномочий зачастую определяет роль и место Президента в системе органов государственной власти. В статье автор на основе теоретических положений и законодательстве РТ даёт классификацию Президента РТ.

Sulaimonov M.S.

The summary

The concept and classification of the powers of the President of the Republic of Tajikistan

The definition of the terms of reference of the President is one of the main issues in determining his legal status. It is the volume of full power that often determines the role and place of the President in the system of public authorities. In the article the author on the basis of theoretical positions and legislation of RT gives the classification of the President of the Republic of Tajikistan.

III. МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

КОДИРКУЛОВ Х.Р.*

ПРИМЕНЕНИЕ ПРИНЦИПА НАИБОЛЕЕ ТЕСНОЙ СВЯЗИ В СФЕРЕ ТРАНСГРАНИЧНЫХ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

Калидвожаҳо: алоқаи бештар, меъёрҳои коллизсионӣ, муносибатҳои меҳнатии берунхудудӣ, шартномаи меҳнатӣ

Ключевые слова: наиболее тесная связь, коллизсионные нормы, трансграничные трудовые отношения, трудовой договор

Keywords: the closest relationship, conflicts of laws, cross-border labor relations, labor contract

Современная тенденция отказа от приоритета односторонних коллизсионных норм, игнорирующих иностранное право, продвижение к более совершенным двусторонним коллизсионным нормам, строящимся по классическим принципам, в свое время позволило существенно улучшить состояние правового регулирования трансграничных частноправовых отношений. Однако впоследствии стало очевидным, что наличие жесткой привязки к строго определенному элементу может приводить к ситуации, в которой общественное отношение оказывается урегулированным чуждым ему правом, иногда не только не имеющим с ним реальной связи, но и в принципе не предназначенным для регулирования такого рода отношений. Причем, в силу разнородности общественных отношений, к которым требовалось подобрать применимое право, постепенно стали возникать

*Доцент кафедры международного права юридического факультета Таджикского национального университета.

отдельные коллизионные принципы для каждого вида или группы видов общественных отношений.

Дальнейшее развитие международных частноправовых отношений и поиск более совершенных способов определения применимого права привели к появлению понятия наиболее тесной связи, которое первоначально было положено в основу одного из коллизионных принципов (*proper law of the contract*), а впоследствии стало приобретать все больший вес и находить более широкое применение.

В настоящее время в научной литературе достаточно внимания уделено систематизации концепций гибкого подхода к определению права в договорных отношениях, приведено немало примеров из судебной практики, где выбор права мотивировался его наиболее тесной связью с регулируемым отношением. Наиболее тесная связь рассматривается учеными преимущественно в узком смысле как коллизионный принцип. В некоторых трудах обозначено понимание наиболее тесной связи в качестве общего принципа международного частного права. Так, в своей работе Д.В. Пшеничнюк, приходит к выводу, что «такие коллизионные принципы, как автономия воли и тесная связь позволяют сформировать каркас системы отрасли международного частного права...». Далее автор отмечает, что «тесная связь не может запрещать сторонам делать выбор применимого права, однако она должна осуществлять охранную функцию, сохраняя применение императивных норм, и тем самым, предотвращая обход закона». В результате, делал вывод автор, «принцип тесной связи может быть эффективным способом применения императивных норм права третьей страны, то есть норм, которые не принадлежат ни к праву, регулирующему договорные отношения (*lex contractus*), ни к праву страны суда (*lex fori*)».¹

Однако следует признать, что автор справедливо обращает внимание на то, что принцип наиболее тесной связи служит основанием для применения императивных норм права страны, с которой отношение имеет наиболее тесную связь, даже если стороны избрали применимым право другой страны, а дело рассматривается в третьей стране. В каждом конкретном случае суд пытался подобрать самое подходящее право, разрешить спор наиболее справедливо. Разумеется, ни одна из жестких привязок не могла этого гарантировать. В этом смысле прав Ш.Менглиев, утверждая, что наиболее тесная связь каждый раз устанавливается судом, рассматривающим спор, исходя из конкретного обстоятельства.² Ведь в том или ином деле обязательно выяснялись какие-нибудь обстоятельства, ставящие под сомнение правильность и справедливость выбора права при слепом следовании классической привязке. Коллизионное право нуждалось в формулировании некоего общего принципа, которым можно было бы

¹ Пшеничнюк Д.В. Колізійний принцип тісного зв'язку у міжнародному приватному праві: дисс. ... канд. юрид. наук. -Киев, 2011. С.19

² Менглиев Ш. Международное частное право. Душанбе, Типография Таджикского национального университета, 2013. С.164.

руководствоваться во всех случаях, позволяющего учитывать всевозможные непредсказуемые обстоятельства.

Суть в том, что гибкие коллизионные нормы - более новое поколение коллизионных правил, но с другой стороны определение применимого права на их основе может привести к непредсказуемости результата судебного разбирательства. Более того, отсутствие четко установленных критериев несет риск коррупции и судейского произвола. Но споры о том, какими принципами нужно руководствоваться при выборе права, не утихают до сих пор.

В последние годы в условиях глобализации принцип наиболее тесной связи, являясь общим принципом международного частного права, находит применение практически во всех областях трансграничных частноправовых общественных отношений. Вместе с тем, его использование в качестве коллизионно-правового принципа в разных областях этих отношений не является равномерным. Есть виды отношений, в которых он применяется наиболее широко. Однако немало может быть сказано и о его значении для выбора компетентного права в иных видах трансграничных частноправовых отношений, несмотря на то, что ученые обычно не уделяют исследованию этого вопроса большого внимания. Вместе с тем, его использование в качестве коллизионно-правового принципа в разных областях этих отношений не является равномерным. То есть существуют виды отношений, в которых он применяется наиболее широко. Однако немало может быть сказано и о его значении для выбора компетентного права в иных видах трансграничных частноправовых отношений, к числу которых относятся трудовые отношения, несмотря на то, что ученые обычно не уделяют исследованию этого вопроса большого внимания. О важности действия данного принципа в сфере трудовых отношений и о неоднозначности квалификации обстоятельств, опосредующих выбор в пользу права, являющегося наиболее тесно связанным с правоотношением, свидетельствует следующий пример¹.

В настоящее время одна из примет настоящего времени - международная миграция населения, растущее применение труда с иностранным участием в нашей стране, а также граждан Республики Таджикистан (РТ) за рубежом. В этой связи появились такие новые понятия, как международный труд, экспорт и импорт рабочей силы. Соответственно, международный труд - это разнообразные виды и формы применения труда, как граждан РТ, так и иностранных граждан.

В связи с этим в регулировании трудовых отношений с иностранным элементом может возникнуть вопрос о выборе применимого права, в котором немаловажную роль может играть принцип наиболее тесной связи.

Следует отметить, что в международных конвенциях в области трудового права, в частности конвенциях МОТ, содержащих коллизионные

¹ Международное частное право: учебник для бакалавров. // Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - 3 изд., перераб. и доп. - М.: Проспект, 2013. - С.465-466

нормы, указаний на принцип наиболее тесной связи не имеется. Указанный принцип не закрепляется и в трудовом законодательстве РТ.

Однако о важности действия данного принципа в сфере трудовых отношений и о неоднозначности квалификации обстоятельств, опосредующих выбор в пользу права, являющегося наиболее тесно связанным с правоотношением, свидетельствует следующий пример. Так, истец, английский подданный, заключивший в Англии трудовой договор с нидерландской компанией, согласился с условиями договора о том, что компания не несет ответственности за вред, причиненный работнику во время выполнения им работ, по национальному праву государства, на территории которого выполняются работы. Компания разработала свою собственную систему возмещения или компенсации вреда, причиненного работнику во время выполнения им трудовой деятельности. Это было сделано умышленно, для того, чтобы избежать каких-либо дополнительных расходов, связанных с возмещением ущерба, и в случае если национальное право государства, на территории которого выполнялась работа, обеспечивало работнику максимальное возмещение ущерба. При этом по условиям договора работы могли выполняться в любом государстве, за исключением Великобритании.

В Нигерии во время выполнения работ истцу был причинен вред, возмещение которого согласно трудовому договору было намного ниже той компенсации, которую он мог бы потребовать по иску о возмещении вреда, рассматриваемому по английскому праву. Дело рассматривалось в английском суде, куда истец обратился с иском о возмещении вреда, прося рассмотреть дело на основе английского права. По действовавшему в то время английскому праву такой договор считался действительным. Обсуждая вопрос о применимом праве, английский суд пришел к выводу о том, что в данном случае применимым должно быть право Нидерландов как право, наиболее тесно связанное с данным отношением. Мотивируя свое решение судьи, сочли, что решающим фактором при определении наиболее тесной связи в данном случае является удобство и эффективность при регулировании трудовых отношений и осуществлении бизнеса.

Данный критерий, по их мнению, нашел отражение в том, что нидерландский работодатель разработал стандартную форму трудового договора для всех своих работников, которые были гражданами разных государств, а соответственно правом, наиболее тесно связанным с трудовыми договорами, должно быть не право государства, где осуществлялись работы, или право гражданства работника, а личный закон работодателя".¹

По сути, данный случай представляет собой очевидную попытку обхода закона со стороны работодателя. Вопрос о соотношении концепции обхода закона и категории наиболее тесной связи требует отдельного рассмотрения.

¹ Международное частное право: учебник для бакалавров. // Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - 3-изд., перераб. и доп. - М.: Проспект, 2013. - С.465-466

Однако напомним, что принцип наиболее тесной связи является отличным способом для преодоления обхода закона.

В законодательстве многих европейских стран закрепляется подход, в соответствии с которым, если стороны не избирают применимое право, применяется право места работы. При этом общая тенденция развития национальных законодательств такова, что избранное сторонами право должно иметь связь с трудовым правоотношением и не наносить ущерб интересам работника.

Безусловно, трудовая деятельность граждан РТ может осуществляться либо на основании положений нашей правовой системы, либо на основе трудового договора (контракта), заключаемого с иностранным работодателем. В этом смысле, при заключении трудового договора (контракта) между иностранным работодателем и гражданином РТ (или с иностранным гражданином) о выполнении работы на территории РТ могут возникать проблемы, связанные с коллизией нормы права РТ и законодательством иностранного государства, к которому находится работодатель и работник, и где фактически осуществляется трудовую деятельность.

Таким образом, принцип наиболее тесной связи вполне может использоваться и для коллизионного регулирования трудовых отношений с иностранным участием в РТ, для чего предлагаем внести в трудовом законодательстве РТ соответствующую коллизионную норму.

Литература:

1. Пшеничнюк Д.В. Колізійний принцип тісного зв'язку у міжнародному приватному праві: дисс. ... канд. юрид. наук. -Киев, 2011.
2. Менглиев Ш. Международное частное право. Душанбе, Типография Таджикского национального университета, 2013.
3. Международное частное право: учебник для бакалавров.//Отв.ред. Г.К. Дмитриева. -3-изд., перераб. и доп. М., Проспект, 2013.

Кодиркулов Х.Р.

Фишурда

Татбиқи принсипи алоқаи наздик дар соҳаи муносибатҳои меҳнатии берунҳудудӣ

Дар ин мақола омилҳои таъсиррасонӣ татбиқи принсипи алоқаи наздик дар соҳаи муносибатҳои меҳнатӣ бо иштироқи хориҷӣ таҳлил шудааст. Дар он муаллиф, дар заминаи омӯзиши муносибатҳои хусусии байналмилалӣ, қонунгузорӣ ва амалияи ҳуқуқтатбиқкунӣ хулосаи такмили қонунгузорӣ дорад.

Аннотация

Применение принципа наиболее тесной связи в сфере трансграничных трудовых отношений

В данной статье анализируются факторы, обуславливающие необходимость применения принципа наиболее тесной связи в сфере трудовых отношений с иностранным участием. В этой связи автор на основе развития международных частноправовых, изучения законодательства и правоприменительной практики зарубежных стран, приходит к выводу о необходимости внесения дополнения в законодательство РТ.

Kodirkulov Kh.R.

The summary

Applying the principle of the closest relationship in the sphere of cross-border labor relations

This article analyzes the factors that make it necessary to apply the principle of the closest relationship in the sphere of labor relations with foreign participation. In this regard, the author on the basis of the development of international private law, the study of legislation and law enforcement practice of foreign countries, comes to the conclusion that it is necessary to add to the legislation of the Republic of Tajikistan.

САЛОМОВ И.И.*

СООТНОШЕНИЕ ОГОВОРКИ О ПУБЛИЧНОМ ПОРЯДКЕ И ДРУГИХ КАТЕГОРИЙ, ОГРАНИЧИВАЮЩЕЕ ПРИМЕНЕНИЕ НОРМ ИНОСТРАННОГО ПРАВА

Калидвожаҳо: тавзеҳот оид ба тартиботи оммавӣ, меъёрҳои императивӣ, ҳуқуқи байналмилалӣ хусусӣ, татбиқи ҳуқуқи хориҷӣ

Ключевые слова: оговорка о публичном порядке, императивные нормы, международное частное право, применение иностранного права

Keywords: public order clause, mandatory norms, private international law, application of foreign law

Механизмы, определяющие пределы и условия применения коллизионных норм, осуществляются различными способами. В одних случаях они служат целями уяснения содержания коллизионных правил, в других ориентированы на полное и точное их применение, в третьих ограничивают или исключают их действия. Последние проявляют себя при квалификации применимого права как материального и непринятием в связи

* Заместитель декана юридического факультета Таджикского национального университета

с этим обратной отсылки, в обращения и оговорке о публичном порядке, ответным ограничениям (реторсиям) и др.

Каждый из названных способов ограничения действия коллизионной нормы имеет свою сферу применения. В то время как за рамки этих способов остаются «строго императивные» нормы правила страны суда, поскольку они не подпадают под понятие «публичный порядок», определяемый в законодательстве РТ как «основы правопорядка». Поэтому, несмотря на то, что государство допускает применение иностранного права на своей территории, однако это не означает, что оно согласно на приведение в действие даже тех норм иностранного права, которые могут отрицать воздействовать на интересы общества и государства. Следующий вопрос, которое требует рассмотрения, это вопрос о соотношении оговорки о публичном порядке от императивных норм, ограничивающий либо исключаящие применение норм иностранного права. Исходя из этого, необходимо определить природу императивных норм как надстроечного правового явления и его взаимодействия с категорией «публичный порядок».

Так, императивными нормами в международном частном праве (МЧП) могут признаваться как императивные нормы правовой системы страны суда (*Iex fori*), так и нормы правовой системы третьей страны, подлежащие применению независимо от правила выбранного права.¹ В результате чего стороны не могут выбрать применимое право, а подчиняются предписаниям правовой нормы.

Это говорит о том, что императивные нормы национального законодательства обладает приоритетом перед автономии воли сторон-участников правоотношения и не могут игнорироваться даже в том случае, когда применимым правом является иностранное право.

В этом отношении В.А. Канашевский выделяет две группы императивных норм: Во-первых, является таковым «вследствие указанных в самих императивных нормах»; Во-вторых, относимых к таковым « ввиду их особого значения, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов гражданского оборота». Так, к первой группе норм можно отнести требования об обязательной письменной форме внешнеэкономической сделке. Что касается нормы второй группе, то их должен определить суд в конкретном случае.¹ В связи с этим относительно норм второй группы О.Н. Садиков пишет, что «круг строго обязательных национальных норм четко не обрисован и может быть установлен, видимо, только в результате судебного рассмотрения возможных по этому вопросу споров, путем толкования соответствующих национальных норм»².

Гражданское законодательство РТ содержит императивные нормы, регулирующие правоотношения независимо от подлежащего применению

¹ Мирзоев А.М. Применимое право в договорных отношениях с иностранным элементом: монография. Душанбе: Типография Таджикского национального университета, 2015. –С. 58.

¹ Канашевский В.А. Международное частное право: учебник. - М., 2009.-С. 137.

²Садиков О.Н. Императивные нормы в международном частном праве. // Московский журнал международного права. 1992.-№2.-С. 82-83.

права в двух формах: 1) это применение императивных норм *lex fori*; 2) применение императивных норм правовой системы, имеющей тесную связь с правоотношением (ст.1198 ГК РТ). Вообще особенностью данных императивных заключается в том, что по существу они во всех национальных правовых системах имеют приоритет перед положениями норм выбранного применимого права.

Следует отметить, что в выделении группы строго обязательных норм в национальном праве О.Н. Садиков отмечал ряд положительных моментов. Прежде всего, к ним он отнес усиление защиты слабой стороны договора и охране социально значимых национальных интересов, отпадение необходимости подводить под понятие публичного порядка традиционные нормы гражданского права, которые не соответствуют сущности и задачам публичного порядка. Далее он также отмечает, что слабые стороны такого подхода проявляются в ограничении пределов применения автономии воли сторон, смешении норм публичного и частного права, а также в усложнении режима многих международных связей.³ Следовательно, в юридической литературе для обозначения категории императивных норм используются такие категории как «императивные нормы в смысле международного частного права», или «международные императивные нормы».⁴

Иногда императивные нормы МЧП принято именовать сверх императивными. Такие нормы, по словам В.П. Звекова, «действуют независимо от коллизионных правил, практически устраняя их применения». Помимо ч.3 ст. 162 и ст. 208 ГК РФ, автор относит к сверхимперативным нормам положения п.3 ст.1 ГК РФ о свободном перемещении товаров, услуг и финансовых средств на всей территории РФ.

Как отмечается в юридической литературе, « в европейской доктрине международного частного права проводится четкое деление императивных норм на два вида - императивные нормы внутреннего гражданского права и императивные нормы международного частного права». При этом первые применяются лишь в случае, когда они входят в состав применимого права (именно в этом смысле термин «императивные нормы» употребляется в ст. 422 ГК РФ), в то же время как вторые подлежат применению независимо от применимого права.

Как отмечается в отечественной литературе, кроме того, законодательство содержит императивную норму о заключении в письменной форме внешнеэкономического договора, одним из участников которого является юридическое лицо РТ или гражданин РТ (ч.2 ст. 1210 ГК РТ), несоблюдение, которой приводит к недействительности внешнеэкономического договора (ч. 3 ст. 187 ГК РТ).

Несколько спорным является утверждение А.М. Мирзоева о том, что при регулировании частноправовых отношений участвуют и нормы

³ Садиков О.Н. Указ. раб.-С. 82

⁴ Жильцов А.Н. Применимое право в международном коммерческом арбитраже: императивные нормы: автореф. дис....канд. юрид. наук. М., 1998.С.41.

публично-правового характера, которые также можно отнести к императивным нормам. Это, прежде всего, публично-правовые нормы национального законодательства в таможенной, валютной, налоговой сфере, которые регулируют пределы осуществления участниками международно-частноправовых отношений своих прав, а также нормы, которые ограничивают или запрещают коммерческой оборот определенных вещей.¹ Из сказанного следует, что нормы публично-правового характера относятся к числу императивным нормам. Необходимо учитывать то обстоятельство, что помимо императивных норм гражданского права существуют нормы валютного, таможенного, налогового законодательства. Суть в том, что публично-правовая природа этих норм принципиально отличает сферу, и принципы их действия отличается от действия МЧП. Это обусловлено тем, что указанные публично-правовые нормы тесно связаны с экономической политикой конкретного государства, и как правило не носят трансграничного характера и, по общему правилу, не могут применяться зарубежными судами, хотя зачастую оказывают определяющие влияния на регулирования частноправовых отношений.

В связи с этим возникает вопрос, входят ли в компетенцию публичного порядка, включая категорию императивных норм, такие нормы публичного права как конституционного, налогового и пр., либо она охватывает лишь частноправовые нормы. Безусловно, обязательное применение норм публичного права не вызывает никаких сомнений и имеет территориальный характер. Поэтому никакая коллизионная норма не может отменить действия конституционных и других норм публичного права.

Но при этом уместно отметить, что проблема публичного порядка в МЧП с частноправовыми нормами, которые в силу различных характеристик, имеют особое значение для собственного правопорядка и должны защищаться. При этом нельзя не отметить, что некоторые публично-правовые нормы особенно тесно взаимодействуют с частноправовыми отношениями. Например, внешнеэкономическая сделка, совершенная с нарушением валютно-экспортного контроля, либо налогового законодательства будет признана недействительной как не соответствующая требованиям закона. Однако, в таком случае иностранный суд будет применять не саму публично-правовую норму, а рассматривать частноправовые последствия этой нормы, что предусмотрено нормой гражданского законодательства о недействительности сделки.

В связи с этим определяя правовую природу императивных норм, отмечается, что их следует характеризовать как находящиеся посередине частного и публичного права. Следовательно, этот момент можно оценить как признание норм частного права, как продолжение публично-правовых начал и наоборот, как нормы публичного права, оказывающие воздействие на частноправовые отношения.¹

¹ Мирзоев А.М. Указ. раб.С. 61.

¹ Звеков В.П. Коллизии законов в международном частном праве. М., 2007. С. 205-206.

Что касается императивных норм национального права, которые не могут считаться образующими его публичный порядок и не выходят за рамки обязательственного статута, то многими авторами отмечается недопустимость отступления от таких норм при определении применимого иностранного права. Однако прямое правовое обоснование такого вывода обычно не дается, хотя это необходимо, если закон признает автономию воли сторон; не приводятся также сведения об устойчивой практике органов суда по этому вопросу.

Рассуждая об этом, Д.В. Афанасьев признает, что «достаточно часто отождествляют или признают весьма схожими компетенцию позитивного публичного порядка и концепцию сверх императивных норм. В соответствии с концепцией сверх императивных норм в законодательстве каждого государства существуют положения особой значимости, отступать от которых нельзя (*ius cogens*) и которые применяются к отношениям с иностранным элементом независимо от их регулирования иностранным правом. В качестве сверх императивных норм, обычно рассматриваются закрепленные во внутреннем законодательстве правовые нормы (например, валютное, налоговое законодательства, законодательства о защите прав потребителей), которое распространяется на отношения с иностранным элементом. Это могут быть нормы, закрепляющие основополагающие права и устанавливающие запреты особо важности. Далее Д.В. Афанасьев отмечает, что невозможно составить исчерпывающий перечень сверхимперативных норм, поскольку законодательства находится в постоянном развитии, а приоритеты защиты могут изменяться.¹

При этом возникает вопрос как объяснить такую необычную силу названной группы норм, круг которых очерчен к тому же лишь примерно и не является исчерпывающим? На это дается такой ответ: эти нормы можно квалифицировать как нормы публичного порядка в "позитивном" смысле слова или же считать, что они вне коллизионного права и при их применении коллизионный вопрос вообще не возникает. Та или иная точка зрения приводит к одинаковым последствиям, и в этом смысле обе точки зрения идентичны.

Как отмечает А.И. Муранов, что «современной тенденцией развития международного частного права является все более широкое распространение института применения императивных норм права суда и права третьего государства (императивных не в смысле внутреннего регулирования, а в смысле коллизионного регулирования)... Представляется, что эта тенденция является выражением процесса «сжатия» «позитивной» концепции публичного порядка, выделения ее части в отдельный институт международного частного права»².

Все это свидетельствует о том, что императивные нормы является способом ограничения действия коллизионной нормы как оговорка о публичном порядке, но они не подпадают под понятия «публичного порядка», которые предусмотрено в законодательстве РТ как «основы правопорядка». В то время как

¹ Афанасьев Д.В. Различные аспекты публичного порядка.// Закон. 2008. № 10. С. 44.

² Муранов А.И. Проблемы подписания внешнеэкономических сделок и публичный порядок Российской Федерации (по материалам одного из решений Верховного суда России). М.,2013, С. 74-110.

императивные направлено на ограничения автономии воли сторон и действия коллизионных норм как буфером или фильтром для применения иностранного права.

Исторические корни и назначения оговорки показывает, что она призвана отказывать влияние в применении иностранного права только после отсылки к нему и применяется только после его оценки как недопустимого. В связи с этим правильно указал Д. Джексон: "действие императивной нормы есть составная часть позитивного процесса определения применимого права, в то время как оговорка о публичном порядке есть негативный процесс отторжения"³. Иными словами, "оговорка *ordre public* выражает определенную враждебность правовой системы страны суда к применению иностранного права, в то время как применение императивной нормы лишь выражает безразличие этой правовой системы по отношению к иностранному праву"⁴.

Это значит, что «императивные» нормы, которые, не являясь частью «публичного порядка» функционируя помимо «публичного порядка», действуют в сфере международного частного права независимо от коллизионных правил.

Из этого следует что императивные нормы состоит из следующие признаков: 1) источник норм – *Lex fori* *Lex causae* и право третьей страны, 2) назначение норм-защита публичных, общественно значимых интересов, интересы «слабой страны» и 3) правовая природа имеет «пограничный характер» в смысле частно-публичного права, где нормы частного права, является продолжением публично-правовых начал; в то время как нормы публичного права воздействующие на частноправовые отношения; 4) применение сверхимперативной нормы «нормы (нормы «непосредственного применения») предшествует применению коллизионной нормы. 5) Если цель применение оговорки о публичном порядке это не допустить разрешение сложившегося устройства отношений в государстве, тогда как цель императивной нормы - обеспечение собственного применения, независимо от того, есть ли отсылка к другому правопорядку. Поэтому оговорка защищает не конкретную норму, а ключевые принципы права, которые складываются на основе ценностных представлений в государстве.

Исходя из выше сказанного, можно утверждать, что императивные нормы от оговорки о публичном порядке отличается тем, что императивные нормы закреплены в отдельных статьях законодательства (гражданского, семейного законодательства РФ), в соответствии с которым законодатель признает их в качестве особых норм, а суд обязан при рассмотрении частно-правовых отношений с иностранным элементом применять их, т.е. в качестве основных элементов, которые в совокупности формируют императивные нормы.

³ Jackson D. Mandatory Rules and Rules of "ordre public". Contract Conflicts. The EEC Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations. A Comparative Study. / North P.M., ed. Amsterdam, 1982, p.62.

⁴ Guedj T .G. The theory of the *Lois de Police*, A Functional Trend In Continental Private International Law. A Comparative Analysis With Modern American Theories // American Journal of Comparative Law. - 1991. - Vol. 39, note 27, p.667.

Исходя из этого, юридическим критерием обозначения императива норм является: указание в самой норме права; обеспечение прав участников частноправовых отношений; обеспечение охраняемых законом интересов граждан, юридических лиц. Что касается публичного порядка то оно направлено не только на удовлетворения законных интересов физических и юридических лиц, но и общества, государства, основным принципов права и морали, на которых строится вся правовая и материальная база общества в целом.

Следовательно, в отличие от императивных норм, категория «оговорка о публичном порядке» конкретно не указано в той или иной статье (то есть в самой норме закона) же законодательства , и применяется независимо от подлежащего применению права.

Например, в качестве императивных норм является ч. 2. ст.1210 ГК РТ. В то же время следующим основанием ограничивающей либо исключаящие применение норм иностранного права в регулировании частноправовых отношений с иностранным элементом является взаимность. Возникает вопрос, что же тогда представляет собой термин «взаимность».

Вообще принцип взаимности в сфере МЧП выступает как одна из граней общепризнанного принципа суверенного равенства государств, сформировавшегося в международном публичном праве.¹

Так, юридической литературе достаточно широко распространено мнение, что взаимность является общим принципом международного права. Так, Т.Н. Нешатаева рассматривает взаимность в качестве принципа международного права который связан с принципом взаимного сотрудничества государств, а также с принципом равенства¹.

Термин «взаимность» очень часто используется в международно-правовых актах, во внутреннем законодательстве и в юридической литературе.

Заметим, что во внутреннем праве рассматриваемый термин применяется в различных областях правового регулирования (уголовное право, гражданское право, таможенное право и т.д.)

Одним из характерных особенностей взаимности заключается в том, что оно используется в области публичного и частного права. Иначе говоря, категория взаимность имеют публично-правовой и частноправовую природу и поэтому тесно связано с суверенным равенством государств. Примерами ее использования в публичном праве являются положений конституций, уголовных и налоговых кодексов различных стран. Что касается частного права, то нормы о взаимности содержатся обычно в гражданских и семейных кодексах, отдельных законодательных актах по специальным вопросам. Это говорит о том, что отношения государства должно основываться на равноправном и взаимности не только в публичном, но и в международном частном праве. В этой связи взаимность в международном частном праве означает, что государство применяет иностранное право и устанавливает определенную

¹ Ерпылеева Н.Ю. Международное частное право: учебник. М., Юрайт, 2011. –С. 157

¹ Нешатаева Т.Н. Суд и общепризнанные принципы и нормы международного права // Хозяйство и право. 2004.№ 5.С. 15.

совокупность прав для иностранных субъектов в зависимости от того, установило ли другое государство или другие государства аналогичные принципы. Поэтому справедливо подчеркивает, что взаимность это не общее правило, а исключение из нее.²

Тема взаимности в МЧП не ограничивается сферой действия коллизионных норм: она включает и вопросы применения материально-правовых предписаний, и прежде всего правил, определяющих гражданско-правовое иностранных физических юридических исходя из национального режима и режима наибольшего благоприятствования. В области частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом, взаимности придается значение специального правового института, различающего «материальную» и «формальную» взаимность. Иначе говоря, в международном частном праве различают два вида взаимности – материального и формального.

Под материальной взаимностью понимается предоставление иностранного физическим и юридическим лицам тех же конкретных прав, которым пользуются в данном иностранном государстве отечественные граждане и юридические лица.

В то же время, формальная взаимность заключается в том, что иностранным физическим и юридическим лицам предоставляются те права, которые пользуются отечественные граждане в РТ. Здесь надо отметить, что при материальной взаимности можно ограничить субъективные права иностранным физическим и юридическим лицам.

В то же время взаимность в двух смыслах понимается в международном частном праве. Во-первых в широком смысле, содержание взаимность не возложено четко определить в законодательстве т.е. она охватывает более широкий круг отношений. А в узком смысле категории взаимность охватывает конкретную сферу, в частности, сферу применения иностранного права. Вообще цель взаимность заключается в том, что за границей обеспечить граждан и юридических лиц РТ конкретных прав. Например, гражданин РТ поехал отдыхать со своей семьей в РФ, на купленном им в РТ автомобиле. Право собственности возникло в РТ, но она полностью признается и в других государствах.

Так, предположим, российский турист приехал в Таджикистан на своей машине. И в том и другом случае в одном государстве взаимно признается действия правовой системы другого государства и тех субъективных прав, которые возникли у лица на основе применения законодательства другого государства. Во всех подобных случаях следует, говорит о взаимности в широком смысле. В узком смысле под взаимностью понимаются предоставления определенного режима.

Но следует сказать, что при применении коллизионной нормы всегда нужно иметь в виду, что иностранные физические и юридические не может иметь больше прав, чем граждане в его собственном стране. Это правило базируется на

² Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть): комментарий.//Отв. ред. М.К.Сулейменов, Ю.Г. Басин. –Алматы, 2000.-С. 751.

равенстве физических и юридических разных стран в процессе международного общения. Иначе говоря, в процессе правоприменительной практики во взаимоотношениях субъектов МЧП предполагается взаимность.

Как ни парадоксально, международные договоры, регулирующие те или иные вопросы сотрудничества не содержат одинаковых подходов: одни договоры поощряют принцип взаимности, другие не содержат в себе каких-либо указаний по этому поводу.

Безусловно, когда применяется нормы иностранного права на территории другого государства в результате отсылки к нему коллизионной нормой, возникает вопрос о взаимности. Это означает, что необходимо выяснить, представляет ли государство, к праву которого применена коллизионная отсылка, такие же права физическим и юридическим лицам того государства, которое применяет его права. В этом случае возможны ответные ограничения прав граждан и юридических лиц другого государства, если последнее допустило ущемление прав юридических и физических лиц данного государства.

Следует отметить, что в правовых системах многих государств, в том числе и РТ, содержится принцип взаимности. В ст.1196 ГК РТ предусматривает, что суд применяет иностранное право независимо от того, применяется ли с соответствующем иностранном государстве к аналогичным отношениям право РТ, за исключением случаев, когда применение иностранного права на началах взаимности предусмотрено законодательными актами РТ. Судья по тому, как это предусмотрено в ст. 1196 ГК РТ обязательность применения иностранных законов не зависит от взаимности. Поэтому суды РТ применяют иностранное право независимо от того, применяется ли в соответствующем иностранном государстве для регулирования аналогичных отношений права РТ.

При этом нельзя не отметить, что не решен вопрос, кто будет доказывать отсутствие взаимности в иностранном государстве. Видимо, этот вопрос в нашей стране практике следует решать через ч. 2 ст. 1193 ГК РТ. Поскольку, для установления содержания норм иностранного права суду следует обращаться в Министерство юстиции РТ, поскольку в этот же орган следует обратиться за подтверждением взаимности.

Отсюда можно прийти к выводу, что взаимность в отличие от категории «публичный порядок», не обладает следующими признакам, поскольку : 1) не является обязательным правилом поведения, т.е. она может быть в отношениях между государствами, но ее может и не быть; 2) взаимности не присуща императивность, то есть нельзя требовать взаимности. Суть его в том, что каждое государство в силу своего суверенитета определяет в каких областях отношений, по каким вопросам и в каком объеме оно будет использовать взаимность при предоставлении прав или осуществлении определенных действий; 3) взаимность не распространяется на всю область международных отношений или даже на отдельную отрасль. Это обусловлено тем, что заявляя о применении взаимности государство, всегда четко определяет круг этих отношений; 4) взаимность не обладает критерием законности. Это связано с тем, что государство, как правило не принимает каких-либо правил поведения в соответствии с взаимностью, заявив

о применении взаимности, они обязаны следовать ей в своих действиях. Представляется, что по своей природе нормы внутреннего права о взаимности представляет собой заявления государств о предоставлении определенных прав или льгот иностранным лицам, а также о своих действиях по оказанию правовой помощи другим государствам. По существу, они ставят свое поведения(действия) в зависимости от аналогичного поведения другого государства. Это означает, что нормы внутреннего права о взаимности имеют международную направленность, так как их адресатами являются иностранные государства. Однако по своей природе они представляют собой односторонние акты государства. При этом, взаимность реализуются как судебными органами так и государством.

С проблемой взаимности тесно связана так называемая реторсия как одним из способов защиты государством своих национальных интересов и применение ответных ограничений. Следовательно, реторсия как и оговорка о публичном порядке является одно из основания ограничения или исключения применения норм иностранного права на территории тот или иной государства. По существу, реторсия представляет собой это специфические ограничительные меры, которые использует государство как ответное действие на совершение противоправные или же недружественные действия со стороны другого государства. Но в отличие от оговорки о публичном порядке, реторсия применяется в отношении субъективных прав иностранного физического или юридического лица.

Вообще, реторсия направлено на восстановлении принципа взаимности во всех сферах частноправовых отношения с иностранного элемента и в области применении иностранного права. Это значит, что, если одно государство принимает меры дискриминационного характера в ущерб интересам другого государства или его физического и юридического лица, то это государство может применять ответные меры, устанавливающие аналогичные ограничения. Реторсия направлено в отношении конкретного государства, которые устанавливают дискриминационного меры и субъектами государствами, применяющего реторсию. Представляется, что при помощи реторсии осуществляется защита прав граждан и организаций РТ за рубежом, его внутренний рынок от субъектов тех стран, которые установили ограничение для субъектов тех стран, которые установили ограничения для субъектов нашей страны, а также от применения иностранного права, где ограничено или не применяется законодательство РТ.¹

В настоящее время возможность применения реторсии нашло свое закрепление в законодательстве многих государств. Так, возможность применения реторсии предусмотрено в гражданских кодексах либо отраслевых законах о международном частном праве таких стран, как Украина, Грузия, Белоруссия, Монголия и др. Предусмотрены реторсии и в законодательстве РТ. Так, в ст. 1199 ГК РТ установлено, что Правительством

¹ Менглиев Ш.М. Международное частное право. Часть 1. –Душанбе: «Деваштич», 2002. –С. 238

РТ могут быть установлены ответные ограничения (реторсии) в отношении имущественных и личных неимущественных прав граждан и юридических лиц тех государств, в которых имеются специальные ограничения имущественных и личных неимущественных прав граждан и юридических лиц РТ.

Из этого следует, что аналогичное ограничения, как правило, устанавливается специальным актом Правительства РТ, аналогичного положения закреплено в других законодательствах стран СНГ. Однако, есть страны где этот вопрос принадлежит законодательному органу Республики Казахстан. В Республике Казахстан согласно ст.1093 ГК РК право ограничения прав иностранных физических и юридических лиц не принадлежит её Правительства, а принадлежит законодательному органу Республики Казахстан.

В то же время, Закон РТ «О правовом положении иностранных граждан в РТ» (ст.3) предусматривается, что в применении реторсия могут применяться, как ответные меры ограничения прав и свобод граждан РТ, т.е. здесь прав и свобод человека является основой применения реторсия по отношению тех государств ущемляют прав и свобод граждан РТ.

Вообще реторсия применяется как ответной мерой за те ограничения, которые допущены в отношении не только граждан и юридических лиц РТ, но и государства РТ. Категории реторсия служит как правовой основой или механизма защиты прав физических и юридических лиц РТ за рубежом, а оговорка о публичном порядке направлено только на защиты правовой основы государства на определении территории тот или иной государства. В связи с этим справедливо отмечает, что при помощи реторсии осуществляется защита прав граждан и организаций РТ за рубежом, его внутренний рынок от субъектов тех стран, которые установили ограничения для субъектов тех стран, которые установили ограничения для субъектов нашей страны, а также от применения иностранного права, где ограничено или не применяется законодательство РТ.

Несмотря на то, что реторсии затрагивает частноправовые интересы, однако, по своей природе является публично-правовой. Это говорит о том, что реторсии хотя и применяются по отношению к гражданам или юридическим лицам, однако своей целью имеют именно ухудшение положения государства.

Оговорка о публичном порядке и реторсия имеют единого целого, т.е. ограничения или исключения норм иностранного права на территории своего государства, но эти категории имеют отличия. Во-первых, по механизму реализации этих категорий, во-вторых, объем применения категории оговорка о публичном порядке по сфере действия являются понятия более широкие и её применении не ограничиваются на субъективные права иностранного права, но на их норм иностранного права. Что касается реторсия, то оно в основном направлено на ограничения субъективного права иностранного физического и юридического лица на территории того или

иногo государства. В-третьих, применение оговорки о публичном порядке имеют охраны правовой основы государства, а реторсия является своего рода ответные принудительные меры государства и преследует цель восстановления принципа взаимности в отношении соответствующих государств. Однако реторсия в международном публичном и МЧП не имеют одинаковые назначения. Во-первых, реторсия является как правомерные ответные принудительные действия государства, совершаемые в ответ на недружественный акт со стороны другого государства. Во-вторых, реторсия является как правовой основой ограничения и исключения действий норм иностранного права и отечественного права о предоставлении субъективного права иностранному физическому и юридическому лицу.

Литература:

1. Афанасьев Д.В. Различные аспекты публичного порядка. // Закон. 2008. № 10.
2. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть): комментарий. //Отв. ред. М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин. –Алматы, 2000.
3. Жильцов А.Н. Применимое право в международном коммерческом арбитраже: императивные нормы: автореф. дис....канд. юрид. наук. М., 1998.
4. Комментарий к части третьей ГК РФ//под. ред. А.Л.Маковского, Е.А.Суханова.- М., Юристь., 2002.
5. Звеков В.П. Международное частное право: учебник. 2-е изд.- М., Юристь. 2004.
6. Звеков В.П. Коллизии законов в международном частном праве. М., 2007.
7. Ерпылеева Н.Ю. Международное частное право: учебник. М., Юрайт, 2011.
8. Менглиев Ш.М. Международное частное право. Часть 1. –Душанбе, «Деваштич», 2002.
9. Мирзоев А.М. Применимое право в договорных отношениях с иностранным элементом: монография. Душанбе: Типография Таджикского национального университета, 2015.
10. Нешатаева Т.Н. Суд и общепризнанные принципы и нормы международного права // Хозяйство и право. 2004.№ 5.
11. Садиков О.Н. Императивные нормы в международном частном праве.// Московский журнал международного права. 1992.-№2.

Саломов И.И.

Фишурда

Таносуби тавзеҳот оид ба тартиботи оммавӣ бо дигар категорияҳое, ки татбиқи меъёрҳои ҳуқуқи хориҷиро маҳдуд менамоянд

Дар мақола мақоми падидаи тавзеҳот оид ба тартиботи оммавӣ дар низоми категорияҳои ҳуқуқие, ки татбиқи меъёри ҳуқуқи хориҷиро дар

танзими муносибатҳои хусусӣ-ҳуқуқӣ бо унсури хориҷӣ маҳдуд мекунад, баррасӣ гардидааст.

Саломов И.И.

Аннотация

Соотношение оговорки о публичном порядке и других категорий, ограничивающее применение норм иностранного права

В статье рассматривается место оговорки о публичном порядке в системе правовых категорий ограничивающих применении норм иностранного права в регулировании частно-правовых отношения с иностранным элементом.

Salomov I.I.

The summary

The ratio of the reservation of a public order from mandatory norms and other categories restricting the application of the norms of foreign law

The article considers the place of a reservation on a public procedure in the system of legal categories restricting the application of the norms of foreign law in the regulation of private-legal relations with a foreign element.

V. УГОЛОВНОЕ ПРАВО, УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС И КРИМИНАЛИСТИКА

АБДУЛЛОЕВ П.С. *

МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ПОСТСОВЕТСКИХ СТРАН: ОПЫТ СТРАН ЗАКАВКАЗЬЕ И ПРИБАЛТИКИ

Калидвожахо: ҳамкориҳои байналмилалӣ, давлатҳои пасошуравӣ, конунгузории миллӣ, ёрии байналмилалӣ-ҳуқуқӣ, истирдод, интиқоли шахс, интиқоли муҳофизатӣ ҷиноятӣ, муҳофизатӣ ҷиноятӣ, шартномаҳои байналмилалӣ, конунгузории муҳофизатӣ ҷиноятӣ, давлати хориҷӣ

Ключевые слова: международное сотрудничество, постсоветские страны, национальное законодательство, международно-правовая помощь, выдача лиц, передача лиц, передача уголовного судопроизводства, уголовный процесс, международные договоры, уголовно-процессуальное законодательство, иностранное государство

Keywords: international cooperation, post soviet countries, national legislation, international legal aid, extradition (of persons) transition of criminal proceedings criminal process, international treaties, criminal procedural legislation, foreign state

После распада СССР и провозглашения независимости бывших советских республик на постсоветском пространстве появилось 15 государств, которые приняли свои конституции. Исследование этих конституций показывает наличие аналогичных норм – суверенное, демократическое, правовое и светское государство, которое признает человека, его права и свободы высшей ценностью. Наряду с этим имеются проблемы реализации указанных норм.

Развитие международного сотрудничества и формирование институтов международного сотрудничества по уголовным делам в постсоветских странах, прежде всего связано с историей Союза ССР. Именно формирование международного сотрудничества в советское время ускоряет свое развитие после объединения 15 республик в составе СССР, территория которых в современное время называется «постсоветским пространством». Международное сотрудничество по уголовным делам в советском уголовном процессе имеет следующие особенности: во-первых, осуществление регламентации международного сотрудничества по уголовным делам наряду с другими видами международного сотрудничества, например, по гражданским и семейным делам; во-вторых, отсутствие в рамках национального советского процессуального законодательства всесторонней

*Абдуллоев П. С. к.ю.н., доцент кафедры судебного права и прокурорского надзора юридического факультета Таджикского национального университета, тел: 900555167, e-mail: 1986_parviz.a@mail.ru

регламентации международного сотрудничества по уголовным делам; понимание как равнозначных понятий «международная правовая помощь» и «международное сотрудничество» по уголовным делам в международных договорах и советской науке.

Большинство постсоветских стран в первые годы независимости переживали тяжелые времена (например, Таджикистан) и не могли принять на себя обязательства по международным договорам бывшего Союза ССР о правовой помощи по уголовным делам. Хотя принятие международных договоров бывшего Союза ССР о правовой помощи по уголовным делам соответствовало бы интересам постсоветских стран. В настоящее время большинство международных договоров СССР о правовой помощи по уголовным делам действуют в РФ как государстве-правопреемнике и в некоторых постсоветских странах, например в Белоруссии¹.

На уголовно-процессуальное законодательство государств-участников СНГ определенное влияние оказал Модельный УПК СНГ. Как акт, имеющий рекомендательный характер, он занимает важное место в регулировании международно-правовой помощи по уголовным делам. В частности, глава 63 Модельного УПК посвящена оказанию правовой помощи по уголовным делам.

Постсоветские пространства являются целевой площадкой для изучения широких направлений международного сотрудничества и тенденций его развития. Изучение уголовного процесса постсоветских государств дает возможность определить международное сотрудничество между постсоветскими государствами, а также между постсоветскими и другими странами. Латвия, Литва и Эстония являются членами ЕС, где действует соглашение ЕС о шенгенской зоне. 11 государств являются членами СНГ, из которых пять (например, Армения, Таджикистан, Казахстан,) ратифицировали кишиневскую конвенцию, а пять (например, Азербайджан, РФ,) не ратифицировали кишиневскую конвенцию. Кроме Белоруссии и стран Центральной Азии, все постсоветские страны являются членами Совета Европы. Грузия не является членом ЕС, не является участником СНГ, но входит в состав Совета Европы. Часть стран – государства-участники МУС, другая часть не являются государствами-участниками МУС. Все постсоветские государства являются членами Интерпола. Каждая из постсоветских стран имеет свои особенности правовой регламентации международного сотрудничества по уголовным делам, которые в целом имеют общие исторические корни.

В научной литературе не существует единое понятие стран бывшего Союза. Э.Б. Мельникова использует термин «постсоциалистические» страны², а А.И. Бойцов «экс-союзные республики». По мнению А.И. Бойцова³,

¹ Абдуллоев П.С. Материалы по международному сотрудничеству в сфере уголовного процесса постсоветских стран. Душанбе: Эр-граф. 2017. С.7

² Мельникова Э.Б. Международное сотрудничество в сфере уголовной юстиции. М., 2003. С. 51–52.

³ Бойцов А.И. Выдача преступников. СПб., 2004. С. 108–109.

«у экс-союзных республик есть все основания для объединения усилий в сфере контроля за преступностью в духе происходящих в мировом сообществе перемен. Объективной основой такого сотрудничества является сочетание разделенности и взаимозависимости государств».

Е.В. Быкова, В.С. Выскуб и Г.А. Хайруллина не используют специальные понятия для этого пространства, отмечая следующее: все государства бывшего СССР, исходя из стремления объединить усилия в борьбе с транснациональной преступностью, предусмотрели специальные положения, регулирующие международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства. Причем имеется тенденция к совершенствованию правового регулирования института международного сотрудничества, на протяжении ряда лет в уже имеющиеся нормы вносятся соответствующие изменения и дополнения. Само по себе такое положение свидетельствует как о востребованности данных норм, так и о возникающих в правоприменительной практике проблемах, требующих своего разрешения¹.

Для тех, кто в общем заинтересован в современном развитии уголовного процесса постсоветских государств, профессор Л.В. Головкин – ведущий ученый в области уголовно-процессуальной компаративистики в книге «Курс уголовного процесса» в главе «Основные модели уголовного процесса и современная уголовно-процессуальная карта мира» в отдельном параграфе исследовал вопросы современного развития уголовного процесса в странах бывшего СССР (на постсоветском пространстве)².

Следует отметить, что на постсоветском пространстве появились отдельные государства, которые не являются членами ООН, и, кроме того, с точки зрения международного права еще не являются общепризнанными государствами, но эти государства определили свою юрисдикцию и свое национальное законодательство (Приднестровье, Нагорный Карабах, Абхазия, Южная Осетия, Донецкая Республика, Луганская Республика), даже некоторые из них имеют свой УПК, который кодификационно регламентирует вопросы международного сотрудничества. Например, часть пятая Уголовно-процессуального кодекса Республики Абхазия от 25 декабря 2007 г. регламентирует вопросы международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства, которые по содержанию копируют часть пятую УПК РФ. По мере признания этих государств другими государствами заключаются международные договоры о международном сотрудничестве по уголовным делам. Например, Договор между Российской Федерацией и Республикой Южная Осетия о взаимной правовой помощи по уголовным делам от 13 октября 2014 г., Договор между Российской Федерацией и Республикой Южная Осетия о передаче лиц, осужденных к лишению свободы от 13 октября 2014 г. (международный договор подписан, но не

¹ Быкова Е.В., Выскуб В.С., Хайруллина Г.А. Развитие института международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства в рамках СНГ. М., 2012. С. 65

² Курс уголовного процесса // под ред. Л.В. Головкин. М., 2016. С. 194-208.

вступил в силу для РФ). Поскольку названные государства не являются членами ООН и не являются общепризнанными государствами со стороны мирового сообщества международное сотрудничество в сфере уголовного процесса данных государств в настоящем исследовании не рассматриваются.

Международное сотрудничество по уголовным делам на постсоветском пространстве в настоящее время развивается огромными темпами. Многие поручения по вопросам сотрудничества направляются или поступают из постсоветских стран. Большинство постсоветских стран имеют международные договоры по вопросам международного сотрудничества¹, хотя некоторые из них не заключили договор о правовой помощи и оказывают правовую помощь «братским республикам»².

Исследование посвящено одному из актуальных вопросов уголовно-процессуального права и международного права – международному сотрудничеству в сфере уголовного процесса постсоветских стран. Издание представляет собой сочетание двух научных жанров: научного исследования и авторского сборника законодательных материалов. Первая глава имеет характер научного исследования и объединяет три параграфа. Вторая глава состоит из 15 параграфов – это материалы по каждой из постсоветских стран. Каждый параграф данной главы условно имеет две части: первая часть называется «общие положения», в которой научно исследуются вопросы правовой регламентации международного сотрудничества в национальном законодательстве отдельных постсоветских государств; во второй части в качестве приложения представлены национальные законодательные акты.

В последние годы на постсоветском пространстве происходит «кодификационная регламентация» вопросов международного сотрудничества в сфере уголовного процесса, что представляется новым направлением уголовно-процессуального регулирования и требует тщательного исследования. В рамках международного сотрудничества наряду с международным договором огромное значение имеют нормы законодательства иностранного государства. В случае отсутствия международного договора в сфере уголовного процесса нормы закона

¹ Напр., см.: Договор между РФ и Литовской Республикой об оказании взаимной правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам от 21 июля 1992 г. // Собрание законодательства РФ. 1995. № 19. Ст. 1912; Договор между РФ и Латвийской Республикой об оказании взаимной правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам от 3 февраля 1993 г. // Там же. № 21. Ст. 1932; Договор между РФ и Эстонской Республикой об оказании взаимной правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам от 26 января 1993 г. // Там же. 1998. № 2. Ст. 229; Договор между Кыргызской Республикой и Республикой Таджикистан об оказании взаимной правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Бишкек, 6 мая 1998 г.) // ЦБПИ РТ «Адлия». Версия 6.0. По состоянию на 1 ноября 2016 г.; и др.

²УПК Таджикистана не предусматривает исполнение международных запросов о производстве процессуальных действий на основе принципа взаимности, но суд, прокурор, следователь, орган дознания Таджикистана для укрепления сотрудничества с компетентными органами других постсоветских стран, с которыми РТ не имеет международных договоров о правовой помощи по уголовным делам, исполняют международные запросы. Например, международные запросы из государств, которые были в составе СССР, – Латвии, Литвы, Эстонии и Грузии (Архив Генеральной Прокуратуры РТ. 2016 г.).

иностранного государства являются единственным правовым источником исполнения поручения.

Азербайджан не только по алфавиту является «первой» из постсоветских стран. Согласно национальной регламентации вопросы международного сотрудничества по уголовным делам имеют значение для действий компетентных лиц и органов Азербайджана. Во время подготовки проекта Модельного уголовно-процессуального кодекса рабочая группа от Азербайджанской Республики предлагала главу 63 «Оказание правовой помощи по уголовным делам», т.е. международное сотрудничество, которая упоминается в официальном тексте Модельного уголовно-процессуального кодекса для государств-участников Содружества Независимых Государств от 17 февраля 1996 г.

Как акт кодификационного характера национального уровня Азербайджана Уголовно-процессуальный кодекс от 14 июля 2000г. регламентирует вопросы международного сотрудничества по уголовным делам в главе LVII «Производство по оказанию правовой помощи по уголовным делам», которая, по сути, регламентирует вопросы международно-правовой помощи и выдачи лиц в рамках международного сотрудничества по уголовным делам. Глава LVIII регламентирует вопросы производства в порядке исполнения приговоров или иных итоговых судебных решений¹. На постсоветском пространстве, как правило, УПК имеет огромное значение в регламентации вопросов международного сотрудничества.

В Азербайджане действует наряду с УПК Закон «О правовой помощи по уголовным делам» от 29 июня 2001 г. № 163-ПQ² и Закон «О выдаче лиц, совершивших преступления (экстрадиции)» от 15 мая 2001 г. № 132-ПГ., которые считаются специальными законами по вопросам международного сотрудничества по уголовным делам. Такая законодательная практика в современное время приветствуется³.

Важное значение имеет норма Закона «О выдаче лиц, совершивших преступления (экстрадиции)» от 15 мая 2001г. о том, что закон имеет действие исключительно между Азербайджаном и другими государствами, а не с международными судебными органами.

Таким образом, в тексте «скрыто» прослеживается разделение между понятиями «выдача» и «сдача» («передача») лица: когда первое существует между государствами (принцип «горизонтали»), а второе – между государством и международным судебным органом (принцип «вертикали»)⁴.

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики от 14 июля 2000 года // Сборник законодательных актов Азербайджанской Республики. 2000. № 8. Ст. 585.

² www.zewo.ru

³ <http://www.mia.gov.az/index.php?/ru/content/29413/>

⁴ *Нагдалиев Х.З.* Единственный на пространстве СНГ специальный закон об экстрадиции – Закон Азербайджанской Республики «О выдаче лиц, совершивших преступления (экстрадиция)» (электронный ресурс): http://www.eurasialegal.info/index.php?option=com_content&view=article&id=4950:-1-r-&catid=2:right-of-the-countries-cis&Itemid=42

Несколько иначе среди постсоветских стран, в том числе закавказских республик, осуществлялась уголовно-процессуальная регламентация вопросов международного сотрудничества Армении. Уголовный процессуальный кодекс Республики Армения от 1 сентября 1998 г. является правовым источником международного сотрудничества в национальном законодательстве. Согласно структуре только одна глава предусматривает вопросы отношений судов, прокуроров, органов дознания с соответствующими учреждениями и должностными лицами иностранного государства в порядке оказания правовой помощи по уголовным делам (гл. 54). Формы международного сотрудничества не разделяются по отдельным видам в УПК. Хотя УПК Армении предусматривает отношения судов, прокуроров, органов дознания с соответствующими учреждениями и должностными лицами иностранного государства в порядке оказания правовой помощи по уголовным делам, речь идет о правовой регламентации некоторых институтов. Ст. 474–477 регулируют оказание правовой помощи в производстве процессуальных действий; ст. 480–493 – об экстрадиции. Согласно ч. 1 ст. 493, «запрашиваемое учреждение обязано по требованию выдать лицо, находящееся на территории его государства, для привлечения его к уголовной ответственности или для приведения приговора в отношении него в исполнение». Фактически в рамках своего национального законодательства Армения обязана выдать лицо иностранного государства, что является ошибочным.

Вопросы передачи осужденных и признания решений иностранных судов по уголовным делам и сотрудничества с международными организациями не регламентируются. Регулирование вопросов о передаче уголовного производства имеет свою особенность в Армении – такой подход не встречается в других постсоветских странах. Нормы УПК Армении по данной теме имеют дуалистический характер (например, регулирование вопросов передачи уголовного производства), так как ст. 478 и 479 соответственно предусматривают направление материалов дела для продолжения уголовного преследования и исполнение просьбы о продолжении уголовного преследования или возбуждении уголовного преследования. Такой подход характерен и для некоторых других постсоветских стран – продолжение уголовного преследования, но после статьи об экстрадиции возвращается к данному вопросу следующим образом: ст. 494 (обязательность уголовного преследования) предусматривает, что «орган предварительного следствия обязан по поручению запрашивающего учреждения осуществлять в соответствии с законодательством уголовное преследование в отношении граждан своего государства, которые подозреваются в совершении преступления на территории запрашивающего государства». Наряду с этим имеются и другие нормы по данному вопросу: поручение об осуществлении производства по уголовному делу (ст. 495); уведомление о результатах производства по уголовному делу (ст. 496); последствия принятия решения (ст. 497); порядок рассмотрения дела,

подсудного судам нескольких государств (ст. 498). Хотя логика регламентации не соблюдена, но это – важный шаг в вопросе регулирования передачи уголовного производства в национальном законодательстве.

В предыдущие несколько лет Армения активно работала над подготовкой проекта нового УПК, но не спешила его принимать. Еще 7–8 июля 2012 г. в г. Джермуке (Республика Армения) состоялся экспертный круглый стол «Проект нового УПК Республики Армения», который был подготовлен и проведен Организацией по безопасности и сотрудничеству в Европе (ОБСЕ) и Департаментом юстиции США совместно с Министерством юстиции Республики Армения и Ереванским государственным университетом¹. В 2014 г. объявили, что порядка 65–75 % статей кодекса являются новыми положениями, которые должны привести уголовный процесс в Армении в соответствие с международными стандартами. Попытались учесть опыт Европейского суда, чтобы по крайней мере больше не ссылаться на законодательные проблемы, и проект нового УПК должен был быть представлен осенью 2014 г. в парламент Армении². В 2016 г. проект нового Уголовно-процессуального кодекса был уже разработан и в «режиме первого чтения» находится в парламенте Армении³.

Грузия как государство, не являющееся членом СНГ и Европейского союза, в регламентации вопросов международного сотрудничества по уголовным делам имеет свои особенности. Несмотря на то, что Уголовно-процессуальный кодекс Грузии от 9 октября 2009 г. № 1772-Пс⁴ не предусматривает кодификационные нормы о международном сотрудничестве, в частности об оказании правовой помощи по уголовным делам, нормы УПК Грузии о применении уголовно-процессуального законодательства применяются по аналогии. Новый УПК Грузии в общей части всесторонне регламентирует вопросы применения уголовно-процессуальных норм иностранного государства и уголовно-процессуальных норм на территории иностранного государства. Так, ч. 6 ст. 2 УПК Грузии предусматривает: «в соответствии с международными договорами и соглашениями Грузии уголовно-процессуальное законодательство Грузии может применяться и на территории иностранных государств». Согласно ч. 8 ст. 2, «при удовлетворении ходатайств судов или следственных органов иностранных государств о производстве процессуальных действий на территории Грузии может быть применено также уголовно-процессуальное законодательство этих государств, если это предусмотрено международными договорами Грузии».

Вопросы международного сотрудничества по уголовным делам в Грузии имеют свои особенности в рамках постсоветских стран, как и все

¹ <http://www.law.msu.ru/node/22763>

² http://www.armtoday.info/default.asp?Lang=_Ru&NewsID=71548

³ <http://www.panorama.am/ru/news/2016/05/30>

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Грузии от 9 октября 2009 г. № 1772-Пс (электронный ресурс): <http://www.pravo.org.ua>; Путеводитель по новому уголовно-процессуальному кодексу Грузии / Сост. З. Меишвили; пер. с груз. яз. - М., 2010.

остальные, эти вопросы регулируются в отдельных законах: Закон Грузии «О сотрудничестве между Международным уголовным судом и Грузией от 16-11-2004г⁵, Закон Грузии «О международном сотрудничестве в области уголовного права» от 21 июля 2010 г.¹ и Закон Грузии «О международном сотрудничестве в правоохранительной сфере» от 4 октября 2013 г.²

В соответствии с ч. 1 ст. 1 Закона Грузии «О международном сотрудничестве в области уголовного права» от 21 июля 2010 г.³: «Настоящий Закон определяет *процедуры* оказания правового содействия в производстве по уголовным делам, *осуществления экстрадиции, направления материалов* уголовных дел или их копий, заверенных надлежащим образом, в целях *осуществления производства* по делам после уголовного преследования лиц, исполнения приговора и выдачи осужденных на лишение свободы государству, гражданами которого они являются». Название данного закона, по существу, не совпадает с содержанием и вызывает сомнение. Закон в области уголовного права регламентирует процедуру, направление материалов, осуществление производства и т.п., однако эти нормы не являются материальными, они имеют процессуальный характер.

Среди постсоветских стран, в частности прибалтийских стран, имеется своя специфика по регламентации международного сотрудничества по уголовным делам. В Латвийской республике важное значение имеет Уголовно-процессуальный закон Латвийской республики от 11 мая 2005 г.⁴ Традиционно кодификационный закон называется кодексом. Однако в Латвии называли Уголовно-процессуальный закон – такая разновидность названия встречается наряду с другими: например, Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик и дальнейшее развитие уголовно-процессуального законодательства, Устав уголовного судопроизводства и др., которые, по существу, являются кодификационными актами в отрасли уголовного процесса. Латвия является членом Европейского союза. В национальный закон имплементированы многие правовые акты названной организации.

Следует особо отметить, что в некоторых уголовно-процессуальных законодательствах стран постсоветского пространства всесторонне регламентируются вопросы, связанные с исполнением международных поручений о производстве процессуальных действий. Например, гл. 73 Уголовно-процессуального закона Латвийской Республики «Помощь

⁵ Закон Грузии о сотрудничестве между Международным уголовным судом и Грузией от 16 ноября 2004 г. (электронный ресурс): www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/georgia-icc-law-161104.htm

¹ Закон Грузии «О международном сотрудничестве в области уголовного права» 21 июля 2010 г. № 3541(введен в действие с 1 октября 2010 г.) (электронный ресурс): <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/download/112594/2/ru/pdf>

² Закон Грузии О международном сотрудничестве в правоохранительной сфере от 4 октября 2013 г. (электронный ресурс): <https://matsne.gov.ge/en/document/download/2048477/1/ru/pdf>

³ Закон Грузии «О международном сотрудничестве в области уголовного права» 21 июля 2010 г. № 3541 (введен в действие с 1 октября 2010 г.) (электронный ресурс): <https://www.matsne.gov.ge/ka/document/download/112594/2/ru/pdf>

⁴ Уголовно-процессуальный закон Латвийской республики от 11 мая 2005г. (с изм., внесенными по состоянию на 28 сентября 2005 г.): URL: http://www.pravo.lv/likumi/29_upz.html

иностранному государству в производстве процессуальных действий» предусматривает нормы, обосновывающие помощь иностранному государству в производстве процессуальных действий (ст. 811), рассмотрение ходатайства иностранного государства (ст. 812), процессуальный порядок исполнения (ст. 813), принятие решения по ходатайству иностранного государства (ст. 814), исполнение ходатайства иностранного государства (ст. 815) и др. Таким образом, УПЗ Латвии не только предусматривает порядок исполнения международных поручений, но и процедуру исполнения международных поручений.

После восстановления независимости Литовской Республики более десяти лет велась работа над проектом нового Уголовно-процессуального кодекса Литовской Республики. Содержание правовой концепции уголовного процесса формировалось по принципам модели западной демократии, особое внимание было уделено принципу состязательности в уголовном процессе и охране прав граждан. Нормы уголовно-процессуального права должны были быть оптимальны, чтобы законность в уголовных делах достигалась с наименьшими затратами. Оптимальность досудебного расследования и судебного разбирательства должна достигаться не за счет количества процессуальных решений, а за счет их обоснованности и законности¹.

Уголовно-процессуальный кодекс Литовской Республики от 14 марта 2002 г. вступил в силу 5 мая 2003 г. – это основной источник уголовного процесса Литвы, устанавливающий и регулирующий порядок уголовного судопроизводства на территории Литвы². Это кодифицированный нормативно-правовой акт, являющийся основным источником в национальном законодательстве, регулирующим порядок международного сотрудничества в сфере уголовного процесса Литвы. Как правило, вопросы международного сотрудничества регламентируются в конце УПК. Но Уголовно-процессуальный кодекс Литовской Республики регламентирует данный вопрос в середине – начиная от ст. 66 до ст. 77.2. Это означает что УПК Литвы в общем не отделяет вопросы международного сотрудничества от других уголовно-процессуальных норм и не относит международное сотрудничество к вспомогательной структуре уголовного процесса. По сравнению с другими прибалтийскими странами нормы УПК Литвы о международном сотрудничестве весьма просты и довольно кратки. Глава IV УПК в рамках только 16 статей регламентирует взаимодействия судов и прокуратуры Литвы с иностранными учреждениями и международными организациями, которые охватывают сотрудничество с иностранными государствами, сотрудничество с МУС и специфику сотрудничества в рамках Европейского союза на основе европейского ордера на арест и т.п.

¹ *Латаускаене Э., Матулене С.* Меры процессуального принуждения в Уголовном процессуальном кодексе Литовской Республики: концепция и проблемы применения (электронный ресурс): <https://mms.mruni.eu/DownloadFile.aspx?FileID=213>

² www3.lrs.lt/pls/inter3/dokpaieska.showdoc_l?p_id=319053

На национальном уровне уголовно-процессуальное законодательство Эстонии имеет свои огромные особенности при решении вопросов международного сотрудничества в сфере уголовного процесса. УПК Эстонии принят 12.02.2003 г. и вступил в законную силу 01.07.2004 г. Раздел X «Международное сотрудничество» регламентировал в рамках одной главы 35 вопросов международного сотрудничества в области уголовного судопроизводства, которые охватывают ст. 397–414. Данный УПК не разделяет вопросы международного сотрудничества по институтам в отдельные главы, которые во время принятия названного УПК имели место в других УПК постсоветских стран. Например, в УПК России. После нескольких дополнений и изменений, внесенных в УПК Эстонии в 2004 г., 2008 г., 2014 г. и 2015 г., структура и содержание вопросов международного сотрудничества изменились до такой степени, что уже не соответствовали первоначальному варианту¹. В действующем УПК Эстонии исследуемые вопросы находятся не в гл. 10, а в гл. 19 «Международное сотрудничество в сфере уголовного производства». Структура очень сложная – 8 разделов, которые имеют подразделы, а подразделы имеют субподразделы. Отдельная структура по сотрудничеству с МУС. Ст. 489 предусматривает сотрудничество с Международным уголовным судом [RT I, 23.02.2011, 1 – в силе с 01.09.2011]. Раздел 8 «Сотрудничество в сфере уголовного производства между государствами–членами Европейского союза» [RT I, 21.06.2014, 11 – в силе с 01.01.2015]. Правовая регламентация международного сотрудничества начинается со ст. 433 и до ст. 508. В отдельные статьи добавлены примы. Только в ст. 508 «Содержание, форма и способ передачи европейского ордера на арест» добавлено 84 примы. По общему объему порядка 25 % УПК Эстонии составляют только вопросы международного сотрудничества по уголовным делам.

В конце УПК предусматривается и глава 10, ссылается на 13 рамочное решение и директиву Совета: рамочное решение Совета от 13 июня 2002 г. №2002/584/JSK о европейском ордере на арест и порядке экстрадиции между государствами-членами ЕС² рамочное решение Совета от 22 июля 2003 г. №2003/577/JSK об исполнении решений об аресте имущества, являющегося доказательством в ЕС³ и др.

Ссылки на данные акты имеют значение, потому что данный УПК действует на основе Европейских документов, а их нормы имплементированы в национальный уголовный процесс, которые в современном мире являются идентичными, поэтому в названном УПК ссылка на международные документы – это разновидность законодательной практики современного уголовного процесса в мире. Особенности законодательной практики в названные национальное законодательное практика можно встретится и в Афганистан, национальный

¹ <https://www.juristaitab.ee/sites/www.juristaitab.ee>

² Официальный журнал ECL. 2002. № 190. 18 июля. С. 1–20.

³ Там же. 2003. № 196. 2 авг. С. 45–55.

кодифицированный акт которого в этой отрасли называется Временным уголовно-процессуальным кодексом Афганистана⁴. Этот кодекс принят еще в 2004 г., хотя используется понятие «временный», но действует по настоящее время. Однако Временный УПК Афганистана не устанавливает нормы о международном сотрудничестве по уголовным делам.

Исследование, проведенное нами, дало возможность предложить следующие выводы и предложения. Каждая из постсоветских стран имеет свои особенности правовой регламентации вопросов международного сотрудничества по уголовным делам в национальном законодательстве. Каждое из постсоветских стран имеет собственную модель регламентации данных вопросов. В общем, цель и задачи международного сотрудничества по уголовным делам в названных странах являются едиными и имеют исторические корни. Нормы национального уголовно-процессуального законодательства по вопросам международного сотрудничества по сравнению с большинством норм уголовно-процессуального законодательства названных стран являются новыми.

По нашему мнению, международное сотрудничество в сфере уголовного процесса представляет собой подотрасль уголовно-процессуального права, включающая нормы национального законодательства и международного права, регулирующие порядок взаимодействия судов, прокуроров, следователей и органов дознания с соответствующими компетентными органами и должностными лицами иностранных государств и международными организациями по вопросам, связанным с осуществлением предварительного расследования и судебного производства, привлечением к уголовной ответственности и наказанием лиц, а также исполнением приговора.

Международное сотрудничество в сфере уголовного процесса постсоветских стран состоит из следующих институтов: 1) международно-правовая помощь по уголовному делу; 2) выдача лиц (выдача лица для разрешения дела или исполнения приговора); 3) передача лиц (передача лиц для осуждения в государстве, гражданином которого он является, передача лиц в МУС и др.).

Международно-правовая помощь по уголовным делам – это осуществляемое в установленных уголовно-процессуальным законодательством государств и международно-правовыми актами взаимодействие государственных органов и должностных лиц с соответствующими компетентными органами и должностными лицами иностранных государств и международными организациями (МУС и т.п.), процессуальные действия в целях собирания и проверки доказательств, осуществления уголовного преследования и иное содействие для правильного разрешения уголовного дела.

⁴ Временный уголовно-процессуальный кодекс Афганистана 2004 г.: URL: // <http://constitutions.ru>

Международно-правовая помощь по уголовному делу – самостоятельный институт. Он не может охватывать и регулировать правовые нормы других институтов, например выдачу и передачу лиц. Хотя в некоторых национальных законодательствах постсоветских стран международно-правовая помощь используется в широком смысле как международное сотрудничество по уголовным делам, что не соответствует новым тенденциям международного сотрудничества по уголовным делам.

Международное сотрудничество при выдаче лиц по уголовным делам – это взаимодействия компетентных органов одного государства с компетентными органами иностранных государств или международными правоохранительными органами (Интерпол и т.п.) на основе национального законодательства и норм международного права о выдаче обвиняемых, подсудимых по предварительным данным или обвиняемых в совершении преступления на территории данного государства или нанесении ущерба в интересах государств и его физических и юридических лиц для правильного разрешения дела и исполнения приговора.

Передача и выдача лиц в рамках международного сотрудничества по уголовным делам имеют общие черты: передача из одного суверенитета в другой и имеет существенные различия по целям, задачам и субъектам сотрудничества.

Новый институт, который находится в стадии формирования в большинстве постсоветских стран, должен называться «передача уголовного судопроизводства», а не «передача материалов дела (уголовного дела) для продолжения уголовного преследования» или «осуществление уголовного преследования», поскольку при направлении материалов дела продолжают не только уголовное преследование, но и защита и разрешение дела. Институт передачи уголовного судопроизводства в настоящее время имеет особое значение, поскольку: человек совершает преступление в другом государстве и скрывается в своей стране; с территории своей страны совершает преступление (киберпреступность и т.п.), которое нарушает интерес другого государства; лицо совершает преступление и скрывается на территории иностранного государства, в иностранном государстве эти деяния являются преступлениями, но по некоторым основаниям выдача лиц невозможна, например, на основе решения Европейского суда по правам человека; предполагаем, что это относится не только к собственным гражданам, но и к лицам без гражданства или лицам, постоянно проживающим на территории государства, а также иностранным гражданам; лицо не доверяет судебной системе одного государства по достаточным основаниям и предлагает рассмотрение его дела органами другого государства; лицо подозревается в совершении преступления на территории иностранного государства, но отрицает совершение преступления, и государство должно предоставить в этом случае право лицу обратиться в компетентные органы своего государства с просьбой о разрешении уголовного дела в рамках передачи и принятия уголовного дела и т.п.

Международное сотрудничество с международными правоохранительными органами по уголовным делам в постсоветском пространстве не является самостоятельным институтом. Поскольку вопросы международной правовой помощи с данными органами по уголовным делам регламентируются в институте международно - правовой помощи. Передача лиц в МУС можно охарактеризовать как разновидность передачи лиц в рамках международного сотрудничества в сфере уголовного процесса. Предмет и объект сотрудничества не отличаются от общего положения, но имеют некую особенность по субъектам и по некоторым критериям и методу.

Литература:

1. Абдуллоев П.С. Материалы по международному сотрудничеству в сфере уголовного процесса постсоветских стран. Душанбе: «Эр-граф», 2017.
2. Бойцов А.И. Выдача преступников. СПб., 2004
3. Быкова Е.В., Выскуб В.С., Хайруллина Г.А. Развитие института международного сотрудничества в сфере уголовного судопроизводства в рамках СНГ. М., 2012.
4. Курс уголовного процесса // под ред. Л.В. Головки. М., 2016.
5. Латаускене Э., Матулене С. Меры процессуального принуждения в Уголовном процессуальном кодексе Литовской Республики: концепция и проблемы применения (электронный ресурс): <https://mms.mruni.eu/DownloadFile.aspx?FileID=213>
6. Мельникова Э.Б. Международное сотрудничество в сфере уголовной юстиции. М., 2003.
7. Нагдалиев Х.З. Единственный на пространстве СНГ специальный закон об экстрадиции – Закон Азербайджанской Республики «О выдаче лиц, совершивших преступления (экстрадиция)» (электронный ресурс): http://www.eurasialegal.info/index.php?option=com_content&view=article&id=4950:-1-r-&catid=2:right-of-the-countries-cis&Itemid=42
8. Путеводитель по новому уголовно-процессуальному кодексу Грузии / Сост. З. Меишвили; пер. с груз. яз.- М., 2010.
9. Сборник уголовно-процессуальных кодексов стран центральной Азии (Казахстан, Кыргызстан, Таджикистан, Туркменистан и Узбекистан). Алматы, 2010.

Абдуллоев П.С.

Фишурда

**Ҳамкориҳои байналмилалӣ дар қонунгузори мурофиаи ҷиноятӣ
кишварҳои пасошӯравӣ: таҷрибаи кишварҳои Қафқоз ва назди Балтика**

Дар мақола масъалаҳои мубрами вобаста ба танзими ҳуқуқи ҳамкориҳои байналмилалӣ дар соҳаи мурофиаи ҷиноятӣ дар қонунгузори миллии давлатҳои пасошӯравӣ дар мисоли кишварҳои Қафқоз ва назди

Балтика, хусусиятҳои хоси инкишофи он, Ҷанбаҳои назариявӣ, қонунгузорӣ ва амалияи ҳуқуқтадбиққунии ҳамкориҳои байналмилалӣ, аз он ҷумла дар хошияи таҳлили муқоисавӣ - ҳуқуқи мавриди тадқиқот қарор дода шудааст. Қайд карда мешавад, ки ҳангоми мавҷуд набудани шартномаҳои байналмилалӣ байни давлатҳо оид ба ҳамкориҳои байналмилалӣ - ҳуқуқи дар соҳаи муҳофизати Ҷиноятӣ меъёрҳои қонунгузори милли дар аксар ҳолатҳо ба сифати ягона сарчашмаи иҷроиши супоришҳои байналмилалӣ баромад менамоянд. Инкишофи ҳамкориҳои байналмилалӣ ва ташаккули падидаҳои ҳамкориҳои байналмилалӣ оид ба парвандаҳои Ҷиноятӣ дар давлатҳои пасошуравӣ пеш аз ҳама ба таърихи ИҶШС вобастагии ногусастанӣ доранд. Қонунгузори давлатҳои хориҷӣ, санадҳои байналмилалии тавсиявӣ ва дигар санадҳои меъёрӣ таҳлил карда шуда, андешаҳо перомунӣ мукамалгардонии қонунгузори муҳофизати Ҷиноятӣ пешниҳод карда мешаванд.

Абдуллоев П.С.

Аннотация

Международное сотрудничество в уголовно-процессуальном законодательстве постсоветских стран: опыт стран Закавказье и Прибалтики

В статье рассматриваются актуальные вопросы уголовно-процессуального законодательства постсоветских стран в сфере международного сотрудничества на примере стран Прибалтики и Закавказья. Анализируются сравнительно-правовые аспекты развития законодательства и правоприменительной практики в сфере международного сотрудничества по уголовным делам на постсоветском пространстве. Отмечается, что в случае отсутствия договора о международном сотрудничестве в сфере уголовного процесса нормы законодательства иностранного государства являются иногда единственным правовым источником исполнения поручения. Формирование институтов международного сотрудничества по уголовным делам в постсоветских странах, прежде всего связано с историей Союза ССР. В статье также анализируется зарубежное и международное законодательство, предлагаются идеи по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства в сфере международного сотрудничества.

Abdulloyev P.S.

The summary

International cooperation in the sphere of criminal process in national legislation of post soviet countries: Republics of Caucasus and Baltic

In the article they are considered accrual problems connected with international cooperation in the field of criminal process in national legislation of post soviet countries: the Caucasus and the Baltic's, its specific development,

theoretic aspect, legislative and law use practice if international cooperation on criminal case on post soviet space including comparative legal analysis. It is noted that in case of absence of international agreement an international cooperation in the sphere of criminal process the rules (norms) of legislation of foreign state are hardly not single legal source of implementation of task (order), development of international cooperation and forming institutional of international cooperation on criminal cases in post soviet countries First of all connected with the history of USSR, it is analyzed foreign legislation, international recommended and other normative acts, offered (suggested) the ideas on improving of criminal procedural legislation in this sphere.

МИРЗОАХМЕДОВ Ф.А.*
ХАЛИКОВ Ш.Л.*

УМЫШЛЕННОЕ ПРИЧИНЕНИЕ ТЯЖКОГО ВРЕДА ЗДОРОВЬЮ ПРИ ОТЯГЧАЮЩИХ ОБСТОЯТЕЛЬСТВАХ

Калидвожаҳо: қасдан расонидани зарари вазнин ба саломатӣ, ҳолатҳои вазнинкунанда, ҷиноятҳо ба муқобили саломатӣ, шахсияти ҷинояткор, тарафи объективи қасдан расонидани зарари вазнин ба саломатӣ, тарафи субъективи қасдан расонидани зарари вазнин ба саломатӣ, субъекти қасдан расонидани зарари вазнин ба саломатӣ

Ключевые слова: умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, отягчающие обстоятельства, преступления против здоровья, личность потерпевшего, объективная сторона умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, субъективная сторона умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, субъект умышленного причинения тяжкого вреда здоровью

Keywords: Intentional infliction of grievous bodily harm, aggravating circumstances, crimes against health, the identity of the victim, the objective side of deliberate infliction of serious harm to health, the subjective side of deliberate infliction of serious harm to health, the subject of willful causing of serious harm to health

Перечень обстоятельств, отягчающих наказание за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, указаны в части второй ст. 110 УК РТ.

Разделим отягчающие обстоятельства умышленного причинения тяжкого вреда здоровью по ст. 110 УК РТ на следующие виды:

- *в зависимости от личности потерпевшего:* в отношении двух и более лиц; в отношении лица или его близких родственников в связи с выполнением им своей служебной или общественной деятельности; в отношении заведомо для виновного несовершеннолетнего другого

*Старший преподаватель кафедры уголовного права юридического факультета Таджикского национального университета, к.ю.н.

*Ассистент кафедры уголовного права юридического факультета Таджикского национального университета.

беззащитного или беспомощного лица либо лица, находящегося в зависимости от виновного; в отношении похищенного лица или заложника;

- *в зависимости от объективной стороны причинения умышленного тяжкого вреда здоровью:* с особой жестокостью; общеопасным способом; группой лиц или группой лиц по предварительному сговору; в процессе массовых беспорядков;

- *в зависимости от субъективной стороны причинения умышленного тяжкого вреда здоровью:* из корыстных побуждений или по найму; из хулиганских побуждений; с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение, а равно сопряженное с изнасилованием или насильственными действиями сексуального характера; на почве национальной, расовой, религиозной, местнической ненависти или вражды, либо мести; с целью использования органов или тканей потерпевшего;

- *в зависимости от субъекта причинения умышленного тяжкого вреда здоровью:* повторно или лицом, ранее судимым за убийство, за исключением деяний, предусмотренных ст. 105, 106 и 107 УК.

Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (далее – УПТВЗ) двух или более лиц (п. «а» ч. 2 ст. 110 УКРТ) происходит в том случае, если виновный с единственной целью и в одно и то же время или в короткий промежуток времени причиняет тяжкий вред здоровью двух или более лиц.

Преднамеренное причинение тяжкого вреда здоровью одного лица или покушение с целью причинения тяжкого вреда здоровью другого лица не считается как завершенное преступление причинения тяжкого вреда здоровью двух или более лиц. В этом случае независимо от последовательности уголовных действий, деяние должно относиться к частям 1 или 2, ст. 110 и части 3 ст. 32, пункт «а» ч. 2. ст. 110 УК РТ.

В случае определения того, что одно из действий виновного трактовалось как тяжкий вред, а другое как вред другой степени тяжести, во время соединения совокупности преступлений – виновный будет отвечать и по ст. 110, части 2, п «а» и по другой соответствующей статье. В случае, если виновный преследовал цель причинить тяжкий вред здоровью двух или более лиц, но в результате один из пострадавших не получил тяжкий вред здоровью, то его действия будут трактоваться по ч. 3 ст. 32 и ч. 2 п. «а» ст. 110 УК.

УПТВЗ в отношении лица или его близких в связи с выполнении данным лицом своего служебного или общественного долга (п. «б» ч. 2 ст. 110 УК РТ).

УПТВЗ лица или его близким в связи с выполнением служебного или общественного долга трактуется в том случае п. «б» ч. 2 ст. 110 УК РТ, когда виновный умышленно причиняет тяжкий вред здоровью лица с целью воспрепятствования его служебной деятельности или выполнения общественного долга или как акт мести за правомерную деятельность потерпевшего в прошлом. Не имеет значение, работает потерпевший на государственной работе или в других организациях.

Законодатель объясняет, что нужно выявить: какие действия пострадавшего во время выполнения служебного или общественного долга вынудили виновного совершить данное действие.

В теории уголовного права среди ученых существуют разные взгляды в отношении определения служебной деятельности и выполнения общественного долга.

С точки зрения М.Д. Шаргородского под служебной деятельностью следует понимать – выполнение лицом служебных обязанностей либо «выполнение обязанностей по службе»¹.

По мнению С.В. Бородина под служебным долгом понимается деятельность любого лица, работающего в государственном или общественном учреждении, предприятии или организации, выполняющего возложенные на него обязанности по службе или иной работе⁶¹.

По нашему мнению, под понятием выполнение служебной деятельности понимается та деятельность, которая относится к его обязанностям и исходит из его трудовых отношений. Трудовые отношения в свою очередь выполняются на основе трудового договора.

Под понятием выполнение общественного долга понимается выполнение гражданином возложенных на него обязательств по защите интересов общества и отдельных лиц, а также выполнение других действий в интересах общества.

Здесь нужно дать пояснение про круг близких лица, согласно которому близкие родственники – это отец и мать, дети, приёмные дети, братья и сестры, бабушка и дедушка (прабабушка), внук и внучка, а также супруг(а).

К близким родственникам потерпевшего также относятся те лица, жизнь которых важна для потерпевшего. Это могут быть родственники супруга (ги), близкие друзья. Для этого нужно определить, что виновный, видя и зная, используя близкие отношения лица с потерпевшим, причинил вред здоровью.

Необходимо отличать виновных в умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, которое предусмотрено ч.2 п. «б» ст. 110 УК, от лиц в ч. 1 ст. 328 УК (представитель власти или его близкие в зависимости от выполнения обязательств). Под понятием представитель власти подразумевается лицо, которое работает во властных органах согласно установленным законом порядку в отношении лиц, не находящихся у него в подчинении.

Учитывая, что ст. 328 УК РФ предусматривает применение насилия, поэтому в случае причинения тяжкого вреда здоровью оно должно квалифицироваться по совокупности ст.110 и ст. 328 УК РФ.

¹ Шаргородский М.Д. Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Т. 3. – Л., 1973. – С. 512.

¹ Бородин С.В. Квалификация убийства по действующему законодательству. – М.: Юридическая литература, 1966. – С. 23.

С точки зрения законодателя (п. «б» ч. 2 ст. 110 УК РТ) преступление должно быть совершено обязательно с целью мести, при выполнении служебного или общественного долга потерпевшим.

В других случаях, если потерпевший злоупотребляет должностными полномочиями (ст. 314 УК РТ) или выходит за рамки своих полномочий, это должно квалифицироваться в соответствии с п. «б» ч. 2 ст. 110 УК РТ, то есть умышленное причинение тяжкого вреда здоровью лицу или его близким в связи с выполнением служебной деятельности или общественного долга.

В Уголовном кодексе есть ряд норм, которые предусматривают совершения преступления с применением насилия опасным для жизни и здоровья потерпевшего или его близких, в связи с выполнением служебной деятельности и общественного долга, например: угроза или насилие в связи с осуществлением правосудия или производством дознания либо предварительного следствия (ст. 356) или применение насилия в отношении представителя власти (ст. 328), в которых нет признаков п. «б» ч. 2 ст. 110 УК РТ и не квалифицируются по этой статье, так как в ст. 110 УК РТ не указывается в каком органе работает и ведет свою деятельность потерпевший, то есть независимо от того, что потерпевший является работником государственных или не государственных органов, это охватывается составом преступления п. «б» ч. 2 ст. 110 УК РТ.

Согласно п. «в» ч. 2 ст. 110 УК УПТВЗ в отношении заведомо несовершеннолетнего либо лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии и из-за несовершеннолетия или психически-физического состояния, не имея возможности защитить себя, будет квалифицироваться по пункту «в» ч. 2 ст. 110 УКРТ.

Под понятием «заведомо несовершеннолетний» подразумевается лицо, которое не достигло 18 лет и об этом знает виновный. При этом должны учитываться показания подсудимого о возрасте несовершеннолетнего. *Так, 18 марта 2010 года в 10 часов 10 минут Донаева М.Э. внутри личного торгового магазина, расположенного в джамоате 10-летия Независимости, села Пахтаобод города Турсунзаде, продала хозяйственное мыло стоимостью 1 сомони 20 дирам несовершеннолетнему Рашидову Ф.М., 19.04.1999 года рождения. Примерно после 10 минут несовершеннолетний Рашидов Ф.М. пришел в магазин со своим старшим братом Рашидовым Х.М., 10.01.1995 года рождения, с целью замены купленного мыла на одну пачку стирального порошка. Донаева М.Э. отказала несовершеннолетнему Рашидову Ф. в замене мыла. Между ними произошло несогласие. В результате Донаева М.Э. разозлилась и с целью причинения физической травмы умышленно бросила ножницы, которые были у нее на руках, в сторону несовершеннолетних Рашидова Ф.М. и Рашидова Х.М. Ножницы попали в живот несовершеннолетнего Рашидова Х.М., в результате чего несовершеннолетний Рашидов Х.М. получил физическую травму. Его положили в больницу села Пахтаобод города Турсунзаде и затем прооперировали. Согласно судебно-медицинскому заключению № 382 от*

20.04.2010: физическая травма на теле несовершеннолетнего Рашидова Х.М. похожа на вонзающую кроеную рану передней стенки живота с входом в живот и ранением колец тонкой кишки, которое относится к тяжкому вреду здоровья и опасной для жизни. Таким образом, Донаева М.Э. своим актом мести совершила преступление, предусмотренное п. «в» ч. 2 ст. 110 УК РТ, которая предусматривает уголовную ответственность за умышленное причинение вреда здоровью в отношении заведомо несовершеннолетнего лица или лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии⁷¹.

Беспомощный – это человек, который физически и морально не в состоянии защитить себя. К беспомощным людям также относятся больные, старые, сильно опьяневшие и люди в бессознательном состоянии, спящие, дети и в некоторых случаях, несовершеннолетние, люди с психическими расстройствами, которые из-за этого не могут понять ситуацию. Данное состояние способствует преступлению, ибо виновный, зная о беспомощности лиц, использует это и причиняет тяжкий вред их здоровью.

Если в результате пыток потерпевший станет беспомощным и затем ему причинят тяжкий вред здоровью, действие этого человека должно квалифицироваться по совокупности п. «в» ч. 2 ст. 110 и ст. 143¹ УК РТ.

В п. «г» ч. 2 ст. 110 УК РТ предусматривается совершение УПТВЗ в отношении похищенного человека либо заложника. В данном контексте, при квалификации действий виновного должны учитываться, что к ответственности по данному пункту привлекаются не только из-за умышленного причинения тяжкого вреда здоровью похищенного или взятого в заложники, но и умышленному причинению тяжкого вреда здоровью других лиц, которое совершено виновным лицом в связи с похищением или взятием в заложники. Совершенное действие должно квалифицироваться по совокупности преступлений, предусмотренных п. «г» ч. 2 ст. 110 и ст.ст. 130 или 181 УК РТ.

Если по неосторожности произойдет смерть потерпевшего в результате умышленного причинения тяжкого вреда здоровью при похищении, действия лица будут квалифицироваться по совокупности п. «д» ч. 3 ст. 130 и п. «в» ч. 3 ст. 110 УК РТ.

Захват заложника согласно уголовному законодательству (ст. 181 УК РТ) считается особо тяжким преступлением (осложняющим ситуацию). Этот запрет направлен на безопасность общества, жизни и здоровья, а также личной свободы и неприкосновенности человека, который гарантируется Конституцией РТ.

В том случае преступление квалифицируется по п. «г» ч. 2 ст. 110 УК РТ, если взятому в заложники человеку причинен тяжкий вред здоровью. В случаях, когда во время захвата заложника в результате умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, по неосторожности причиняется

¹Архив городского суда г. Турсунзаде за 2010 г.

потерпевшему смерть, действия виновного должны квалифицироваться по п. «б» ч. 3 ст. 181 и п. «в» ч. 3 ст. 110 УК РТ.

В целях уточнения содержания отдельных квалифицирующих признаков умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, и правильной квалификации, предлагаем изменить редакцию квалифицирующего признака «умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, совершенное в отношении похищенного человека либо заложника», предусмотренного п. «г» ч. 2 ст. 110 УК РТ. Так как в данном случае причинение тяжкого вреда здоровью направлено не только в отношении похищенного человека или заложника, но и иным лицам, в связи с этим предлагаем изложить данный признак в следующей редакции: «...в связи с похищением человека либо захватом заложника».

В п. «д» ч. 2 ст. 110 УК РТ предусматривается совершение анализируемого преступления с особой жестокостью. При квалификации УПТВЗ по п. «д» ч. 2 ст. 110 УК необходимо учесть, что понятие особая жестокость относится и к умышленному причинению тяжкого вреда здоровью и к другим случаям, в которых доказана особая жестокость виновного в отношении потерпевшего. Наряду с этим, для признания УПТВЗ с особой жестокостью должно быть установлено, что месть виновного направлена лишь для умышленного причинения тяжкого вреда здоровью с особой жестокостью.

Признаки особой жестокости учитываются в тех случаях, если до умышленного причинения тяжкого вреда здоровью или во время его причинения в отношении потерпевшего использовались мучения или над потерпевшим надругались, а также, если виновный, знал, что причиняет умышленный тяжкий вред здоровью, мучая потерпевшего особым способом (причинение большого количества физического вреда, использование мучительного яда, сжигание, лишение воды и еды на долгое время и т.д.). Особая жестокость может быть совершена при помощи умышленного причинения тяжкого вреда здоровью в присутствии близких потерпевшему лиц, если виновный осознаёт, что своими действиями он делает так, чтобы они страдали. Само присутствие большого количества травм не свидетельствует о том, что умышленный тяжкий вред был причинен с особой жестокостью.

Пункт «е» ч. 2 ст. 110 УК РТ предусматривает совершение УПТВЗ общеопасным способом. Под умышленным причинением тяжкого вреда здоровью общеопасным способом понимается такой способ УПТВЗ, который виновный заведомо знает, что он является опасным не только для потерпевшего, но и другим людям (например, путем поножовщины между двумя или более лицами, поджог, стрельба в общественных местах, взрыв).

Общеопасным способом понимаются действия виновного направленные на умышленное причинение тяжкого вреда здоровью одного лица, если виновный осознает, что его действия могут нанести вред и другим лицам, и он это делает осмысленно. Примером этого может служить

направление автомобиля с целью умышленного причинения тяжкого вреда здоровью в сторону потерпевшего, который находится в толпе людей. При квалификации преступления, должно быть определено, что виновный, причиняя умышленный тяжкий вред здоровью потерпевшего, осознает, что его действие может нанести ущерб и другим, но, несмотря на это, он совершает это действие. В случае если умышленное причинение тяжкого вреда здоровью общеопасным способом станет причиной совершения другого преступления (например, умышленное уничтожение или повреждение имущества ст. 255 УК РТ), то деяние лица будет квалифицироваться по совокупности преступлений, то есть и по «е» ч. 2 ст. 110 УК и ст. 255 УК РТ.

Если в результате использования умышленного причинения тяжкого вреда здоровью общеопасным способом со стороны виновного вред был нанесен не только здоровью определенного лица, но и другим лицам, это действие можно квалифицировать по двум разделам: п. «е» ч. 2 ст. 110 УК и п. «а» ч. 2 ст. 110 УК РТ. Если это повлекло смерть других людей, оно должно квалифицироваться по п. «е» ч. 2 ст. 110 УК и п. «ж» ч. 2 ст. 104 УК, которое предусматривает уголовную ответственность за убийство человека общеопасным для людей путем.

Пункт «ж» ч. 2 ст. 110 УК РТ – УПТВЗ группой лиц или группой лиц по предварительному сговору. При квалификации УПТВЗ совершенного группой лиц или группой лиц по предварительному сговору, должно учитываться ст. 39 УК РТ, в которой содержится понятия совершение преступления группой лиц, по предварительному сговору организованной группой или преступным сообществом (преступной организацией). Относительно следующего квалифицирующего признака вымогательства как совершение данного преступления группой лиц по предварительному сговору (п. «в» ч. 2 ст. 250 УК РТ),

Следует отметить, что групповое совершение преступления всегда является более опасным, чем совершенное одним лицом, поскольку при этом объединяются не только физические силы, но и происходит и интеллектуальное, качественное объединение соучастников, совместно направляющих усилия на достижение единого результата, что позволяет избежать целого ряда препятствий, возникающих на пути к достижению преступной цели, либо совместными усилиями нейтрализовать их действие⁸¹.

Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью группой лиц считается в том случае, когда два или более лиц с общей целью совершают умышленное причинение тяжкого вреда здоровью и участвуют непосредственно в процессе умышленного причинения тяжкого вреда здоровью. Если потерпевший получает тяжкий вред от тяжелых травм, не важно, кто из виновных нанес ему эти травмы (например, один из них держит потерпевшего, чтобы он не оборонялся, а другой наносит потерпевшему

⁸¹Мирзоахмедов Ф.А. Уголовно-правовой анализ отягчающих признаков состава преступления вымогательства // Правовая жизнь. Душанбе – 2016. - № 1 (13). – С. 95.

физические увечья). Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью группой лиц также считается в том случае, если в процессе умышленного причинения тяжкого вреда здоровью потерпевшего одним лицом с этой же целью подключается другое лицо.

Предварительный сговор для умышленного причинения тяжкого вреда здоровью предусматривает любой вид сговора двух или более лиц, который происходит до совершения действия и направлено непосредственно на умышленное причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего. Наряду с этим, наравне с виновными другие участники преступления могут выступать в качестве организаторов, подстрекателей или пособников умышленного причинения тяжкого вреда здоровью и их действия должны быть квалифицированы ст. 36 УК и п. «ж» ч. 2 ст. 110 УК РФ.

В п. «з» ч. 2 ст. 110 УК предусматривается совершение УПТВЗ в процессе массовых беспорядков. Опасность массовых беспорядков обществу заключается в том, что виновный пытается парализовать государственные и управляющие органы и массово нарушить общественный порядок, подвергнуть опасности безопасность общества, в результате которого могут погибнуть люди, будет нанесен большой экономический вред государству, обществу или отдельным людям.

Массовые беспорядки - это нарушение установленного порядка в общественных местах с участием большинства людей. Эти беспорядки могут быть направлены в ответ на законные действия органов власти.

В процессе массовых беспорядков человек, используя неспокойную ситуацию общества, причиняет потерпевшему тяжкий физический вред. Использование этой ситуации виновным имеет большую общественную опасность и суду необходимо учесть это и дать необходимую оценку при наказании виновного.

Если участники массовых беспорядков совершают умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, их действия в совокупности будут квалифицироваться по ст. 188 УК и ст. 110 УК РФ.

Пункт «и» ч. 2 ст. 110 УК РФ – совершение УПТВЗ из корыстных побуждений или по найму. По п. «и» ч. 2 ст. 110 УК РФ действия виновного должно квалифицироваться тогда, когда УПТВЗ направлено на получение материальной выгоды (например, денег, движимых или недвижимых имущества или право их владение и т.д.) или избавление от материальных затрат (возвращение имущества, долга, стоимости услуги, выплата алиментов и т.д.).

Лица, которые организовали УПТВЗ, привели его в исполнение или помогли в совершении этого преступления, привлекаются к ответственности соответствующими частями статьи 36 и п. «и» ч. 2 ст. 110 УК РФ.

Пункт «к» ч. 2 ст. 110 УК РФ - УПТВЗ из хулиганских побуждений.

В судебно-следственной практике квалификация причинения тяжкого вреда здоровью из хулиганских побуждений происходит по-разному.

Хулиганство согласно ст. 237 УК РФ – это грубое нарушение общественного порядка, выражающее неуважение к обществу, сопровождающееся применением насилия к гражданам либо угрозой его применения, а равно уничтожением или повреждением чужого имущества.

Виновное лицо во время совершения любого вида преступления проявляет неуважение к обществу и нарушает установленный общественный порядок.

Хулиганство считается отягчающим обстоятельством, потому что без причины или незначительной причины с проявлением неуважения к обществу и самопоказом причиняется тяжкий вред потерпевшему.

В этом случае преступление будет квалифицироваться по п. «к» ч. 2 ст. 110 УК РФ, если в результате УПТВЗ нарушился общественный порядок, которое было совершено с целью неуважения к обществу.

Под понятием общественный порядок подразумевается устойчивый механизм выработки спокойного законного порядка, неприкосновенности личности, собственности, который способствует регулярной деятельности государственных органов и общественных институтов.

Под понятием неуважения в отношении общества подразумевается действия, проявляющие неуважение, и не учитывающее интересов общества и отдельных лиц.

Чтобы не допустить ошибку при квалификации следует обращать внимание на мотив совершения преступления. Необходимо определить, кто является инициатором конфликта или драки. Если конфликт произошел по инициативе потерпевшего, тогда нельзя говорить о хулиганских побуждениях совершения преступления.

Природа ошибки применения права в таких случаях заключается в том, что предусмотренные ситуации не оцениваются по совокупности причин совершения преступления. В большинстве случаев УПТВЗ происходит в результате столкновения насилия групп и их хулиганских действий.

Установленная причина уголовного действия зависит от психологической готовности субъекта преступления по осознанию реальных причин преступления. В большинстве случаев подозреваемый не имеет полное право признать свои преступления, потому что считает доказательством своей уголовной деятельности жизненные проблемы. Основные факторы совершения УПТВЗ другому лицу чаще всего скрываются под маской незаконных и аморальных действий потерпевшего. Поэтому для определения причины совершения этого преступления нужно установить субъективное отношение виновного в отношении своих действий, определить причины конфликта, его уровень и особенности действий. Из этого следует, что основой преступления является причина расследования уголовного поведения, для определения этого анализа нужно правильно изучить все необходимые для преступления обстоятельства, например, поведение виновного, характер его действий, отношение виновного к потерпевшему во время совершения преступления и после этого.

Доказательства совершения умышленного причинения тяжкого вреда здоровью по хулиганским побуждениям это совокупность субъективных и объективных факторов.

Если виновный, кроме причинений тяжкого вреда здоровью из хулиганских побуждений, совершил другие действия, которые составляют состав отдельного преступления, виновный должен быть привлечен к ответственности по совокупности всех преступлений.

В отличие от хулиганства в зависимости от объекта при умышленном причинении тяжкого вреда здоровью объектом хулиганского мотива является другое лицо и из хулиганских побуждений нарушается общественный порядок. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью из хулиганских побуждений может быть совершено непосредственно или косвенно, но в большинстве случаев оно совершается непосредственно.

В судебно-следственной практике в большинстве случаев при квалификации УПТВЗ из хулиганских побуждений или личной ссоры наблюдаются ошибки. Важно знать, что при хулиганстве нарушаются не межличностные отношения, а отношения, связанные с общественным порядком. Личная ссора в большинстве случаев происходит между лицами, которые знают друг друга. Хулиганство признается мотивом преступления, когда преступление совершается без причины.

Эти два положения исключают друг друга, так как невозможно одновременно совершить преступление по хулиганским побуждениям и по личной неприязни. Совершение надругательства, умышленное причинение вреда средней или легкой тяжести здоровью и другие действия, похожие на эти, происходят в семьях по отношению к родственникам или знакомым по причине личной неприязни, неправильных действий потерпевшего. Они должны квалифицироваться по соответствующим частям статей УК РТ, которые направлены на преступление против личности.

УПТВЗ с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение, а равно сопряженное с изнасилованием или насильственными действиями сексуального характера, предусмотрены п. «л» ст. 110 УК РТ.

Следует отметить, что по п. «л» ч. 2 ст. 110 УК РТ действия виновного из-за УПТВЗ с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение можно квалифицировать, кроме данного еще и по другому пункту части 2 ст. 110 УК РТ, который предусматривает другую цель и мотив УПТВЗ. Поэтому, если выяснится, что тяжкий вред потерпевшему причинен, например, из хулиганских побуждений, то умышленное причинение тяжкого вреда здоровью не будет квалифицироваться по п. «л» ч. 2 ст. 110 УК РТ, а будет квалифицировано по п. «к» ч. 2 ст. 110 УК РТ.

Скрыть другое преступление или облегчить его совершение может быть в том случае, если лицо совершило преступление и для скрытия этого преступления причинил лицу, знающему о данном преступлении, тяжкий вред здоровью.

Облегчение совершения преступления означает, что лицо умышленно

причинил тяжкий вред здоровью потерпевшего, но сам хотел совершить другое преступление. При помощи причинения тяжкого вреда здоровью преступник создает условия для совершения другого преступления.

Под понятием умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, связанного с изнасилованием или насильственным действием сексуального характера, понимается умышленное причинение тяжкого вреда, в процессе совершения данных преступлений или с целью их сокрытия, а также действие, которое совершается по мотивам мести лицу, которое оказало сопротивление. Учитывая, что в данном случае совершается два отдельных преступления, действие должно квалифицироваться согласно п. «л» ч. 2 ст. 110 УК РТ и в зависимости от определенных ситуаций, согласно соответствующих частей ст. 138 и 139 УК РТ.

УПТВЗ на почве национальной, расовой, религиозной, местнической ненависти или вражды, либо мести (п. «м» ст. 110 УК РТ).

Для применения пункта «м» ч. 2 ст. 110 УК РТ должен быть определен мотив, указанный в законе (по причине ненависти или национальной, расовой, религиозной, местнической, кровавой вражды). Этот мотив может возникнуть вместе с другими причинами (месть, предвзятость, хулиганство), но среди них данный мотив должен преобладать.

В этом случае преобладающий мотив может выявляться в следующих случаях: старания виновного умышленно причинить тяжкий вред потерпевшему в зависимости от его национальной, расовой или местнической принадлежности или религиозной принадлежности и таким образом унижить репутацию и авторитет наций, рас или отдельных религий. Такой мотив может проявляться в мести потерпевшему из-за того, что он не согласился поддержать национальность и религию потерпевшего.

По пункту «м» ч. 2 ст. 110 УК РТ также квалифицируется УПТВЗ из кровной мести. Этот тяжкий вред в основном происходит по причине мести лицу, члену его семьи или его предкам из-за реального или фигурального огорчения виновного или его семьи. Как правило, кровная месть совершается по причине тяжкого вреда родственника.

УПТВЗ с целью использования органов или тканей потерпевшего – п. «н» ч. 2 ст. 110 УК РТ.

Использование органов или тканей потерпевшего является способом для спасения жизни, восстановления здоровья граждан и осуществляется на основе соблюдения законов РТ и прав человека согласно объявленным мировым сообществом гуманным принципам, в котором интересы человека стоят выше интересов общества и науки. Для его защиты законодатель установил п. «н» ч. 2 ст. 110 УК РТ.

Согласно ч. 1 и 2 ст. 1 Закона РТ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» под понятием орган подразумевается часть организма, имеющая определенное строение и специальное назначение (сердце, почки, печень, легкие, поджелудочная железа, кости, твердая мозговая оболочка, роговица глаза и другие). А также ткани это клеточные соединения и их

производные (межклеточные вещества), объединенные общностью строения, функций и развития (костный мозг, скелетно - мышечная система, сосудистая ткань, клапаны сердца, кожа и другие). Трансплантация – пересадка органов или тканей с последующим приживлением в пределах одного организма (ауто трансплантация), или от одного организма другому (гомотрансплантация), в целях спасения жизни человека либо восстановления функций его организма⁹¹.

По п. «н» ч. 2 ст. 110 УК РТ квалифицируется то преступление, которое совершено путем умышленного причинения тяжкого вреда с целью использования тканей или органов потерпевшего.

По объективным признакам данное преступление может совпасть с умышленным причинением тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека и повлекшего за собой потерю какого-либо органа либо утрату органом его функций (ч. 1 ст. 110 УК РТ). Отличие их в этом случае в субъективном признаке – специальной цели: использование органов или тканей потерпевшего. Под таким «использованием» следует понимать трансплантацию органов или тканей, то есть их пересадку. Это метод лечения, который предполагает двуединую операцию, в результате которой спасается жизнь или здоровье больного – реципиента за счет причинения вреда здоровому человеку – донору.

Расширение возможностей сферы медицины по трансплантации органов и тканей от одного человека к другому привело к необходимости получения донорских органов. Эти случаи могут привести к умышленному причинению тяжкого вреда здоровью с целью использования органов или тканей потерпевшего для трансплантации. Мотив совершения этого преступления в основном выражается в корысти (в таких ситуациях действие должно квалифицироваться по совокупности с пунктами «и, н» части 2 ст. 110 УК РТ), но здесь тоже могут присутствовать и другие мотивы (например, попытка спасения жизни близких за счёт других, удачное проведение операции и т.д.).

Необходимо учесть, что это преступление совершается не только с целью использования органов или тканей человека (трансплантация), но и может иметь другие цели (например каннибализм, садизм, половой фетишизм и т.д.). Использование органов или тканей человека могут также быть совершены с производственной целью. В этом случае важно то, что, когда совершается умышленное причинение тяжкого вреда здоровью с целью использования органов или тканей потерпевшего, специфика использования этих органов или тканей может быть разной.

УПТВЗ повторно или лицом, ранее судимым за убийство, за исключением деяний, предусмотренных ст. 105, 106 и 107 УК – п. «о» ч. 2 ст. 110 УК РТ.

¹ Закон РТ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» от 30 июля 2007г. [Электронный ресурс] // Национальный центр законодательства при Президенте РТ / Режим доступа: URL: <http://mmk.tj> (Дата обращения: 23.07.2017 г.).

Данный пункт ст. 110 УК РТ предусматривает ответственность за повторность или ранюю судимость лица за убийство, если до совершения этого преступления такое лицо имело уголовное прошлое, то есть им совершено в прошлом убийство (кроме убийства матерью своего новорожденного ребенка, убийства в состоянии аффекта, убийства при превышении пределов необходимой обороны).

Если виновное лицо в прошлом не было судимо за убийство или покушение на убийство, то его действие не будет квалифицироваться по п. «о» ч. 2 ст. 110 УК РТ.

Завершая данную статью, который был посвящен умышленному причинению тяжкого вреда здоровью при отягчающих обстоятельствах, хотели бы отметить, что при построении данных обстоятельств законодатель охватил все признаки отягчающие данное преступлений, но при этом допустил некоторые неточности. В связи с этим, в целях уточнения содержания отдельных отягчающих обстоятельств умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, и правильной квалификации, предлагаем изменить редакцию отягчающего обстоятельства «умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, совершенное в отношении похищенного человека либо заложника», предусмотренного п. «г» ч. 2 ст. 110 УК РТ. Так как в данном случае причинение тяжкого вреда здоровью направлено не только в отношении похищенного человека или заложника, но и иным лицам, в связи с этим предлагаем изложить данное обстоятельство в следующей редакции: «...в связи с похищением человека либо захватом заложника».

Литература:

1. Шаргородский М.Д. Курс советского уголовного права. Часть Особенная. Т. 3. – Л., 1973.
2. Бородин С.В. Квалификация убийства по действующему законодательству. – М.: Юридическая литература, 1966.
3. Мирзоахмедов Ф.А. Уголовно-правовой анализ отягчающих признаков состава преступления вымогательства // Правовая жизнь.-Душанбе – 2016. - № 1 (13).

**Мирзоахмедов Ф.А.,
Халиков Ш.Л.**

Фишурда

Қасдан расонидани зарари вазнин ба саломатӣ бо ҳолатҳои вазнинкунанда

Дар мақола зеро омӯзиш ҳолатҳои вазнинкунандаи таркиби ҷинояти қасдан расонидани зарари вазнин ба саломатӣ, қарор дода шудаанд. Дар натиҷаи таҳлили ҷуқур ва ҳаматарафаи аломатҳои вазнинкунандаи қасдан расонидани зарари вазнин ба саломатӣ, ки дар қ. 2 м. 110 КҶ ҚТ пешбинӣ шудаанд, аз тарафи муаллифони ҳулосаҳои муайян карда шудаанд, ки онҳо ба такмил додани қонунгузори ҷиноятӣ

оид ба чавобгарии ҷиноятӣ барои қасдан расонидани зарари вазнин ба саломатӣ, махсусан ҳолатҳои вазникунандаи он, равона шудаанд.

**Мирзоахмедов Ф.А.,
Халиков Ш.Л.**

Аннотация

Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью при отягчающих обстоятельствах

В статье изучаются отягчающие обстоятельства состава преступления умышленного причинения тяжкого вреда здоровью. В результате всестороннего и глубокого уголовно-правового анализа отягчающих обстоятельств умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, предусмотренных ч. 2 ст. 110 УК РТ, авторами сделаны определенные заключения, которые направлены на совершенствование уголовного законодательства об уголовной ответственности за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, в частности отягчающих обстоятельств данного преступления.

**Mirzoakhmedov F.A.,
Khalikov Sh.L.**

The summary

Intentional infliction of grievous bodily harm in aggravating circumstances

The article examines the aggravating circumstances of the offense of deliberate infliction of grievous bodily harm. As a result of comprehensive and in-depth criminal-legal analysis of aggravating circumstances of deliberate infliction of grievous bodily harm, provided for by Part 2 of Art. 110 of the Criminal Code of Tajikistan, the authors made certain conclusions that are aimed at improving criminal legislation on criminal liability for willful causing of serious harm to health, in particular, aggravating circumstances of this crime.

НОСИРЗОДА М.Б., ХАБИБОВА Б.Х.*

ОСМОТР МЕСТА ПРОИСШЕСТВИЯ

Калидвожаҳо: азназаргузаронӣ, чойи ходиса, амали тафтишӣ, мафҳум

*Ассистент кафедры криминалистики и судебно-экспертной деятельности юридического факультета Таджикского национального университета

* Ст. лаборантка кафедры криминалистики и судебно-экспертной деятельности указанного факультета

Ключевые слова: осмотр, место происшествия, следственное действия, понятие

Keywords: examination, taxe place of incident, investigatonyaction, concepts

Осмотр места происшествия как следственное действие является важным средством получения информации о расследуемом преступлении. От его качества во многих случаях зависит успех расследования, поскольку полученная при осмотре места происшествия информация может носить доказательственный характер. При этом нередко фактические данные, полученные в результате осмотра, невозможно получить из других источников. Осмотр места происшествия характеризуется как наиболее сложное следственное действие. Он чаще всего выполняется как первоначальное действие после возбуждения уголовного дела. Значение осмотра места происшествия, как одного из важнейших первоначальных следственных действий, заключается также в том, что он является незаменимым и неповторимым действием. Его нельзя заменить никакими другими следственными действиями, даже при наличии очевидцев происшедшего события, показания которых никогда не могут быть столь же эффективными как непосредственное восприятие. При осмотре производится профессиональное исследование, восприятие же событий свидетелем, как правило, носит общежитейский характер.

Производство осмотра места происшествия сложная и интеллектуальная процедура в теории доказательственного права и достижения правосудия.

Понятие следственного осмотра в криминалистике сложилось не сразу. Так, И.Н. Якимов под следственным осмотром понимал следственное действие, направленное на установление материальных данных, имеющих значение для раскрытия преступления¹. М.А. Чельцов², а затем Н.В. Терзиев³ обратили внимание на главный элемент осмотра - непосредственное обозрение и изучение материальных объектов следователем. Известный учёный - криминалист В.И. Попов под осмотром места происшествия называет «комплекс следственных и розыскных мероприятий», включая и розыск «по горячим следам»⁴. Данное определение растворяет осмотр в «комплексе» действий, не относящихся к нему, имеющих иной процессуальный режим их производства, чем осмотр. Такое определение может повлечь на практике смешение осмотра с другими действиями.

С тех пор в понятие следственного осмотра места происшествия стали включать собственно его сущность - непосредственное восприятие и исследование, осуществляемое субъектом. Сущность осмотра заключается в

¹ Криминалистика: ч. 1. – М., Госюриздат, 1950. С. 64.

² Чельцов М.А. Уголовный процесс.- М., Юриздат, 1948.- С. 340.

³ Терзиев Н.В. Некоторые вопросы следственного осмотра места происшествия, ВЮЗИ, 1955.- С. 4.

⁴ Попов В.И. Осмотр места происшествия.- Казгосиздат, 1957.- С. 8-9.

том, что следователь непосредственно воспринимает обстановку места происшествия, предметы, документы и другие объекты, используя методы наблюдения, сравнения, измерения и некоторые другие методы познания, а затем удостоверяет протоколом осмотра существование выявленных осмотром фактов, явлений, их связей, имеющих значение для расследования.

Профессор Н.П. Макаренко писал, что осмотр является «краеугольным камнем» следственных действий⁵. С точки зрения А.И. Винберга, в основном правильно определяя цели осмотра, вместе с тем полагает, что осмотр направлен на «последующее изучение следов, обстановки и других объектов»⁶.

В действительности же основное внимание нужно обращать на изучение объектов в ходе осмотра, не исключено, конечно, и их последующего исследования. Следственный осмотр представляет собой непосредственное обнаружение и исследование объектов, имеющих значение для уголовного дела, их признаков, свойств, состояния и взаиморасположения.

В.П. Ципковский называет осмотр места происшествия «следственно-оперативным действием»⁷, что не соответствует процессуальной природе этого действия, а И.Х. Максутов определяет осмотр места происшествия как «первоначальным, незаменимым и неповторимым действием»⁸. Осмотр места происшествия, проводимый как следователем, так и работниками органов дознания, осуществляется с соблюдением всех уголовно-процессуальных и тактических положений, предопределяющих методы и приемы производства каждого его вида. Местом происшествия может быть определенный пространственный участок, территория, суши, водной поверхности и дна водоемной помещений.

Сходное определение дает А.И. Миронов называя осмотр места происшествия важнейшим следственным действием, не раскрывая его содержания¹. Здесь дается тактическая характеристика осмотра, но не определяется его сущность. Сущность осмотра заключается в том, что следователь с помощью органов своих чувств убеждается в существовании и характере фактов имеющих доказательственное значение. Являясь, как и многие другие следственные действия, действием познавательным, осмотр проводится с помощью различных методов познания. При осмотре следователь не только наблюдает, но и производит различные измерения и вычисления, сравнивает наблюдаемые объекты, как между собой, так и с другими объектами и явлениями, в определенных пределах экспериментирует с исследуемыми объектами и, наконец, описывает и запечатлевает все то, что обнаружили и выявили он и другие участники осмотра.

⁵ Макаренко Н.П. Техника расследования преступлений. Харьков, 1925.- С. 20.

⁶ Винберг А.И. Криминалистика.- Вып. 2. Осмотр места происшествия. Обыск и выемка.- М., 1950.

⁷ Ципковский В.П. Осмотр места происшествия и трупа на месте его обнаружения.- Киев, 1960.- С. 5.

⁸ Максутов И.Х. Осмотр места происшествия.- ЛГУ, 1965.- С. 9.

¹ Миронов А.И. Справочник криминалиста. Ч. 1.- М.: «Наука», 1966, 288с.

Далее по этому вопросу М.П. Шаламов ограничивается упоминанием о том, что осмотр места происшествия является следственным действием, занимающим важное место в раскрытии преступлений и изобличении виновных².

Более подробное определение осмотра дал А.Н. Васильев. Под данным осмотром он понимает следственное действие, состоящее в непосредственном восприятии, исследования и фиксации следователем или дознавателем обстановки места происшествия, а также в обнаружении, фиксации и изъятии следов и вещественных доказательств для установления в возможных пределах характера и обстоятельств события и виновных лиц³. Значение осмотра в ходе расследования исключительно велико. В процессе осмотра обнаруживается и исследуется значительная часть важнейших следов преступления и иных вещественных доказательств. Результаты осмотра, особенно такого его вида, как осмотр места происшествия, позволяют следователю определить направленность расследования, представить механизм расследуемого события, личность преступника. Однако, несмотря на значительную разработку тактики следственного осмотра в криминалистической недооцениваются значение и возможности осмотра. В результате этого он проводится поверхностно, торопливо или просто формально, и преступление может остаться нераскрытым. Именно поэтому на необходимость высококачественного проведения осмотров неоднократно обращалось внимание следственных работников и сотрудников органов дознания.

Исходя из определения следственного осмотра в целом, под осмотром места происшествия нужно понимать следственное действие, в котором следователь, совместно с указанными в законе лицами, непосредственно воспринимает, исследует, фиксирует и оценивает состояния, свойства и признаки материальных объектов, имеющих на участках местности или в помещении, с целью обнаружения там следов и других вещественных доказательств, выяснения обстановки и всех обстоятельств, имеющих значение для установления истины по делу.

Следственный осмотр как самостоятельное следственное действие представляет собой непосредственное обнаружение и исследование следователем объектов, имеющих значение для уголовного дела, их признаков, свойств, состояния и взаиморасположения. В ходе него обнаруживается и исследуется большая часть следов преступления и преступника, а также иных вещественных доказательств, имеющих важнейшее значение.

В связи с тем, что доказательственная информация воспринимается непосредственно следователем, минуя промежуточные звенья, данное следственное действие является одним из самых надежных источников

² Шаламов М.П. Осмотр места происшествия.- М., 1966.- С. 3.

³ Васильев А.Н. Тактика отдельных следственных действий.- М.: «Юрид. лит.», 1981.- С. 39.

получения информации, так как возможность ее искажения сводится к минимуму¹.

Согласно ч. 1 ст. 182 УПК РТ осмотр места происшествия, местности, помещения, предметов и документов производится в целях обнаружения следов преступления и иных материальных объектов, выяснения других обстоятельств, имеющих значение для дела².

Осмотр не требует вынесения постановления о его производстве. Он проводится в связи с получением сведений об обнаружении места происшествия, изъятием в ходе осмотра этого места, выемки или обыска предметов и документов. Начиная осмотр, следователь не знает и не может предполагать, какие объекты он обнаружит.

Осмотр места происшествия при расследовании преступлений-ответственное, и в ряде случаев, в зависимости от конкретных ситуаций, самое трудное следственное действие. Тактике осмотра посвящены многие специальные работы. Однако во всех фундаментальных работах вопросы осмотра места происшествия рассматриваются применительно к наземным условиям.

Успех осмотра места происшествия во многом зависит от качественного проведения следователем организационно-подготовительных мероприятий, характер которых обуславливается тем, на каком этапе подготовки они проводятся: до выезда следователя или непосредственно по прибытии на место происшествия.³

Осмотр места происшествия имеет большое значение для обнаружения, фиксации и изъятия доказательств. Обстановка происшествия способствует формированию в сознании следователя разнообразных по содержанию и различных по объему следственных версий.

Осмотр места происшествия должен проводиться с учетом всех возможных версий для конкретной ситуации. Разумеется, в рамках одного следственного действия-осмотра места происшествия-невозможно с достаточной полнотой все предположения об исследуемом событии. Способы их проверки (путем производства иных следственных действий, истребования документов, оперативных методов) регламентированы нормами уголовно-процессуального законодательства и ведомственными приказами, положениями.

В заключении можно сделать вывод, что осмотр места происшествия это неотложное следственное действие, направленное на установление, фиксации и исследование обстановки места происшествия, следов преступления, преступника и иных фактических данных, позволяющих в совокупности с другими доказательствами сделать вывод о механизме происшествия и других обстоятельствах расследуемого события.

¹ Криминалистика. //под ред. Волынского А.Ф., Лаврова В.П - М., 2009.- С. 380.

² УПК Республики Таджикистан.- Душанбе: «Ирфон», 2011.- С. 340.

³ Колмаков В.П. Следственный осмотр.- М. 1960.- С. 140-141.

Литература:

1. Васильев А.Н. Тактика отдельных следственных действий.- М., 1981.
2. Винберг А.И. Криминалистика.- Вып. 2. Осмотр места происшествия. Обыск и выемка.- М., 1950.
3. Волынского А.Ф., Лаврова В.П. Криминалистика. - М., 2009.
4. Колмаков В.П. Следственный осмотр.- М., 1960.
5. Максудов И.Х. Осмотр места происшествия.- ЛГУ., 1965.
6. Макаренко Н.П. Техника расследования преступлений.- Харьков., 1925.
7. Миронов А.И. Справочник криминалиста. Ч. 1.- М.: «Наука», 1966.
8. Попов В.И. Осмотр места происшествия.- Казгосиздат, 1957.
9. Терзиев Н.В. Некоторые вопросы следственного осмотра места происшествия. ВЮЗИ, 1955.
10. Ципковский В.П. Осмотр места происшествия и трупа на месте его обнаружения.- Киев, 1960.
11. Чельцов М.А. Уголовный процесс.-М., Юриздат, 1948.

Носирзода М.Б., Хабибова Б.Х.

Фишурда

Азназаргузаронии ҷои ҳодиса

Дар мақолаи мазкур мафҳуми азназаргузаронии ҷои ҳодиса баррасӣ шудааст. Азназаргузаронии ҷои ҳодиса барои муайян, қайдкунӣ ва бозёфти далелҳо аҳамияти муҳим дорад.

Носирзода М.Б., Хабибова Б.Х.

Аннотация

Осмотр места происшествия

В данной статье рассматривается понятие осмотра места происшествия. Осмотр места происшествия имеет большое значение для обнаружения, фиксации и изъятия доказательств.

Nosirzoda M.B. Habibova B.Kh.

The summary

Examination txe place of incident

Txis article considet txe idea of examination txe place of incident. Examination txe place of incident has a great significance for revealing, fixation and taking away txe proof.

ВЫМОГАТЕЛЬСТВО ПО УГОЛОВНОМУ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

Калидвожахо: тамаъҷӯӣ, ҳуқуқи ҷиноятӣ, таҳлилий- муқоисавӣ, конунгузорӣ, ҳешовандони наздик, таҳдид

Ключевые слова: вымогательство, уголовное право, сравнительное, угроза, близкие родственники, зарубежные страны, законодательство

Keywords: blackmail, criminal law, comparative, close relatives, foreign countries, legislation

Сравнительное правоведение в сфере уголовного права представляет собой главным образом использование правового метода при исследовании явлений и процессов правовой действительности. До сих пор явлений и процессов, прежде всего относятся: уголовное законодательство, практика его применения, правовые институты (среди которых деяния, вина, субъект преступления, вменяемость, наказание и другие), а также уголовно-правовые доктрины. Предмет сравнительного правоведения в сфере уголовного права почти полностью совпадает с предметом науки уголовного права. Если исследователь и встречается с каким-либо различием, то оно определяется прежде всего спецификой отдельных правовых институтов или деяний, признаваемых преступными в некоторых правовых системах.

Однако ценность сравнительного правоведения как раз и заключается в том, чтобы выявить разного рода нюансы в законодательном регулировании уголовно-правовых отношений, специфику тех или иных юридических категорий, своеобразие правовых дефиниций, сравнить смысл, вкладываемый законодателями различных государств в определенный срок.

По мнению Семькина Л.А. сравнительное правоведение имеет цель анализ двух или более правовых систем путем сопоставления их отдельных аспектов с целью выявления общих или отличительных свойств. Напротив, изучение зарубежного права охватывает раскрытие только одной зарубежной системы, без ее сравнение с другими системами, что, безусловно, является полезным занятием, но вряд ли имеет отношение к сравнительного правоведения. Это - лишь шаг к нему¹.

Сравнительное правоведение позволяет лучше узнавать национальное право и совершенствовать его. Сравнительное уголовное правоведение использует сравнительно-правовой метод. Сущность сравнительно-правового метода заключается в сравнении юридических категорий с целью выявления сходств или различий между ними. Вообще, сравнение - это один из базовых

*Ассистент кафедры криминалистики и судебно-экспертной деятельности юридического факультета Таджикского национального университета

¹ Семькина Л.А. Вымогательство по уголовному кодексу Украины: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08.- Днепропетровск-2010. С-32

приемов познания. С точки зрения К. Осаке познание явления начинается с отграничения его от других и установления сходства с родственными явлениями. В результате сравнения нескольких предметов или явлений возникает возможность установить общие властвивости, присущие им признаки².

А. Д. Гетманова в своей книги «Логика» отмечает, что сравнение используется при логических операциях, таких как обобщение, индукция, традукция, дедукция, заключения по аналогии³.

С нашей точки зрения, в зависимости от объектов исследования сравнение может проводиться на макро- и микро- уровнях: макро-уровень - сравнение типов права, правовых семей, правовых систем или отраслей права; микро-уровень - сравнение правовых институтов, норм, отдельных категорий.

Выбор уровня сравнения зависит от задач, которые ставит перед собой исследователь. Ими же определяются и способы исследования - нормативный или функциональный. В случае нормативного сравнения с помощью формально-юридического анализа сопоставляются подобные статьи законодательных актов (например, сравнивается законодательная дефиниция умысла). Функциональное сравнение характеризуется тем, что компаративист определяет, каким образом в зарубежных странах законодательным путем решаются определенные социальные проблемы (например, с какого возраста, с учетом обычаев, традиций, правовой культуры отдельной страны наступает уголовная ответственность, какие наказания являются наиболее эффективными сословно «закоренелых» преступников и т.д.).

По нашему мнению, в рамках данного исследования наиболее эффективным будет использование нормативного сравнения на микро-уровне.

С позиции М.Н. Марченко, общеизвестно среди юристов, существует несколько систем или семей права - «романо-германская семья», «семья общего права» и системы мусульманского, индусского и иудейского права¹.

Мы считаем, что специфическое, нормативное сравнение возможно только в рамках одной правовой системы (семьи). В связи с этим, нами было исследовано положения уголовного законодательства стран бывшего СССР и некоторых стран Европы и Азии.

Уголовное законодательство на постсоветском пространстве в определенной степени унаследовало традиции и принципы построения советского законодательства. С позиции И.Д. Рыжкова в Модельном уголовном кодексе для государств - участников СНГ норма о вымогательстве была сформулирована следующим-образом: "Вымогательство, то есть требование передачи чужого имущества или права на имущество, либо

² Осаке К. Сравнительное правоведение: схематически комментарий - М.: Юристъ, 2008. - 830с.

³ Гетманова А.Д. Логика: учебник для педагогических учебных заведений - 6-е изд. -М.: ИКФ Омега - Л; Высшая школа, 2002. - 416с.

¹ Общая теория государства и права: академический курс (в 2х т.)/ Отв. ред. проф. М.Н. Марченко - Т.2.: Теория права. -М.: Зерцало, 1998. - 656с.

совершения других действий имущественного характера под угрозой оглашения позорящих сведений о лице или его близких, предания гласности сведений о таких обстоятельствах, которые потерпевший желает сохранить в тайне, а равно под угрозой применения насилия над лицом или его близкими либо под угрозой уничтожения (повреждения) имущества лица, его близких и других лиц, в ведении или под охраной которых находится это имущество"².

В связи с этим, понятие требования не претерпело серьезных изменений, и фактически подходит на соответствующее понятие «вымогательство», предусмотренное и в УК РТ.

Так, УК РФ предусматривает ответственность за вымогательство в ст. 163 и дает такое понятие вымогательства: «Вымогательство, то есть требование передачи чужого имущества или права на имущество или совершения других действий имущественного характера с угрозой применения насилия либо уничтожения или повреждения чужого имущества, а также с угрозой разглашения сведений, позорящих потерпевшего или его близких, либо иных сведений, которые могут причинить существенный вред правам или законным интересам потерпевшего или его близких».

В целом положения ст. 163 УК РФ и ст. 250 УК РТ почти совпадают, но при этом имеют место определенные особенности. В частности, если в ст. 250 УК РТ говорится об угрозе оглашения позорящих сведений о потерпевшим или его близких или применения насилия, при каких обстоятельствах осуществляется эта угроза, то в ст. 163 УК РФ о причинении вреда правам и законным интересам упоминается только в связи с угрозой разглашением определенных сведений; если в ст. 250 УК РТ уголовно наказуемыми признаются угрозы разглашения каких-либо сведений, которые потерпевший или его близкие желают сохранить в тайне, то в ст. 163 УК РФ уголовно наказуемыми признаются угрозы разглашения только сведений, позорящих потерпевшего или его близких, либо иных сведений, но таких, которые могут причинить существенный вред правам или законным интересам потерпевшего или его близких. То есть в этой части признаки ст. 250 УК РТ несколько шире и более совершенными, чем признаки ст. 163 УК РФ. Но, в связи с тем, что согласно ст. 250 УК РТ уголовно наказуемы действия в отношении потерпевшего или его близких, а согласно ст. 163 УК РФ - по «потерпевшего или его близких», пределы действия состава вымогательства в российском законодательстве считаются значительно шире и более целесообразными.

Что касается уголовного законодательства других бывших советских республик, то термин «потерпевшего или его близких» имеет место лишь в ст. 182 УК Азербайджанской Республики¹ и ст. 181 УК Грузии². В уголовных

² Уголовный кодекс Российской Федерации. -М.: ТОО «Транспорт», 1996. – 192 с.

¹ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики // Науч. ред., предисл. докт. юрид. наук, проф. И.М. Рагимова; пер. с азерб. Б.Э. Аббасова. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. - 325с.

² Уголовный Кодекс Грузии / Науч. ред. С.К. Бигвава; вступление. статья кандидата юрид. наук, проф. В. Гамкрелидзе; пер. с Грузинский. И. Мериджанашвили. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. - 409с.

кодексах других постсоветских государств в составах вымогательство используются более широкие по смыслу термины. Так, термин «близкие» используется в ст. 208 УК Республики Беларусь³, ст. 181 УК Республики Казахстан⁴, ст. 170 УК Кыргызской Республики⁵, ст. 189 УК Республики Молдова⁶, ст. 183 УК Латвийской Республики⁷, ст. 250 УК Республики Таджикистан⁸, ст. 232 УК Республики Туркменистан⁹, ст. 165 УК Республики Узбекистан¹⁰. В то же время в Уголовный Кодекс Эстонской Республики и Уголовный кодекс Литовской Республики в составах вымогательство используется еще более широкий термин - «другие лица»¹¹.

При этом во всех складах вымогательство предполагается примерно одинаковый блок основных угроз во время вымогательства, а именно: угроза насилием; угроза уничтожением или повреждением имущества; угроза разглашением определенных сведений.

В то же время в отдельных кодексах имеют место некоторые особенности.

В частности, такой признак как угроза насилием предполагается во всех кодексах одинаковым образом, а угроза уничтожением или повреждением имущества предусматривается также практически так же, за исключением того, что в ст. 182 УК Азербайджанской Республики и ст. 183 УК Латвийской Республики содержится только один термин - «уничтожение имущества»¹.

Предсказания в статьях признаков угрозы разглашением определенных сведений имеет гораздо больше возможностей. Так, в ст. 182 УК Азербайджанской Республики, ст. 142 УК Эстонской Республики, ст. 183 УК Латвийской Республики, ст. 189 УК Республики Молдова, ст. 232 УК Туркменистана говорится о сведениях, позорящих потерпевшего или его близких (в УК Азербайджанской Республики - «близких родственников», в УК Эстонской Республики - «других лиц»); в ст. 181 УК Республики Казахстан, ст. 170 УК Кыргызской Республики, ст. 163 УК Российской

³ Уголовный кодекс Республики Беларусь / Введение. ст. А.И. Лукашова, Э.А. Саркисовой. - Мн.: Тесей, 1999. - 288с.

⁴ Уголовный кодекс Республики Казахстан / предисл. докт. юрид. наук, проф. И.И. Рогова. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. - 466с.

⁵ Уголовный кодекс Кыргызской Республики / предисл. канд. юрид. наук А.П. Стуканова, канд. юрид. наук П.Ю. Константинова. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. - 352с.

⁶ Уголовный кодекс Республики Молдова. - Кишинев: «Lavilat Info» SPL, 2009. - 144с.

⁷ Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. и вступление. статья А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой; пер. с лат. канд. юрид. наук А.И. Лукашова. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. - 313с.

⁸ Уголовный кодекс Республики Таджикистан. «Душанбе», 2007.- 473с.

⁹ Уголовный кодекс Туркменистана. - Ашхабад: Туркменистан, 1997. - 352с.

¹⁰ Уголовный кодекс Республики Узбекистан // Введение. статья М.Х. Рустамбаева, А.С. Якубова, З.Х. Гулямова. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. - 338с.

¹¹ Уголовный кодекс Литовской Республики / Науч. ред. докт. юрид. наук, проф. В. Павилониса; предисл. канд. юрид. наук, доц. Н.И. Мацнева; вступление. статья докт. юрид. наук, проф. В. Павилониса, докт. юрид. наук, доц. А. Абрамовичуса, докт. юрид. наук, доц. Д. Дракшене; пер. с лит. канд. филол. наук, доц. В.П. Казанскене. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. - 470с.

¹ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики // Науч. ред., предисл. докт. юрид. наук, проф. И.М. Рагимова; пер. с азерб. Б.Э. Аббасова., Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. и вступление. Статья А.И. Лукашова и Э.А. Саркисовой; пер. с лат. канд. юрид. наук А.И. Лукашова. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. - 313с.

Федерации, ст. 250 УК Республики Таджикистан и ст. 165 УК Республики Узбекистан говорится о сведениях, позорящих потерпевшего или его близких, либо об иных сведениях, которые могут причинить существенный вред правам или законным интересам потерпевшего или его близких (в УК Грузии - «близких родственников»); в ст. 208 УК Республики Беларусь говорится о разглашении клеветнических сведений о потерпевшем или его близких или других сведений, которые они желают сохранить в тайне.

Кроме того, в некоторых кодексах отдельно предусматриваются признаки других видов угроз. Так, в ст. 142 УК Эстонской Республики говорится об угрозе «ограничением свободы»², в ст. 189 УК Республики Молдова - об угрозе «похищением собственника, владельца или пользователя или их родных и близких»³, в ст. 181 УК Литовской Республики - о применении «другого психического насилия»⁴. Аналогом этих положений в таджикском законодательстве есть предусмотренные ст. 250 УК признаки угроз «оглашения позорящих (унижающих) сведений о потерпевшем или его близких и применения насилия»⁵. То есть, по сравнению с составами вымогательства, содержащиеся в кодексах других постсоветских государств, состав вымогательства, предусмотренное ст. 250 УК РТ, в части установления признаков угроз можно отнести к наиболее полным и совершенным.

Но еще более полным представляется состав вымогательства, предусмотренное ст. 165 УК Республики Узбекистан, в котором наряду с традиционными признаками угроз во время вымогательства имеют место признаки совершения других действий угрожающий характер, а именно совершение вымогательства также «путем создания обстановки, которая заставляет потерпевшего передать имущество или право на имущество»¹.

И так, анализируя зарубежного уголовного законодательства о вымогательстве, мы в заключение можем сделать вывод, что законодатель зарубежных стран все же подошел к определению вымогательства с двойным пониманием. Вымогательство является преступлением повышенной общественной опасности в зарубежных странах. В последние годы вновь наметились тенденции роста количества зарегистрированных вымогательств.

Понятие вымогательства в настоящее время является сквозным в модельном УК СНГ и может еще более широко применяться в уголовном законодательстве. Вымогательство может рассматриваться как

² Уголовный кодекс Эстонской Республики / Науч. ред. и пер. с эст. В. В. Запервалова; вступление. статья кандидата. юрид. наук, доц. Н. И. Мацнева. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. - 262 с.

³ Уголовный кодекс Республики Молдова. - Кишинев: «Lavilat Info» SPL, 2009. - 144 с.

⁴ Уголовный кодекс Литовской Республики / Науч. ред. докт. юрид. наук, проф. В. Павилониса; предисл. канд. юрид. наук, доц. Н. И. Мацнева; вступление. статья докт. юрид. наук, проф. В. Павилониса, докт. юрид. наук, доц. А. Абрамовичуса, докт. юрид. наук, доц. Д. Дракшене; пер. с лит. канд. филол. наук, доц. В.П. Казанскене. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. - 470 с.

⁵ Уголовный кодекс Республики Таджикиста. Душанбе, 2007. - С. 473

¹ Уголовный кодекс Республики Узбекистан // Введение. статья М. Х. Рустамбаева, А.С. Якубова, З.Х. Гулямова. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. - 338 с.

посягательство на имущественные отношения и иные общественные отношения.

Литература:

1. Гетманова А. Д. Логика : учебник для педагогических учебных заведений /А. Д. Гетманова . - 6- е изд . -М. : ИКФ Омега Л ; Высшая школа , 2002. - 416 с .
2. Кодекс Латвийской Республики / Науч. ред. и вступление .Статья А.И. Лукашова и Э.А.Саркисовой ; пер. с лат . канд . юрид. наук А. И . Лукашова. -СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. - 313 с
3. Модельный уголовный кодекс для государств - участников СНГ // Правоведение, 1996. №1.
4. Общая теория государства и права :. Академический курс (в 2 х т .)/ Отв.ред.проф . М. Н . Марченко - Т . 2.: Теория права.- М. : Зерцало, 1998. - 656 с.
5. Осаке К . Сравнительное правоведение:схематически комментарий - М. : Юристь , 2008. - 830 с .
6. Рыжкова И.Д.Вымогательство: Теоретико-правовой анализ и криминологическая характеристика: дис.канд. юрид. наук.- М., 2008.
7. Семькина Л.А. Вымогательство по Уголовному кодексу Украины: дис. канд.юрид. наук: 12.00.08.-Днепропетровск, 2010.
8. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики // Науч . ред ., предисл . докт . юрид. наук , проф . И . М.Рагимова ; пер . с азерб . Б. Э . Аббасова . - СПб . : Юридический центр Пресс , 2001. - 325 с .
9. Уголовный Кодекс Грузии / Науч . ред. С . К . Бигвава ; вступление . статья кандидата . юрид. наук , проф . В . Гамкрелидзе ; пер . с Грузинский . И. Мериджанашвили. - СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. - 409 с.
10. Уголовный кодекс Кыргызской Республики / предисл . канд . юрид. наук А. П. Стуканова , канд . юрид.наук П. Ю. Константинова . - СПб . : Юридический центр Пресс , 2002. - 352 с .
11. Уголовный кодекс Латвийской Республики / Науч . ред. и вступление . статья А. И . Лукашова и Э . А.Саркисовой ; пер . с лат . канд . юрид. наук А. И . Лукашова. - СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. - 313 с
12. Уголовный кодекс Литовской Республики / Науч . ред. докт . юрид. наук , проф . В. Павилониса ; предисл . канд . юрид. наук , доц . Н . И . Мацнева ; вступление . статья докт . юрид. наук , проф . В. Павилониса , докт . юрид. наук , доц . А. Абрамовичуса , докт . юрид. наук , доц . Д. Дракшене ; пер . с лит . канд. филол.наук, доц. В.П. Казанскене. - СПб. : Юридический центр Пресс, 2003. - 470 с.
13. Уголовный кодекс Республики Беларусь / Введение. ст. А. И . Лукашова , Э . А. Саркисовой . - Мн . : Тесей , 1999. - 288 с .
14. Уголовный кодекс Республики Казахстан / предисл . докт . юрид. наук, проф . И . И . Рогова . - СПб . : Юридический центр Пресс , 2001. - 466 с .

15. Уголовный кодекс Республики Молдова . Кишинев : « Lavilat И nfo SPL , 2009. - 144 с .

16. Уголовный кодекс Республики Таджикистан. Душанбе, 2007.-473с.

17. Уголовный кодекс Республики Узбекистан // Введение статья М.Х. Рустамбаева А.С., Якубова,З.Х. Гулямова. - СПб. : Юридический центр Пресс, 2001. - 338 с.

18. Уголовный кодекс Российской Федерации . - М. : ТОО «Транспорт» , 1996. - 192 с .

Раҷабов К.Д.

Фишурда

Тамаъҷӯӣ тибқи қонунгузори ҷинояти давлатҳои хориҷӣ

Дар мақолаи мазкур масъалаҳои таҳлилӣ - муқоисавии тамаъҷӯӣ дар мамлакатҳои хориҷа, ҳамчунин вазъи қонунгузори ҷиноятии вобаста ба тамаъҷӯӣ дар якҷанд давлатҳои Осиёи Миёна ва Аврупо баррасӣ шудааст.

Раджабов К.Д.

Аннотация

Вымогательство по уголовному законодательству зарубежных стран

В данной статье рассматривается сравнительный анализ преступление-вымогательство в зарубежных странах. В связи с этим нами было исследовано положения уголовного законодательства стран СНГ и некоторых стран Европы и Азии.

Rajabov K.D.

The summary

Blackmail in criminal legislation of foreign countries

In this article examined the comparative analyzese of blackmail in foreign countries. In this regard the criminal legislation of some European and Asian countries were examined.

V. ГРАЖДАНСКОЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

ЗОЛОТУХИН А.В.*

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРА ВОДОСНАБЖЕНИЯ

Калидвожаҳо: шартнома, шартномаи таъмини об, масъала, танзим, сарчашма, қонун, меъёр

Ключевые слова: договор, договор водоснабжение, вопрос, регулирование, источник, закон, норма

Keywords: contract, water supply contract, question, regulation, source, law, norm

Несмотря на многочисленность источников правового регулирования договора водоснабжения, в настоящее время не существует единой их классификации. При таком положении возникают пределы в правовом регулировании данного договора. При решении вопроса о правовом регулировании договора водоснабжения следует опираться на нормативные источники, а также учитывать наличие саморегулирования и диспозитивно-договорного регулирования. Нормативными источниками являются международные правовые акты, законы, подзаконные правовые акты, другие правовые акты, в которых выражается правовое регулирование договора водоснабжения. К нормативным источникам относятся:

- Гражданский кодекс Республике Таджикистан, часть вторая (далее – ГК РТ), особенно §5 главы 29 "Энергоснабжение", которая посвящена регулированию договора энергоснабжения. В соответствии с ч. 2 ст. 579 ГК РТ «к отношениям по снабжению через присоединенную сеть газом, нефтью и нефтепродукцией, водой и другими товарами применяются правила договора энергоснабжения (ст. 569 – 579 ГК РТ), если иное не установлено законодательством, договором или не вытекает из существа обязательства»;

- Закон РТ «О питьевой воде и питьевом водоснабжении» от 29 декабря 2010г., № 670, который регулирует отношения в области питьевой воды и снабжения ею и устанавливает государственные гарантии по обеспечению населения питьевой водой, и определяет также понятия, как «организация питьевого водоснабжения», «потребители питьевой воды», «питьевая вода», «питьевое водоснабжение», «система питьевого водоснабжения» и другие, а также определяет принципы и цель политики государства в сфере питьевой воды и снабжения ею;

- Закон РТ «Об обеспечении санитарно-эпидемиологической безопасности населения» от 8 декабря 2003г., № 49, устанавливает правовые,

* Декан юридического факультета Межгосударственного образовательного учреждения высшего профессионального образования «Российско – Таджикское (славянский) университет», доктор юридических наук, профессор

организационные, экономические основы, меры, связанные с обеспечением санитарно-эпидемиологической безопасности населения РТ. В ст. 18 данного Закона указано, что жители городов и других населенных пунктов в соответствии с законодательством РТ должны обеспечиваться питьевой водой в количестве, достаточном для удовлетворения физиологических и хозяйственных потребностей человека, безопасной в эпидемиологическом и радиационном отношении, безвредной по химическому составу, и она должна иметь благоприятные органолептические свойства.

К нормативными источниками регулирования договора водоснабжения также относится: Закон РТ “О естественных монополиях” от 5 марта 2007г., № 235. В соответствии со ст. 5 данного Закона услуги водохозяйственной и (или) канализационной систем входят в сферу деятельности субъектов естественной монополии.

В число нормативных источников правового регулирования, за исключением законов, также входят подзаконные нормативные акты. Например, Правила пользования системой коммунального водоснабжения и канализации в РТ (далее - Правила). Правила наравне другими нормативными правовыми актами регулируют вопросы договора водоснабжения. Кроме того, в качестве подзаконных актов, которые регулируют вопросы договора водоснабжения, таким же образом выступают Правила предоставления коммунальных услуг, которые регулируют отношения по коммунальным услугам, в том числе услуги по водоснабжению. Данное правило предусматривает права и обязанности исполнителя и потребителя, порядок заключения договора, содержание оказания коммунальных услуг, в том числе водоснабжения, а также порядок контроля качества коммунальных услуг. Надо сказать, что список данных подзаконных актов не завершён. Для осуществления положений законов в сфере снабжения водой необходимо принять и другие подзаконные акты. Например, необходимо Правительству РТ при помощи своих постановлений принять такие Правила. «Правила снабжения горячей водой», «Правила осуществления контроля качества производства питьевой воды, качества горячей воды, которыми население снабжается через централизованную систему питьевого водоснабжения». Такие подзаконные акты уже действуют в некоторых государствах. Например, с помощью постановления Правительства Российской Федерации уже принимаются такие Правила. В современных условиях для РТ имеет первостепенное значение принятие таких актов. Принятие данных актов для улучшения условий снабжения питьевой водой граждан имеет актуальное значение.

К числу нормативных источников регулирования договора водоснабжения также относятся различные санитарные нормы, которые предъявляют основные требования к качеству питьевой воды. Устанавливаются такие условия, например, государственным стандартом 1078-2007 “Питьевая чистота воды” от 01 мая 2007 г.; Межгосударственным стандартом 28188-89 “Безалкогольной напитки” от 01 июля 1991г.;

Государственным стандартом «Питьевая вода. Гигиенические требования к качеству воды из централизованной системы снабжения питьевой водой. Контроль качества. Санитарно-эпидемиологический надзор» и другие.

Анализ нормативного регулирования источников договора водоснабжения показывает, что нормы, которые устанавливаются в нормативных актах, имеют публично-правовой характер, они меньше имеют диспозитивный характер, а именно дают незначительную свободу в осуществлении прав субъектов. В этом случае в общем можно говорить о соотношении частных и публичных интересов, интересов отдельной личности и общества. Актуальность вопросов связывающих частный и публичный интересы в праве, определяется в обеспечении общественных отношений. Так, например, ученые отмечают, что основное назначение государства состоит в построении системы права, где учитывались бы интересы всех участников общественных отношений. Поэтому, для обеспечения необходимой организации возникающих общественных правоотношений необходимо соблюдение баланса частных и публичных интересов¹.

Соотношение и разграничение частного и публичного права всегда представлялись непростой проблемой. Дело в том, что в сфере частного права законодатель нередко вынужден использовать общеобязательные, императивные правила, в том числе запреты, ограничивая самостоятельность и инициативу участников регулируемых отношений².

Авторы отмечают, что публичный интерес – это "признанная государством и обеспеченная правом потребность социальной общности, удовлетворение которой является условием и гарантией ее существования и развития. Он обусловлен потребностями общества. Частный интерес - охраняемый правом интерес, присущий гражданам и юридическим лицам. Таким образом, он принадлежит частным субъектам"³.

В зависимости от того, что водоснабжение является одним из важных секторов общества, оно доступно для обеспечения интересов каждого члена общества и государстве в целом. Поэтому вмешательство государства в регулирование договора водоснабжения является результатом реализации императивного метода правового регулирования, который, на наш взгляд, является вмешательством.

Кроме того, следует рассмотреть вопросы саморегулирования в договоре водоснабжения. В юридической литературе саморегулирование рассматривается как одна из лучших альтернатив преодолению "провалов" рынка и государства, поскольку является гибким инструментом,

¹ Винник О. М. Системный подход к разрешению проблемы гармонизации публичных и частных интересов в хозяйственной деятельности // Социальная роль права: история и перспективы: Материалы межд. конф. / под ред. Ю. И. Скуратова. М., 2003. - С. 90.

² Бакаева О. Ю., Погодина Н. А. О соотношении частных и публичных интересов // Журнал российского права. 2011. № 4. - С. 36 - 47.

³ Талапина Э., Тихомиров Ю. Публичные функции в экономике // Право и экономика. - 2002. - № 6. - С. 3. URL: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=172520> (дата обращения 17.06.2017г).

предполагает более низкие издержки для бизнеса по сравнению с государственным регулированием и не предусматривает дополнительных затрат со стороны государства¹.

По мнению В. В. Широбокова, необходимо дальнейшее совершенствование правового регулирования в области водоснабжения и формирование соответствующей правовой базы в области саморегулирования водоснабжения². Мы поддерживаем такой подход.

В РФ до настоящего время не существует рыночной основы для саморегулирования в области водоснабжения. Изучение диспозитивно-договорного регулирования договора водоснабжения имеет важное значение. Диспозитивно-договорное регулирование договора водоснабжения как способ правового регулирования, при котором стороны в случае заключения договора устанавливают условия, не противоречащие законам, именно источником регулирования вступает договор, который заключается между сторонами. Основные различные элементы диспозитивно-договорного регулирования - это наличие возможности для обеих сторон, значит, дозволенное действие. В этот момент для стороны обязательства о заключении договора не существует. При диспозитивно-договорном регулировании стороны договора водоснабжения в регулировании своих отношений свободны и можно устанавливать в договоре любые условия, которые не противоречат закону. Как сказал С. Ю. Филиппов, договор - это самое значимое явление гражданского права, в котором проявляются в полной мере его диспозитивность и дозволительная направленность³.

В соответствии с общепринятым положением для частного права более характерен дозволительный тип правового регулирования, предоставляющий сторонам право самим определять свое поведение.

Другой признак заключается в том, что при заключении договора водоснабжения стороны могут использовать условия, которые не устанавливаются законом. Поэтому источником дозвоительно-правового регулирования договора водоснабжения вступает сам договор, который заключают стороны, и определяют свои права и обязательства. Совокупность прав и обязательств относится к содержанию договора водоснабжения.

В заключение об источниках правового регулирования договора водоснабжения можно сказать следующее:

Во-первых, анализ источников нормативного регулирования договора водоснабжения показывает, что нормы, которые устанавливаются в нормативно-правовых актах в сфере водоснабжения, имеют больше публично-правовой характер, они мало имеют диспозитивный характер, мало предоставляют свободы в осуществлении права граждан на водопользование.

¹ Ершов Н. Н. Правовые пределы вмешательства Российского государства в сферу экономики: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1999. С. 21; Право и экономика: регулирующее воздействие в рыночной экономике. М., 2000. - С. 276 - 277.

² Широбоков В. В. К вопросу о правовом регулировании договора водоснабжения // Современное право. 2013. № 9. URL: <http://www.center-bereg.ru/b916.html> (дата обращения 17.06.2017г).

³ Филиппова С. Ю. Частноправовые средства организации и достижения правовых целей. М., 2011. - С. 43.

Во-вторых, в настоящее время правовой основы для саморегулирования в сфере снабжения водой не существует.

В-третьих, источником дозвоительно-правового регулирования договора водоснабжения вступает сам договор, который заключается сторонами и определяет их права и обязательства.

Литература:

1. Винник О. М. Системный подход к разрешению проблемы гармонизации публичных и частных интересов в хозяйственной деятельности // Социальная роль права: история и перспективы: Материалы межд. конф. / под ред. Ю. И. Скуратова. М., 2003.

2. Бакаева О. Ю., Погодина Н. А. О соотношении частных и публичных интересов // Журнал российского права. 2011. № 4.

3. Талапина Э., Тихомиров Ю. Публичные функции в экономике // Право и экономика. - 2002. - № 6. URL: <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=172520> (дата обращения 17.06.2017г).

4. Ершов Н. Н. Правовые пределы вмешательства Российского государства в сферу экономики: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 1999. - 191с.

5. Широбоков В. В. К вопросу о правовом регулировании договора водоснабжения // Современное право. 2013. № 9. – С. 65-68 URL: <http://www.center-bereg.ru/b916.html> (дата обращения 17.06.2017г).

6. Филиппова С. Ю. Частноправовые средства организации и достижения правовых целей. М., 2011. - 320с.

Золотухин А.В.

Фишурда

Танзими ҳуқуқи шартномаи таъмини об

Дар мақолаи мазкур сарчашмаҳои танзими ҳуқуқи таъмини об ва хусусиятҳои муайян шудааст. Дар он қонунгузории соҳаи об, ки муносибатҳои тарафҳои шартнома ба он вобаста аст, мавриди таҳлил ҷафтааст.

Золотухин А.В.

Аннотация

Правовое регулирование договора водоснабжения

В данной статье исследуются источники правового регулирования договора водоснабжения, их особенности; анализируются законодательные нормы, регламентирующие взаимоотношения сторон в договоре водоснабжения.

Zolotuhin A.V.

The summary

Legal regulation of the water supply contract

We investigate the sources of legal regulation of water supply contract; their characteristics are analyzed legislation governing the relationship between the parties in the contract of water supply.

БОЗОРОВ Р. Б.*

ОПРЕДЕЛЯЮЩИЕ ФАКТОРЫ ИНВЕСТИЦИИ

Калидвожаҳо: давлат – ресипиент, сармоягузор, сармоягузори хориҷӣ, сармоягузори ватанӣ, сармоя, чараёни сармоягузорӣ, сармоягузорӣ, манфиат, фоида

Ключевые слова: государства – реципиент, инвестор, иностранный инвестор, отечественный инвестор, инвестиция, инвестиционный процесс, инвестирование, интерес, прибыль

Keywords: recipient state, investor, foreign investor, domestic investor, investment, investment process, investment, interest, profit

В недалеком прошлом конструкции инвестиций, как в нормативных правовых актах, так и в юридической литературе на достаточном уровне не было разработано. Это имело свои основания, к числу которых относится то, что экономика того периода была ориентирована на плановое начало. Формирование инвестиционного законодательства в нашей стране стало реально возможным лишь с обретением независимости Республикой Таджикистан (РТ). За прошедший период с 1991г. до нынешнего времени разработаны и были приняты ряд законов РТ, ориентированных на рынок, в которых особое место отводится правовому регулированию капиталовложений. Необходимость в разработке и принятии законов, ориентированных на рынок, обусловлена и тем, что РТ, став частью мирового сообщества, с целью интеграции в мировой хозяйственный процесс взяла курс на переход к рыночной экономике, для осуществления которого нуждается в привлечении дополнительных средств. В этой связи привлечение инвестиций в экономику нашей страны является одной из ключевых задач, если не основной. Для достижения этой цели должен создаваться для инвесторов определенные условия, в том числе приемлемую правовую базу, каковыми является Закон РТ «Об инвестициях».

В ст. 1-ой данного закона определяется понятие инвестиций, согласно которому «инвестиции – вложение капитала инвестором в форме материальных и нематериальных активов на территории РТ в целях получения прибыли». Перечисленные активы становятся объектом инвестиции при условии, если они поддаются денежной оценке. Как справедливо подчеркивает С. С. Жилинский, «...не все объекты

* Кандидат юридических наук, доцент кафедры «Предпринимательского и коммерческого права» юридического факультета Таджикского национального университета.

гражданских прав имеют денежную оценку "с самого начала их существования" и, "становясь инвестициями, они такую оценку должны получить", поэтому он выделяет группу объектов гражданских прав, которые "не могут приобрести качество инвестиций" ввиду невозможности их денежной оценки - нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона¹.

Точка зрения автора заслуживает поддержки, поскольку в качестве инвестиций может выступать имущество, которое поддается денежной оценке. Автор при исследовании данного вопроса исходил из содержания ст. 128 Гражданского кодекса РФ (ст.140 ГК РФ.), которая закрепляет перечень ценностей выступающих в качестве объектов гражданских прав. Действительно, часть объектов гражданских прав, предусмотренных гражданским законодательством, поддаются денежной оценке: например, имущественные блага. Наряду с этим Гражданский кодекс РФ и соответствующие гражданское законодательства государств СНГ закрепляют и нематериальные блага, которые не поддаются денежной оценке; как правило, они принадлежат гражданину (инвестору) с момента их рождения или в силу закона. В отношении первого следует назвать права на жизнь, здоровье, которые нельзя отделить от личности, ко второй группе относятся те права и свободы граждан, которые закреплены в главе 2 Конституции РФ, и получившие свое развитие в отраслевых законодательствах. Таким образом, к профилирующим критериям капиталовложения следует отнести его денежную оценку.

Однако перечень объекты гражданских прав, которые следует называть инвестицией, приобретают этот статус после того, как собственник имущества вкладывает их в инвестиционный процесс. С этого момента имущество как таковое приобретает статус инвестиции. То есть до того времени, пока имущество со стороны инвестора не вложено в инвестирование, его нельзя признать в качестве инвестиции. В этом ракурсе нельзя не согласиться, с точкой зрения В.В.Гущина и А. А. Овчинникова, которое подчеркивают: «Важнейшим моментом, характеризующим инвестиции как правовую категорию, является то, что имущество становится инвестициями только с момента вовлечения его в инвестиционный процесс. Только с этого момента имущество и нематериальные права, имеющие денежную оценку, подлежащее вложению, становится инвестициями и ограничивается от иного имущества субъектов».² Итак, имущество и имущественные права становятся инвестицией, когда инвестор вложит его в дело, и по этим критериям следует дифференцировать инвестицию от других видов имущества. Поэтому одним из основных факторов, определяющих инвестиции, следует считать: во-первых, оно должно поддаваться денежной оценке; во-вторых, оно должно быть вовлечено в инвестиционный процесс,

¹ Жилинский С.С. Понятие "инвестиции" в современном российском законодательстве // Законодательство. 2005. № 3. С. 70.

² Гущин В.В. Овчинников А.А. Инвестиционное право: учебник. М.2006. С.72.

и, в третьих данное имущество принадлежит собственнику (инвестору) на определенном правовом титуле.

Другим существенным критерием инвестиций считается получение соответствующего дохода инвестором, которое составляет основной смысл капиталовложений. Инвестор, вкладывая инвестиции, рассчитывает на получение прибыли. Справедливо подчеркивается, что «...если получение прибыли как цель не ставится изначально, деятельность нельзя называть инвестиционной, она не носит коммерческого характера».¹ Поэтому инвестор, прежде чем вложить инвестиции в экономику другого государства, преследует цель получения прибыли, ради этого намерения он вкладывает свое имущество в объекты инвестиционной деятельности. Если не ставит такой цели, то капиталовложение теряет свое значение, и его невозможно назвать инвестиционным. Смысл вложения инвестиций со стороны инвестора заключается и в том, что он, не расходуя свою собственность, вложит ее в экономику государства - реципиента в целях умножения этой ценности в будущем. Как справедливо подчеркивается в гражданско - правовой литературе, «...инвестиция представляет собой часть общественных ресурсов, которые изымаются из текущего потребления и вкладываются в производство в расчете на получение будущего дохода»,² «...или та часть дохода за данный период, которая не была использована для потребления»³. Инвестор, вкладывая инвестицию в экономику государства – реципиента, принимает решение времени расстаться со своим имуществом в расчете через определенный отрезок времени умножить ее, или получить взамен другое более выгодное материальное благо⁴. По этому поводу Б.В.Муравьев пишет: «...в процессе инвестиции собственник имеет намерение не просто поменять одно имущество на другое, но и получать дополнительное материальное или нематериальное благо в результате обладания новой вещью»⁵.

Другим определяющим фактором инвестиции выступает цель инвестирования. Закон РТ «Об инвестициях» закрепляет, что с вложением инвестиций инвестор преследует цель получения прибыли (дохода). Из законодательного установления целью инвестиционной деятельности следует интерес двоякого рода: во-первых, совершения практических действия со стороны инвестора по вложению инвестиций, результатом, которого является получение дохода, и во-вторых, интерес государства, что он, привлекая инвестиций в собственную экономику, получит от этого социальный эффект, выражающийся в нормальном функционировании экономики и решение проблем, связанных с занятостью. То есть, с одной стороны, инвестор, принимая решение о вложение и реализацией инвестиций в сфере материальных и нематериальных благ, рассчитывает на

¹ Гуцин В.В., Овчинников А.А. Указ. Соч. С. 90 и след.

² Государственное регулирование инвестиций. Инвестиций: учебник. М.2003.С.-3.

³ Кейнс Дж.Общая теория занятости, процента и денег.М.1999.С.64.

⁴ Гуцин В.В.Овчинников А.А.Указ. соч. С.73.

⁵ Муравьев Б.В. Инвестиционные обязательства в строительстве.//Юрист, 2001.№2.-С.47-48.

получение прибыли. С другой стороны, у государства - реципиента инвестиций от вложенного капитала возникает возможность решать, так экономические, как и социальные проблемы. Как пишет А. Малинова, «...интересы – это условия благополучия субъекта, зависящие от его способностей создавать, выбирать и использовать конкретные возможности для удовлетворения своих адекватных потребностей в системе общественных отношений».¹ В этом контексте права Т.В.Шадрина, которая подчеркивает: «...в процессе привлечения капитала частный интерес инвестора в получении прибыли должен сочетаться с публичным интересом государства, который заключается в улучшении экономической ситуации»².

Существует и иная позиция в трактовке публичного интереса государства в привлечении инвестиций. Так И.Ю. Целовальникова, подчеркивает: «...упоминание о «положительном социальном эффекте» как признаке инвестиций не соответствует сущности данного явления. В данном случае налицо выражение воли государства в направлении денежных потоков в данную сферу общественной жизни, и как результат - выражение этого в государственной инвестиционной политике, попытка решить за счет инвестора задачи, стоящие перед государством - развитие и решение проблем социальной сферы»³. Такое категоричное утверждение навряд ли является убедительным, поскольку в современных условиях рынка практически все государства, экономика которых ориентирована на рыночные механизмы или сочетающие в себе плановые начала ее управления, заинтересованы в привлечении инвестиций. Это обусловлено и тем, что государство - реципиент инвестиций в условиях кризиса внутренними ресурсами не сможет, или ему очень сложно решить не только социальные, но в определенной степени и экономические задачи. В связи с этим в юридической литературе высказана точка зрения, согласно которой «привлекательность иностранных инвестиций для государств, их принимающих, объясняется рядом факторов, но прежде всего экономическими и социальными. Иностранные инвестиции при их рациональном использовании и грамотном регулировании открывают благоприятную перспективу для экономического роста и социальной стабильности. Иностранные инвестиции – это, прежде всего, «живой» приток финансовых ресурсов, который может послужить оздоровительной вакциной для производства, а также помочь государству в высвобождении средств и перераспределении их в другие отрасли экономики»⁴. В условиях рыночной экономики привлечение иностранной инвестиций в производстве

¹ Малинова А. Категория «интерес» в семейном праве: дисс.канд.юрид.наук. Екатеринбург.2002.С50.

² Шадрина Т.В. Правовое регулирование иностранных инвестиций в Российской Федерации: дисс. канд. юрид. наук. М. 2003.С.18 и след.

³ Целовальникова И.Ю. Гражданско-правовое регулирование инвестиционной деятельности: дисс. канд. юрид. наук. М.2005.С.41 и след..

⁴ Лабин Д.К. Международно-правовые аспекты регулирования иностранных инвестиций: дис. канд. юрид.наук. М., 1999. С. 35.

является ощутимой поддержкой, для государства, экономика которого ориентирована на рыночные отношения.

В юридической литературе¹ отмечается и на другой сущностный критерий инвестиции в зависимости от ее географического происхождения. Речь идет об иностранных и отечественных инвесторах. Утративший силу Закон РТ «Об иностранных инвестициях в Республике Таджикистан» регулировал общественные отношения, возникающие между иностранным инвестором и государством - реципиентом по поводу вложения инвестиций, которое предусматривал возможность привлечение иностранных инвестиций в экономику страны согласно которому были предоставлены благоприятные условия иностранным инвестором для осуществления инвестиционной деятельности. Вышеуказанный закон закрепил совокупность гарантий иностранным инвесторам, определил порядок создания предприятий с иностранными инвестициями, установил правовой режим иностранной инвестиции на территории РТ, не менее благоприятный, чем соответствующий режим для имущества и имущественных прав, а также инвестиционной деятельности предприятий, организаций и граждан РТ. В те годы принятие такого закона, с широкой правовой гарантией иностранным инвесторам, не было легкой задачей. Установить гарантии иностранным инвесторам - значит обеспечить их реальность. К сильным сторонам этого правового акта следует отнести, во-первых, то, что с принятием этого закона государство объявило политику открытых дверей; во-вторых - законом установлены налоговые льготы иностранным инвесторам; И, в – третьих, обеспечен должный инвестиционный климат в республике. Тем не менее этот нормативный акт не был лишен недостатков. Так, законодатель не определил объект вложения инвестиций, и юридическое действие этого закона распространялось только на иностранных инвесторов, о чем мы неоднократно писали.²

Ныне принят новый Закон РТ «Об инвестициях», который ликвидировал дифференциации между иностранным и отечественным инвестором и установил им одинаковый правовой режим. В этом плане, безусловно, прав М.К. Сулейменов, который подчеркивает: «... Наличие специального закона об иностранных инвестициях необязательно и даже нежелательно для любой развивающейся страны. Во многих странах законы об иностранных инвестициях отсутствует».³ Продолжая данную мысль, автор в другой работе относительно интересующей нас проблемы пишет: «Общая идеология развития законодательства об иностранных инвестициях такова, что из закона постепенно будут исключены все нормы, устанавливающие

¹ Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиции и смешанные предприятия в странах Африки. М.; Наука .1975.-С.30. Богатырев А.Г. Инвестиционное право. М.; Российское право, 1992. С.8. и др.

² Бозоров Р.Б. Некоторые вопросы субъектов инвестиционной деятельности. // Материалы научно-теорет. конф. проф-препод. состава ТГНУ. Душанбе, 2002. С. 146-147.

³ Сулейменов М.К. Правовое регулирование иностранных инвестиций и недропользование в Казахстане. (Избранные труды). Алматы, 2006. С.42

особый правовой режим для иностранных инвесторов по сравнению с национальными, и закон прекратит свое существование».⁴

Точка зрения М.К.Сулейменова, безусловно, заслуживает поддержки. Поскольку инвестицию вкладывают в экономику государства - реципиента не только иностранные, но и отечественные предприниматели, далее предоставить одним преференции, а других лишить этих льгот несправедливо. В этой связи является правильным и логический обоснованным позиции законодателя, об установление одинаковые правила игры для субъектов инвестирование, независимо от географического происхождения инвестиции, о чем неоднократно писали и казахстанские цивилисты.¹

Литература:

1. Жилинский С.С. Понятие "инвестиции" в современном российском законодательстве // Законодательство. 2005. № 3.
2. Гущин В.В. Овчинников А.А. Инвестиционное право: учебник. М. 2006.
3. Малинова А. Категория «интерес» в семейном праве: дисс. канд. юрид. наук. Екатеринбург. 2002.
4. Шадрин Т.В. Правовое регулирование иностранных инвестиций в Российской Федерации: дисс. канд. юрид. наук. М. 2003.
5. Целовальникова И. Ю. Гражданско-правовое регулирование инвестиционной деятельности: дисс. канд. юрид. наук. М. 2005.
6. Лабин Д.К. Международно-правовые аспекты регулирования иностранных инвестиций: дис. канд. юрид. наук. М., 1999.
7. Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиций и смешанные предприятия в странах Африки. М.; Наука. 1975.
8. Богатырев А.Г. Инвестиционное право. М.; Российское право, 1992.
9. Бозоров Р.Б. Некоторые вопросы субъектов инвестиционной деятельности. // Материалы научно-теорет. конф. проф-препод. состава ТГНУ. Душанбе, 2002.
10. Сулейменов М.К. Правовое регулирование иностранных инвестиций и недропользование в Казахстане. (Избранные труды). Алматы, 2006.
11. Право и иностранные инвестиции в Республике Казахстан. // Отв. ред. М.К. Сулейменов. Алматы., 1997.

Бозоров Р.Б

Фишурда

Омилҳои муайянкунандаи сармоягузори

Дар ин мақола дар асоси таҳлили доктриналӣ, қонунгузори ИДМ ва таҷрибаи давлатҳои пешрафта омилҳои муайянкунандаи сармоягузори муайян шудааст. Ин омилҳои асосан умумиятҳои зиёддоранд, вале дар Тоҷикистон хусусиятҳои худро доранд.

⁴Право и иностранные инвестиции в Республике Казахстан. // Отв. ред. М.К. Сулейменов. Алматы., 1997. С. 14.

¹ Мороз С.П. Теоретические проблемы инвестиционного права. Алматы, 2003. С. 50-53. Нукушева А. Понятие иностранного инвестора по законодательству Республики Казахстан // Правовые аспекты Инвестиционных договоров, под ред. А. Трунка и А. Алиева. Баку. 2009. С. 105 и след.

Аннотация
Определяющие факторы инвестиции

В научной статье на основе изучения законодательства СНГ, правоприменительной практики и практики передовых государств определяются факторы инвестиций. Они имеют много общего, однако в Таджикистане имеются свои особенности.

Bozorov R. B.

The summary
The determining factors of investment

In the scientific article, investment factors are determined on the basis of the study of CIS legislation, law enforcement practice and the practice of advanced states. They have much in common, but Tajikistan has its own characteristics.

САНГИНОВ Д.Ш.*

ПОНЯТИЕ УСЛУГИ В ТЕОРИИ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Калидвожаҳо: хизматрасонӣ, амал, фаъолият, қонунгузориҳои граждони, объекти ҳуқуқи граждони, категорияҳои иқтисодӣ ва ҳуқуқӣ

Ключевые слова: услуга, действие, деятельность, гражданское законодательство, объект гражданского права, экономическая и юридическая категория

Keywords: service, action, activity, civil law, to civil rights, economic and legal category

В современном гражданском законодательстве услуги выступают в качестве объектов гражданских права. С развитием рыночных отношений, возникновения целого ряда различных видов услуг, в которых граждане, юридические лица, а также государство испытывают потребности, стало объективной необходимостью. Несмотря на развитие правоотношений в гражданском законодательстве отсутствует легальное определение понятия «услуги». Это не позволяет выработать единообразного понимания этой правовой категории в теории гражданского права и единообразного применения соответствующих норм гражданского законодательства в правоприменительной практике. В таких условиях является актуальным научное исследование понятие услуги и отграничение этого объекта гражданских прав от других схожих объектов. Для определения понятие

*Заведующей кафедрой предпринимательского и коммерческого права юридического факультета Таджикского национального университета, кандидат юридических наук, доцент.

услуги необходимо анализировать гражданское законодательства и мнений учёных по данному вопросу.

В Гражданском кодексе РТ услуга как вид объекта гражданского права наряду с вещью, деньгами, в том числе иностранной валютой, ценными бумаги, работой, информацией, действием, результатом творческой интеллектуальной деятельности, фирменным наименованием, товарным знаком и иными средствами индивидуализации изделий, имущественные права и другое имущество относится к имущественным благам и правам (имуществу)¹. В ст.797 ГК РТ предусматривается, что «По договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услугу (совершать определенные действия или осуществлять определенную деятельность), не имеющую вещественной формы, а заказчик обязуется оплатить указанную услугу»². В отдельных статьях части первой (ч.3 ст.1, ч.1 ст.118, ч.1 ст.128, ч.1 ст.135, ст.152, ч.2 ст.192, ст.428, ч.3 ст.456, ч.1 ст.458, ч.2 ст.458, ч.3 ст.458, ч.1 ст.461), части второй (ч.3 ст. 589, ч.1 ст.616, ч.2 ст.633, ч.1 ст.653 ч.1 ст.656, ч.4 ст.656 ч.1 ст.662, ч.1 ст.663, ст.670, ч.6 ст.721, ч.1 ст.743, ст.777, ст.797-803, ч.1 ст.821, ч.1 ст.843, ч.1 ст.844, ч.1-2 ст.844, ч.1-2 ст.875, ч.1 ст.877, ч.4 ст.886, ч.2 ст.913, ч.2 ст.958, ч.2 ст. 962, ст.963, ст.965, ч.2 ст.973, ст.1001, ч.2 ст.1108, ст.1111-1114, ч.2 ст.1120) и части третьей (ч.1 ст.1125, ст.1126 ч.2 ст.1152, ч.1 ст.1227)³ ГК РТ используется слова услуга.

Анализ норм части первой, второй и третьей ГК РТ является доказательством того, что в ГК РТ под услугой понимается «совершение определенных действий или осуществление определенную деятельность, не имеющую вещественной формы».

Но понятие услуги, предусмотренное в Законе РТ "О государственных закупках товаров, работ и услуг», которое является составной частью гражданского законодательства, не соответствует нормам ГК РТ. Услуги в соответствии с данным законом эта «результаты интеллектуальной деятельности и работ, не связанных с изменением свойств материальных благ»⁴. В то же время нормы отдельных нормативно-правовых актов РТ регулирующие некоторые вопросы услуг противоречат ГК РТ. Например, нормы законов РТ "Об индексации доходов населения с учетом роста цен на потребительские товары и услуги"⁵; "О торговле и бытовом обслуживании"⁶; "Об оценке соответствия"⁷ и т.д.

¹ ГК РТ от 30 июня 1999 г. (Часть первая)// Ахбори Маджлиси Оли РТ, 1999 г., №6, ст. 153; ст. 154; 2001 г., №7, ст. 508; 2002 г., №4, ч. 1, ст. 170; 2005 г., №3, ст. 125; 2006 г., №4, ст. 193; 2007 г., №5, ст. 356; 2010 г., №3, ст. 156; №12, ч. 1, ст. 802; 2012 г., №7, ст. 700; №12, ч. 1, ст. 1021; 2013 г., №7, ст. 504; 2015 г., №3, ст. 200; Закон РТ от 23.07.2016 г., №1334.

² ГК РТ от 11 декабря 1999 г. (Часть вторая)// Ахбори Маджлиси Оли РТ, 1999 год, №12, ст. 323; 2002 год, №4, ч. 1, ст. 170; 2006 год, №4, ст. 193; 2009 год, №12, ст. 821; 2010 г., №7, ст. 540; Закон РТ от 03.07.2012г., №849; ЗРТ от 22.07.2013г. №977.

³ ГК РТ от 01.03.2005г. (Часть третья)// <http://mmk.tj/ru/legislation/legislation-base/codecs/08.01.2014г>.

⁴ Закон РТ от 3 марта 2006 года, №168 "О государственных закупках товаров, работ и услуг">// Ахбори Маджлиси Оли РТ. 2006г, №3 ст 158.

⁵ Закон РТ "Об индексации доходов населения с учетом роста цен на потребительские товары и услуги" от 27 декабря 1993 г., №891 // Вед. ВС РТ 1994 год, № 1, ст. 22; АМОПТ 1997г, № 9, ст. 117.

Все эти противоречия в законодательстве является обоснование для того чтобы анализировать мнение учёных и совершенствовать гражданское законодательства о понятие услуги.

Акцент в определении услуги как экономической категории в дефиниции Я.Ф. Фархтдинова смещен в сторону услуги как потребительной стоимости: «это особая потребительная стоимость (благо), которая создается трудом вследствие присущего ему полезного характера и поддается учету, плановому распределению, но реализуется не как товар, не может накапливаться и размещаться в хранилищах»¹. По мнению Е.Г. Шабловой "Услуга - способ удовлетворения индивидуальной потребности лица, который связан с нематериальным результатом деятельности исполнителя, допускаемой действующим правопорядком, на возмездных началах"². В понимании Ю.В. Никоноровой: «В гражданском праве услуги выступают в качестве объекта гражданско-правового регулирования и в качестве объекта гражданских прав. При этом объект обязательственного правоотношения может рассматриваться как благо, которое составляет непосредственный интерес для управомоченного субъекта и по поводу которого субъекты гражданского правоотношения осуществляют деятельность в процессе реализации субъективных гражданских прав и обязанностей»³. Е.А. Пучков предлагает следующее авторское определение: «Услуга представляет собой двухстороннюю деятельность, направленную на создание (достижение) и передачу заказчику для его личного использования желаемого и согласованного результата. Этот результат может быть как материальным, так и нематериальным»⁴. Л.В. Санниковой сделан вывод о том, что услуги как объект гражданско-правового регулирования представляют собой определенный вид общественных отношений, экономическая сущность которых заключается в осуществлении деятельности, направленной на удовлетворение потребностей участников имущественного оборота. Под «услугами» исследователем понимались действия услугодателя по сохранению или изменению состояния неимущественных благ (неимущественных прав, информации, нематериальных благ), совершаемые в пользу услугополучателя⁵. Она же в потом отмечает, что: «Услугами признаются действия услугодателя по сохранению или изменению состояния

⁶ Закон РТ "О торговле и бытовом обслуживании" от 19 марта 2013 г., № 943 // <http://mmk.tj/ru/legislation/legislation-base/250/08.01.2014г>.

⁷ Закон РТ "Об оценке соответствия" от 2 августа 2011 г. № 759 // Ахбори Маджлиси Оли РТ 2011г., №7-8, ст. 613.

¹ Фархтдинов Я.Ф. Правовое регулирование транспортно-экспедиционного обслуживания граждан. Казань. 1977. С. 8-9.

² Шаблова Е.Г. Гражданско-правовое регулирование отношений возмездного оказания услуг. Дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург. 2003. С.11.

³ Никонорова Ю.В. Гражданско-правовое регулирование договора на туристическое обслуживание в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С.8.

⁴ Пучков Е.А. Правовое регулирование договора возмездного оказания услуг: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С.12.

⁵ Санникова Л.В. Обязательства об оказании услуг в российском гражданском праве. М.: Волтере Клувер, 2007. С. 16.

невещественных благ (имущественных прав, информации, нематериальных благ), совершаемые им в пользу услугополучателя»⁶. Н.А. Баринов указывает на то, что «услуга - это полезный эффект, возникающий в процессе производительного труда как целесообразной деятельности»¹. Д.И. Степанов под «услугой» в гражданском праве понимает разновидность объектов гражданских правоотношений, которая выражается «в виде определенной правомерной операции, то есть в виде ряда целесообразных действий исполнителя либо в деятельности, являющейся объектом обязательства, имеющей нематериальный эффект, неустойчивый вещественный результат, либо овеществленный результат, связанный с другими договорными отношениями, и характеризующейся свойствами осуществимости, не отделимости от источника, моментальной потребляемости, неформализованное качества»². М.В. Кротов отмечает, что «Услуга как категория гражданского права есть отражение (выражение) одного из элементов имущественного отношения. Понятием имущественных отношений охватываются отношения, которые складываются по поводу имущества»³.

В исследовании О.М. Щуковской, посвященном регулированию деятельности по оказанию правовых услуг, предоставлено доктринальное определение услуги, оно следующее: «Услуга - это вид блага, служащий средством удовлетворения потребностей за счет осуществления деятельности (посредством совершения действий) одним субъектом, в полезных свойствах которой и состоит субъективный интерес другого субъекта и на которую у последнего возникает право требования»⁴. В.В. Кванина выделяет услуги в широком и узком смыслах: «Под услугой в широком смысле следует понимать любую деятельность, не имеющую овеществленного результата (поручение, хранение, комиссия, перевозка, медицинские, образовательные услуги и др.). А в узком смысле слова под услугой следует понимать деятельность, которая непосредственно направлена не на вещь, а на личность услугополучателя»⁵. Т.Э. Погудина отмечает, что «Услуга - это деятельность (действие) гражданина или юридического лица (исполнителя), направленная на удовлетворение потребностей других лиц, имеющая неовеществленный, неотделимый от нее самой и личности исполнителя результат, который не может быть гарантирован»⁶. С.С. Алексеев отмечал, что услуги - это "не сама по себе

⁶ Санникова Л.В. Обязательства об оказании услуг в Российском гражданском праве: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2007. С.9.

¹ Баринов Н.А. Услуги (социально-правовой аспект): монография. Саратов, 2001. С.9.

² Степанов Д.И. Услуги как объект гражданских прав. М., 2005. С. 217.

³ Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук. Ленинград, 1989. С.26.

⁴ Щуковская О.М. Правовое регулирование деятельности по оказанию правовых услуг: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2001. С.5.

⁵ Кванина В.В. Договор на оказание возмездных услуг: учебное пособие. - Челябинск, 2002. С.31.

⁶ Погудина Т.Э. Гражданско-правовая защита сторон договора оказания туристских услуг: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С.34.

деятельность, а определенный результат"⁷. Н.П. Индюков под услугой понимает потребительную стоимость в форме деятельности (положительный эффект), которая способна удовлетворить те или иные человеческие потребности. При этом положительный эффект неотделим от деятельности (таким образом из сферы услуг исключаются конкретно экономические отношения по выполнению работ в форме создания вещей). Услуги он подразделяет на две группы - материальные и нематериальные. Нематериальные услуги не принимают форму предметной реальности. Их действия направлены на самого субъекта, на создание удобств, для услугополучателя. Это услуги информационного характера (справочные службы), услуги юридического характера (комиссия, поручение), услуги, связанные с удовлетворением культурных потребностей. Действия материальных услуг непосредственно направлены на принадлежащий услугополучателю предмет, через который удовлетворяется потребность субъекта. При этом материальные услуги подразделяются на два вида: первому свойственно отсутствие вмешательства в вещественную субстанцию предмета (отношения по хранению, перевозке грузов и т. п.), услуги второго вида направлены на восстановление потребительских свойств имеющих предметов (стирка белья, химчистка, различные виды ремонта)¹. Наиболее распространено определение услуги как деятельности, не имеющей овеществленного результата. В частности, О.С. Иоффе указывал на то, что в договоре услуг идет речь "о деятельности таких видов, которые не получают или не обязательно должны получить воплощение в материализованном, а тем более в овеществленном результате"².

Е.П. Грушевая дает следующее определение: «Услуга - это экономическое отношение, но не по поводу результатов труда, а по поводу труда, как деятельности»³. А.И. Кочерга считает, что «По своей экономической природе услуга есть определенное общественное отношение, которое складывается по поводу полезного действия труда, потребляемого в качестве товара, вещи или деятельности и присвоения его результатов»⁴. Заслуживает внимания мнение А.В Кудряшова о том, что «.. многие ученые-цивилисты и юристы-практики делают вывод, что услуга представляет собой определенную деятельность, направленную на достижение нематериального результата.

Признавая теоретическую значимость и практическую ценность этого мнения, полностью согласиться с данной общепризнанной позицией не могу, так как в этом понятии «услуги» объединены три самостоятельные

⁷ Алексеев С.С. Об объекте права и правоотношения // Вопросы общей теории советского права. М., 1960. С. 297.

¹ Индюков Н.П. Услуга как объект гражданского правоотношения / В кн.: Проблемы права социалистической государственности и его социального управления. Свердловск, 1978. С.32-33.

² Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975. С. 419.

³ Грушевая Е.П. Обязательство по предоставлению услуг в хозяйственных отношениях // Советское государство и право. 1982. №1. С. 82.

⁴ Кочерга А.И. Сфера обслуживания населения. М., 1979. С. 67.

правовые категории: деятельность, предшествующая оказанию услуги; деятельность, посредством которой оказывается услуга - собственно услуга; нематериальный результат услуги. Каждой перечисленной правовой категории соответствует отдельный этап правоотношения, имеющий правовую завершенность, и квалифицировать их как единое (причем, не комплексное) понятие означает «уход от истины». Поэтому необходимо выделить эти элементы правоотношения, возникающего в процессе оказания услуг. Итак, деятельность, предшествующая оказанию услуг предполагает, по моему мнению, совокупность действий, которые необходимо совершить до оказания услуг, например, сформировать с помощью инвестиций материально-техническую базу, в том числе приобрести соответствующее оборудование, материалы, необходимые для оказания услуг; получить лицензию и т.п. Действия или деятельность, посредством которых оказывается услуга - объект правоотношения, определяется мною как согласованные действия или осуществление определенной деятельности обеих сторон правоотношения в целях получения желаемого нематериального результата, под которым (в свою очередь) следует понимать нематериальное благо»¹.

Н.В. Зайцевой дается авторское определение «услуги». «Услуга - это определенные действия или определенная деятельность, осуществляемая услугодателем добросовестно и разумно для достижения определенной достижимой цели, обозначенной услугополучателем, не создающая или создающая овеществленный результат, который не может в созданной форме и по содержанию являться самостоятельным предметом гражданско-правовых сделок и может использоваться третьими лицами только после его переработки или изменения функционального назначения»². Л.Б. Ситдиковой предлагается авторская дефиниция «услуга», под которой следует понимать действия (деятельность) юридического лица или гражданина - услугодателя, направленные на достижение определенного нематериального результата, удовлетворяющие потребности нуждающихся в них субъектов - услугополучателей, имеющие самостоятельную имущественную ценность и потребляемые в процессе оказания услуги»³.

Анализ мнений учёных о понятие услуги показал, что в современной правовой литературе доминирует мнение, что под услугой следует понимать действия или деятельность, осуществляемые по заказу и не имеющие материального результата.

Таким образом, на наш взгляд под услугой надо понимать «Совершение определенных действий или осуществление определенную деятельность со стороны субъектов гражданских правоотношений, не имеющую вещественной формы». А также, для устранения противоречий в

¹ Кудряшов А.В. Гражданско-правовые отношения в сфере образовательных услуг: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С.14-15.

² Зайцева Н.В. Договор по оказанию медицинских услуг: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2004.С. 7-8.

³ Ситдикова Л.Б. Правовое регулирование отношений в сфере оказания информационных и консультационных услуг в Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009. С.10-11.

гражданском законодательстве предлагаем данное понятие предусмотреть в законах РТ "Об индексации доходов населения с учетом роста цен на потребительские товары и услуги"; "О Государственных закупках товаров, работ и услуг»; "О торговле и бытовом обслуживании"; "Об оценке соответствия".

Литература:

1. Фархтдинов Я.Ф. Правовое регулирование транспортно-экспедиционного обслуживания граждан. Казань. 1977.
2. Шаблова Е.Г. Гражданско-правовое регулирование отношений возмездного оказания услуг: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург. 2003.
3. Никонорова Ю.В. Гражданско-правовое регулирование договора на туристическое обслуживание в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.
4. Пучков Е.А. Правовое регулирование договора возмездного оказания услуг: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
5. Санникова Л.В. Обязательства об оказании услуг в российском гражданском праве. М.: Волтере Клувер, 2007.
6. Санникова Л.В. Обязательства об оказании услуг в Российском гражданском праве: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2007.
7. Баринов Н.А. Услуги (социально-правовой аспект): монография. Саратов, 2001.
8. Степанов Д.И. Услуги как объект гражданских прав. М., 2005.
9. Кротов М.В. Обязательство по оказанию услуг в советском гражданском праве: дис. ... канд. юрид. наук. Ленинград, 1989.
10. Щуковская О.М. Правовое регулирование деятельности по оказанию правовых услуг: автореф, дис. ... канд. юрид. наук.- СПб., 2001.
11. Кванина В.В. Договор на оказание возмездных услуг: учебное пособие. - Челябинск, 2002.
12. Погудина Т.Э. Гражданско-правовая защита сторон договора оказания туристских услуг: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009.
13. Алексеев С.С. Об объекте права и правоотношения // Вопросы общей теории советского права. М.. 1960.
14. Индюков Н.П. Услуга как объект гражданского правоотношения / В кн.: Проблемы права социалистической государственности и его социального управления. Свердловск, 1978.
15. Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975.
16. Грушевая Е.П. Обязательство по предоставлению услуг в хозяйственных отношениях // Советское государство и право. 1982. №1.
17. Кочерга А.И. Сфера обслуживания населения. М., 1979.
18. Кудряшов А.В. Гражданско-правовые отношения в сфере образовательных услуг: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008.
19. Зайцева Н.В. Договор по оказанию медицинских услуг: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2004.

20. Ситдикова Л.Б. Правовое регулирование отношений в сфере оказания информационных и консультационных услуг в Российской Федерации: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2009.

Сангинов Д.Ш.

Фишурда

Мафҳуми хизматрасонӣ дар назарияи ҳукуки граждани

Дар мақолаи мазкур қонунгузорию гражданию Ҷумҳурии Тоҷикистон ва андешаҳои илмӣ оид ба мафҳуми хизматрасонӣ таҳлил шудааст. Дар асоси он, аз ҷониби муаллиф мафҳуми хизматрасонӣ ва тарзҳои бартараф кардани муҳолифат дар қонунгузорию граждани оид ба ин масъала пешниҳод карда мешавад.

Сангинов Д.Ш.

Аннотация

Понятие услуги в теории гражданского права

В данной статье анализируется гражданское законодательство Республики Таджикистан и научные мнения о понятии услуги. На основе проведенного анализа, предлагается авторское понятие услуги и способы устранения противоречий в гражданском законодательстве по данному вопросу.

Sanginov D.Sh.

The summary

The concept of service in the theory of civil law

This article analyzes civil legislation of the Republic of Tajikistan and scientific opinions on the concept of service. On the basis of the analysis, author's concept of service and ways of eliminating contradictions in civil legislation on this issue are proposed.

VI. ПОСТУПИВШИЕ РЕЦЕНЗИИ

Султонова Т. И.*

Реклама и потребитель. Рецензия на монографию Мавлоназарова О. А. «Право потребителей на надлежащую рекламу и его защита по законодательству Республики Таджикистан». – Душанбе: «ЭР-граф», 2016. – 176с.

С развитием предпринимательской деятельности и адаптацией национальной экономики к современным требованиям производства товаров, оказание услуг и выполнения работ, возникают новые гражданские права и субъективные обязанности. Поэтому монография Одилбека Абдулназаровича Мавлоназарова отражает новый вектор гражданско – правовой политики признания гражданских прав предпринимателя на рекламу и защиты прав потребителя на надлежащую рекламу. Все эти творческие усилия автора вполне соответствует программным документам Правительства Республики Таджикистан по определению приоритетных тем научного исследования и обеспечения информационной безопасности человека.

Эти и другие обоснования характеризуют актуальность темы исследования, что объективно отражено в вводной части монографии.

В главе первой монографии «Реклама как объект правового регулирования» (С. 8 - 50), автору удается на основе сравнительного анализа различных доктринальных подходов к сути рекламы, дать собственное ее определение. По его мнению «реклама – это разновидность массовой и потребляемой информации о рекламируемом объекте, которая предназначена для неопределенного круга лиц и призвана с соблюдением установленных требований продвигать торговлю» (С. 31). Очень интересное определение, которое не противоречит официальному определению рекламы, изложенной в Законе Республики Таджикистан «О рекламе». По ее смыслу, автор этим определением подразумевает коммерческую рекламу. Как известно по своему содержанию и предметной направленности реклама подразделяется на три вида: политическая, социальная и коммерческая реклама. Однако, в правовом регулировании обобщающее понятие рекламы, во многом условно, характеризующее только один из ее видов, что в конечном итоге полностью не отражает все тонкости этого сложного и динамично развивающегося объекта гражданских прав предпринимателя.

Во второй главе монографии Одилбек Абдулназарович раскрывает характерные качества и социальное предназначение права потребителей на надлежащую рекламу (С.51- 86). Как справедливо он отмечает

*Заведующий кафедрой предпринимательского права юридического факультета Российско – Таджикского (славянского) университета, доктор юридических наук, профессор.

возникновение этого гражданского права естественно с точки зрения динамического развития личных неимущественных прав человека. В нем автор определяет своё отношение к понятию «потребитель» (С. 54). И, его негативное отношение к универсализации этого понятия заслуживает одобрения. Действительно включение в указанное понятие юридических лиц приведет к утрате приоритетности защиты прав человека, не предпринимателя, как более слабого в доступности рынка, возможности конкурирования в нем и защиты своих прав, чем его влиятельный контрагент (продавец, услугодатель и подрядчик) на рынке. Заслуживает поддержки мнения автора о признании Гражданского кодекса Республики Таджикистан законодательным актом высшей силы, по которому все другие законы, обладающие частноправовыми нормами, должны занимать подчиненное положение (С. 76). К сожалению, в новом Законе Республики Таджикистан «О нормативных правовых актах» (2017г.), это научно обоснованное предложение автора не учтены в парламенте страны, что сохраняет противоречивость и дублирования в частноправовом регулировании.

Относительно предмета научного исследования во второй главе монографии, автор рассматривает права потребителя на надлежащую рекламу как субъективную возможность требовать от рекламоателя и других профессиональных участников рекламного рынка соблюдать предписания законов Республики Таджикистан к производству и распространению рекламы, а в случае необходимости использовать меры защиты или требовать применения негативных санкций к правонарушителям в сфере рекламной деятельности (С. 78). Как правило, при производстве и распространения рекламы юридическую ответственность несет сам рекламоатель, однако, это предписание закона не снимает требования к рекламопроизводителю и рекламораспространителю быть честным и ответственным к исполнению своих профессиональных обязанностей.

В главе третьей монографии «Защита прав потребителей рекламы: основные вопросы» (С. 87-156) автор убедительно доказывает, что права потребителя на надлежащую рекламу обеспечено эффективными правовыми средствами защиты. В этой, очень прикладной главе монографии автор сначала раскрывает понятие права потребителей рекламы на защиту и формы ее осуществления по законодательству Республики Таджикистан. Далее, он акцентирует своё внимание исключительно на гражданско – правовые средства защиты прав потребителей рекламы, что логически является важным теоретическим решением. В этой главе автором также анализированы правоприменительная практика Антимонопольной службы при Правительстве Республики Таджикистан, передовая практика судов России, по рассмотрению споров, связанных с защитой прав потребителей.

В заключении автором монографии предложены важные научные обобщения и меры по совершенствованию законодательства Республики Таджикистан.

Библиографический указатель монографии включает в себя основополагающие нормативно – правовые акты, научные издания и материалы правоприменительной практики, необходимые для раскрытия проблем прав потребителей на надлежащую рекламу и его защиты по законодательству Республики Таджикистан.

Завершая свою рецензию на монографию Мавлоназарова О. А. «Право потребителей на надлежащую рекламу и его защита по законодательству Республики Таджикистан». – Душанбе: «ЭР-граф», 2016. – 176с., скажу, что оно относится к современным достижениям гражданского права и будет полезен как для магистров, аспирантов и докторантов, занимающиеся исследованием проблем права и экономики, так и для широкого круга читателей, прежде всего студентов и практикующих юристов, интересующихся актуальными вопросами рекламного рынка и его правового регулирования.

VII. ПРАВИЛА ДЛЯ АВТОРОВ

Порядок рецензирования статей, предоставляемых в научно-информационный журнал «Правовая жизнь»

1. В журнале «Правовая жизнь» печатаются статьи, являющиеся результатом научных исследований по юридическим наукам.
2. Статьи принимаются к печати по рекомендации одного из членов редколлегии в соответствии с настоящими правилами.
3. Объем статьи не должен превышать одного п. л. (до 16 страниц) компьютерного текста, включая в этом объеме рисунки, таблицы, графики, текст аннотации и ключевые слова. Объем аннотации — не более 0,5 страницы. Три рисунка считаются за одну страницу.
4. К статье прилагаются направление от организаций (для внешних авторов), рецензия соответствующего отдела, аннотации и ключевые слова (на таджикском, русском и английском языках) в двух экземплярах, с указанием названия статьи, инициалов и фамилии автора (авторов).
5. Статьи принимаются по одному экземпляру в текстовом и электронном вариантах. Статья должна быть напечатана на компьютере с одной стороны листа через 1,5 (полуторный) интервал. Слева от текста следует оставлять поля (4 см.). Страницы должны быть пронумерованы.
6. В конце статьи после текста и аннотации дается список использованной литературы, слева указываются название учреждения, представляющего статью, сведения об авторе (авторах), а также телефон и подпись.
7. При оформлении списка использованной литературы следует указать:
 - а) для книг – фамилию и инициалы автора (авторов), полное название, место издания, издательство, год издания, номер тома, страницу;
 - б) для журнальных статей и сборников – фамилию и инициалы автора (авторов), название статьи, название журнала или сборника, год издания, номер и страницу (для сборника). При повторной ссылке на литературу допустимы общепринятые сокращения.
8. К имеющимся в тексте таблицам необходимо отпечатать дубликаты и приложить к статье с указанием страницы, к которой таблица относится.
9. В случае возвращения статьи автору (авторам) для существенных исправлений или для ее окончательного редактирования автор должен внести все необходимые исправления в окончательный вариант рукописи и вернуть в редакцию исправленный текст, а также его идентичный электронный вариант вместе с первоначальным вариантом рукописи.
10. Редакция оставляет за собой право производить сокращения и редакционные изменения рукописей.
11. Плата за опубликование рукописей аспирантов не взимается.
12. Статьи, не соответствующие настоящим правилам, не принимаются.

13. Статьи, поступающие в редакцию, проходят предварительную экспертизу (проводится членами редколлегии – специалистами по соответствующей отрасли науки) и принимаются в установленном порядке. Требования к оформлению оригинала статей приводятся в «Правилах для авторов», публикуемых в каждом номере журнала. Если рукопись принята, то редакция сообщает автору замечания по содержанию и оформлению статьи, которые необходимо устранить до передачи текста на рецензирование. Затем статьи рецензируются в обязательном порядке членами редколлегии журнала или экспертами соответствующей специальности (кандидатами и докторами наук).

14. Рецензия должна содержать обоснованное перечисление качеств статьи, в том числе научную новизну проблемы, ее актуальность, фактологическую и историческую ценность, точность цитирования, стиль изложения, использование современных источников, а также мотивированное перечисление ее недостатков. В заключение дается общая оценка статьи и рекомендации для редколлегии – опубликовать статью, опубликовать ее после доработки, направить на дополнительную рецензию специалисту по определенной тематике, отклонить. Объем рецензии – не менее одной страницы текста.

15. Статья, принятая к публикации, но нуждающаяся в доработке, направляется авторам с замечаниями рецензента и редактора. Авторы должны внести все необходимые исправления в окончательный вариант рукописи и вернуть в редакцию исправленный текст, а также его идентичный электронный вариант вместе с первоначальным вариантом рукописи. После доработки статья повторно рецензируется, и редколлегия принимает решение о ее публикации.

16. Статья считается принятой к публикации при наличии положительной рецензии и в случае ее поддержки членами редколлегии. Порядок и очередность публикации статьи определяется в зависимости от даты поступления ее окончательного варианта. Рецензирование рукописи осуществляется конфиденциально. Разглашение конфиденциальных деталей рецензирования рукописи нарушает права автора. Рецензентам не разрешается снимать копии статей для своих нужд. Рецензенты, а также члены редколлегии не имеют права использовать в собственных интересах информацию, содержащуюся в рукописи, до ее опубликования.

17. Авторы передают редакции исключительное право на использование произведения следующими способами: воспроизведение статьи; распространение экземпляров статьи любыми способами.