

Вопросы экономики и права

№ 1
2010

Научно-информационный журнал

В НОМЕРЕ:

Беляев М.А. Понятие и структура юридической интерпретации	5
Самсонов С.А. Ключевые аспекты формирования институционально-правового терминологического аппарата в рамках региональной системы инвестирования	10
Антонов М.В. К вопросу о содержании понятия “правовое государство”	14
Дмитриев С.Д. К вопросу о методологических подходах в определении принципа законности	19
Корнилин А.А. Особенности метода публично-правового регулирования	23
Болгова В.В. Публичный интерес в параметрических характеристиках	28
Максуров А.А. Поручитель в ответе за все	32
Милова И.Е. Основы тактики адвокатского параллельного расследования	34
Annotations to the Articles	40

ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРА ЮРИДИЧЕСКОЙ ИНТЕРПРЕТАЦИИ

© 2010 М.А. Беляев

Воронежский государственный университет

Рассматривается феномен юридической интерпретации. Изучаются субъекты интерпретативной деятельности, ее основные стратегии и функции. В итоге дается новое комплексное определение юридической интерпретации как процесса творческого самообновления правовой действительности.

В следующем номере журнала будет представлено окончание статьи.

Феномен интерпретации - интереснейший объект исследования, многомерный, политематический, требующий синтеза различных подходов (философского, социологического, психолингвистического и др.). Вполне безошибочно можно назвать интерпретацию центральной тематикой современных гуманитарных наук, достигших в своем развитии стадии, на которой осуществляются анализ накопленного опыта, систематизация методов познания, рефлексия над когнитивными стратегиями. С уверенностью можно утверждать, что время самоосмысления пришло и для юриспруденции, где интерпретация всегда играла (и будет играть) структурообразующую роль. Задача данной работы состоит в выявлении функции интерпретативной деятельности, имеющей своим материалом правовые тексты, по отношению к системе юриспруденции в целом. Выполнение указанной задачи предполагает получение ряда сопряженных с ней исследовательских результатов: формулировки понятия юридической интерпретации, описание ее структурного и процессуального компонентов.

Известно, что возникновение интерпретации как реальной повседневной практики сопровождало профессионализацию юридической деятельности как таковой. В Древнем Риме толкование и практическое использование норм права еще не были разделены (одно и то же лицо консультировало граждан, осуществляло преподавание юридических знаний и выступало в суде в качестве представителя). С течением времени правовая действительность значительно усложнилась: не только дифференцировались ее субъекты, но и процессы интерпретации стали массовыми, типичными, приобрели статус самостоятельного объекта теоретизирования. В данной связи, во-первых, возникает относительно самостоятельная часть правовой науки - юридическая герменевтика, во-вторых, начинают создаваться правила, каноны, методы истолкования юридических

текстов, использование которых в дальнейшей практике носит инструментальный характер (снижается потребность всякий раз заново осмысливать эти правила). Современное учение о правовой интерпретации является довольно объемным разделом теории права.

Нельзя не заметить определенный дуализм правовой действительности: с одной стороны, существование реальных объектов (например, законов, органов власти, их документированных решений, материальных и духовных благ, подпадающих под действие этих решений¹) совершенно неоспоримо, но, с другой стороны, природа правовой нормы не позволяет считать ее объективной в том смысле, как это принято говорить о природных явлениях. Поскольку само право относится к культуротворческой деятельности человечества (являясь одним из продуктов такой деятельности), очевидна не только искусственность правовой нормы, но и ее органическая связь с миром интерсубъективного, с миром смыслов. Поясним данный тезис подробнее.

В научной литературе имела место полемика по поводу природы правовых норм как суждений: основной спор велся по поводу того, допустимо ли считать норму суждением, отражающим действительность². Ясно, что признание нормы права суждением (в обычном формально-логическом смысле этого слова, т.е. как дескрипции) влечет использование в юридической практике привычного понятия истины (истина с точки зрения теории корреспонденции). Другими словами, всякую норму права можно было бы проверить на подлинность (сама наука о праве в таком слу-

¹ Объектами права (т.е. правового регулирования) считаются в науке только явления последней группы из указанных (*Магзинер Я.М.* Объект права // *Правоведение.* 2000. № 6. С. 202-213).

² См., например: *Алексеев С.С.* Объективное в праве // *Правоведение.* 1971. № 1. С. 112-118; *Полянская Г.Н., Сатир Р.Д.* Еще раз о соотношении объективного и субъективного в праве // *Правоведение.* 1972. № 4. С. 94-105.

чае во многом могла бы быть сведена до уровня тех вычислений истинности, о которых так мечтал Лейбниц). Если же норму рассматривать исключительно в качестве прескриптивного (предписывающего, но ничего не описывающего) высказывания, это будет означать не только абсолютный произвол в законотворческой (да и правоприменительной) деятельности, но и полную бесполезность научного знания о праве (какое значение имели бы выводы такой науки о “закономерностях” в правовой действительности, если единственной закономерностью была бы ничем не детерминированная воля субъекта или господствующего класса или какого-либо другого актора?).

В связи с такой радикальностью потенциально возможных выводов завершилась данная дискуссия поистине Соломоновым решением: было признано, что нормы права являются суждениями, отражающими действительность в специфической форме, опосредованной многими культурно-историческими и экономическими факторами. Говоря иначе, за нормой признали статус дескрипции, однако описываемая этой нормой ситуация перестала называться объективной (не зависящей от сознания и первичной по отношению к нему). Норма не может фиксировать вещь (сущее), поскольку свидетельствует о должном. Сначала в неявной форме, а затем и в виде протонаучных утверждений обозначалась мысль о том, что правовая норма действительно отражает некую intersubъективную реальность, поскольку описывает то или иное отношение общества (в лице публичной власти или какого-то иного коллективного субъекта) к определенному образу поведения индивида. Как писал, например, А.М. Васильев, “в нормативном моменте права, отражающем своеобразным образом общественную действительность, несомненно, зафиксированы определенные знания о ней, но, во-первых, в праве отражены уже готовые знания и представлены они на момент издания нормативного акта; во-вторых, эти знания преломлены в праве практически, использованы в целях эффективного правового регулирования; в-третьих, они фиксируются правом преимущественно в форме установленных государством общеобязательных правил (норм, велений); наконец, в-четвертых, будучи включены в право, эти знания не выполняют в дальнейшем познавательной функции”³.

³ Васильев А.М. Правовые категории. Методологические аспекты разработки системы категорий теории права. М., 1976. С. 52.

Так что при всех многочисленных идеологических коннотациях спор, как нам кажется, имел реальное основание. Впрочем, общее суждение о том, что конкретно входит в опосредующую структуру, участвующую в отражении реальности в нормах права, так и не было выработано (ведь помимо социально значимых характеристик тех или иных действий право может отражать действующее соотношение сил в политике (это особенно проявляется в текстах конституций), а то и простой произвол законодателя, не опирающегося при вынесении властного решения ни на какие “объективные” факторы).

Вместе с тем необходимо отметить, что, во-первых, одно и то же отношение к поведению индивида возможно описать различными средствами и даже среди норм допустимы разные варианты (можно, например, просто не запрещать деятельность по систематическому получению прибыли, а можно ее прямо разрешить в законе - социальный эффект будет примерно одинаков), во-вторых, эксплицировать какую-либо позицию социального большинства из одной-единственной нормы практически невозможно, в-третьих, сама норма права никогда не существует без “окружения” (правовых средств, опосредующих ее применение, например норм процессуального права). Следовательно, в отражении нормами права той или иной ценностно-ориентированной позиции социума (равно как и иных факторов, в том числе тех, которые не рассматриваются интерпретатором) выполняется не только принцип опосредованности, но и принцип системности.

Если формообразование правовой нормы следует логике перехода от смысла к тексту, то интерпретативные стратегии субъекта направлены в противоположную сторону - от текста к смыслу. Поэтому в ходе юридической интерпретации должны выполняться те же самые принципы, что и в ходе правотворчества (разница здесь только в направленности стратегий субъекта, в нацеленности его на определенный результат).

В интерпретативных практиках принцип системности (по сути своей являющийся познавательным, методологическим) реализуется с учетом следующих закономерностей.

Во-первых, интерпретация юридического текста всегда осуществляется в соединении с обращением к тому или иному контексту (могущему не носить юридического характера), различные виды которого обуславливают разницу в приемах постижения смысла.

Во-вторых, юридическая интерпретация дифференцируется в зависимости от основной функции, осуществляемой субъектом в нормативном поле.

В-третьих, структура интерпретативного акта характеризуется тенденцией к усложнению, коррелирующей с усложнением интерпретируемого материала и увеличением числа степеней свободы субъекта, осуществляющего поиск смысла среди феноменов правовой действительности.

Исследование контекста нормы - задача довольно сложная, поскольку требует учитывать несколько гетерогенных факторов, среди которых:

- темпоральный (временной) фактор (данная норма может быть устаревшей, недействующей, не способной более регулировать высокоразвитые социальные отношения);

- локальный фактор (рассматриваемая норма может не действовать на данной территории или ее действие может быть отменено на ином уровне, к примеру, посредством международного договора, устанавливающего экстерриториальность того или иного закона);

- персональный фактор (необходимо выяснить, распространяется ли данная норма на конкретного субъекта юридического спора, ведь далеко не все правила являются тотально всеобщими, некоторые связаны только с лицом, обладающим специфическим статусом, - так, например, ответственность за получение взятки может нести только должностное лицо);

- система законодательства (в общей совокупности нормативных актов могут содержаться взаимоисключающие нормы, кроме того, порой некоторые законы теснейшим образом связаны между собой, и эту взаимосвязь нужно всякий раз учитывать).

Всякая интерпретация может быть проанализирована с точки зрения того, что интерпретируется и какими способами это интерпретируется. Можно обозначить такие направления дальнейшего исследования юридической интерпретации: структура интерпретативного акта, интерпретативные стратегии и их виды, проблема истины в юридической интерпретации, связь интерпретации с методологией познания права, роль интерпретации в правовой действительности и в юридической науке. Ниже мы попытаемся рассмотреть некоторые из обозначенных вопросов более подробно.

По мнению Е.Н. Ищенко, “интерпретация предусматривает построение из доступных че-

ловеческому опыту фрагментов “реальности” целостного образа, конституирование своего рода “возможного мира”⁴. Следовательно, главной интенцией интерпретатора является активная работа со смыслами, в пределе - конструирование новых артефактов культуры, опосредующих бытие человека в мире.

Для юридической интерпретации определяющей является именно работа со смыслами, зафиксированными в тех или иных текстах. Надо сказать, что понятие смысла само по себе довольно многозначно⁵ (именно поэтому предыдущая фраза практически ничего не определяет в действительности, если неизвестно, что такое смысл). Не затрагивая многочисленных дискуссий о феномене смысла, введем следующее определение: смыслом в юридической интерпретации допустимо называть минимально возможную (далее не делимую, единичную) характеристику относимости репрезентированного правосознанием фрагмента правовой действительности к личным (в том числе и материальным) ценностям субъекта. Следовательно:

- смысл являет собой органическое единство объективного и субъективного;

- смыслом может обладать отдельная юридическая норма, совокупность норм, тот или иной закон в целом, обычай нормативного характера, договор, вся правовая система, религиозно-правовые воззрения и т.д.;

- смыслом - опять-таки с точки зрения юридической интерпретации - не может обладать то, что не может затрагивать сферу социального бытия человека в ее юридическом ракурсе (поэтому по мере усложнения правовой действительности смыслом наделяется все большее число феноменов);

- социальное бытие человека протекает в пространстве множества смыслов, в том числе и юридических;

- полиинтерпретируемость юридических текстов создает множественность смыслов для одной и той же юридически значимой ситуации пре-

⁴ Ищенко Е.Н. Современная эпистемология в контексте гуманитарного познания : дис. ... д-ра филос. наук. Воронеж, 2005. С. 226.

⁵ По словам А.С. Кравца, учеными под смыслом понимается “...и результат осмысления человеком какого-либо явления, и любая значимость для человека внешнего явления или события личной жизни, и мотив, и цель, ценность, жизненные ориентиры личности и т.д.” (Кравец А.С. Понимание смысла социальной деятельности. Воронеж, 2008. С. 190).

бывания субъекта в нормативном поле; субъект в этом случае стремится устранить указанную неопределенность (данная задача наполняется для него экзистенциальным значением, поскольку предопределяет его дальнейшую стратегию поведения в нормативном поле).

Следует заметить, что текстуальное оформление права изначально ориентировано на доходчивость, ясность выражения содержания, поэтому нельзя говорить о том, что юридическая интерпретация преследует цель прояснения действительного значения исследуемого текста: невозможность данного суждения вытекает из того очевидного факта, что юридический текст вовсе не имеет одного (истинного, правильного) значения. Само вовлечение данного текста в орбиту внимания интерпретатора уже свидетельствует о согласии субъекта с тем, что текст содержит в себе определенный спектр значений, среди которых существует то единственное, по поводу которого *имеет смысл* осуществлять интерпретативную (и более широко: коммуникативную) деятельность. Несмотря на то что некоторые исследователи выделяли в толковании такой предварительный момент, как критику текста⁶ (проверку его на действительность, выяснение того, является ли закон действующим или устарел), мы считаем ее только прологом к самой интерпретации. Функция критического отношения субъекта к объекту интерпретации состоит не в определении атрибутов самого объекта, а в его идентификации, некоем операциональном ограничении.

Не выясняется в ходе юридической интерпретации также вопрос о том, что в действительности хотел сказать автор данного текста (причины понятны: автор сам по себе обезличен, интенция автора на регулирование определенных общественных отношений ясна и без особых интеллектуальных усилий, а все прочие сведения почерпнуть здесь просто не представляется возможным).

Действительная задача интерпретатора состоит не просто в абстрактном сопоставлении обобщенной юридической модели и конкретной жизненной ситуации. Дело заключается в том, что в ходе толкования права как нигде более ярко проявляется имманентный праву диалогизм, нацеленность субъекта правовой действительности на установление коммуникативного контакта,

⁶ Lang J.J. Beiträge zur Hermeneutik des römischen Rechts. Stuttgart, 1857. S. VI.

на создание общего смыслового пространства с точно таким же субъектом (имеется в виду субъект, функция которого столь же ясна и понятна, как и функция интерпретатора). Как считает, например, Н.Л. Виноградова, диалогичность присуща любому социальному взаимодействию, а природа диалога “заключена в изначальной обращенности сознания к другому сознанию, ему имманентно присущ принцип понимания, децентрализм, поиск возможного компромисса, позволяющий реализовать социальное взаимодействие... Сутью диалога является создание общего, нового посредством объединения противоположностей”⁷. В правовой действительности диалог проявляется весьма зримо, особенно в ситуации взаимодействия носителей разных интересов. Для удовлетворения последних необходимо, чтобы субъекты построили общий смысл, общий контекст, оправдывающий с ценностной точки зрения данное взаимодействие. Норма права здесь выступает как техническое средство, способствующее более экономичному и оперативному построению коммуникативного пространства.

Таким образом, мы вправе только тогда констатировать завершение интерпретативного акта, когда между двумя и более субъектами - участниками нормативного поля устанавливается ситуация взаимопонимания в отношении вопросов фактического и юридического характеров, когда они одинаково с аксиологической точки зрения относятся к смыслу конкретной ситуации. Именно достижение взаимопонимания путем создания общего коммуникативного пространства есть конечная цель субъекта-интерпретатора, которой подчинены и стратегии, и методы толкования (она отражается и в структуре интерпретативного акта).

Данный тезис можно обосновать и более строго. Очевидно, что юридический текст (здесь мы имеем в виду даже не отдельный текст, а целую систему текстов) является функционально и ценностно недостаточным (дефицитным) по отношению к ожиданиям и потребностям действующего в нормативном поле субъекта. Это понятно: ни одна правовая норма не может описать все особенности своего применения, она лишь типизирует наиболее важные с точки зрения ее создателя факторы. Кроме того, сам юри-

⁷ Виноградова Н.Л. Диалогическая сущность социального взаимодействия : автореф. дис. ... д-ра филос. наук. Волгоград, 2007. С. 10, 16.

дический текст является только поводом для действий, но не перераспределяет блага автоматически. Значит, толкуемый текст должен быть дополнен интерпретатором. С другой стороны, реальная жизненная ситуация гораздо избыточнее с функциональной и семантической точки зрения, поскольку в число возможных вариантов решения любого значимого для субъекта вопроса могут входить варианты, с которыми он не может по каким-либо причинам согласиться (например, адвокат всегда предполагает, что его подзащитный может быть осужден, однако его действия направлены на достижение прямо противоположного результата). То есть любая реальная ситуация, прежде чем стать “отекстуализированной”, должна быть ограничена, и происходит это ограничение всегда в чьих-либо интересах: либо речь идет об интересах конкретного интерпретатора, либо налицо консенсус интересов, некий нейтральный вариант решения дела. Важно здесь отметить то, что сам принцип правовых отношений таков, что в них всегда участвуют две стороны, поэтому интерпретатор нацелен на убеждение в правильности (истинности) своей позиции. Данный процесс может проходить как конфликт интерпретаций, но в общем случае конфликтность вовсе не обязательна, обязательно

лишь убеждение другого субъекта, создание общего смысла, общего и взаимополезного коммуникативного пространства.

Таким образом, результат юридической интерпретации, если его выразить в форме суждения, представляет собой опосредованное отношение к правовой действительности и не может быть охарактеризован с точки зрения классической теории истины, если под ней понимать трактовку истины как соответствия объективной реальности. Напротив, если данную формулировку обобщить, включив в нее понятие правовой действительности, то (как мы далее увидим) интерпретация ни в коем случае не выходит за рамки данной действительности, а потому ее результат может быть признан истинным. Очевидно, это зависит от успешности создания субъектом той или иной коммуникативной ситуации. Здесь, правда, возникает иная проблема: ни один результат интерпретации не может быть признан в этой системе ложным, поскольку сохраняется его соответствие правовой действительности, в силу чего более целесообразным представляется признать истину в юридическом познании характеристикой, демонстрирующей сложную связь знания о праве с правовой действительностью, опосредованную многоуровневыми социальными интеракциями.

Поступила в редакцию 05.12.2009 г.

КЛЮЧЕВЫЕ АСПЕКТЫ ФОРМИРОВАНИЯ ИНСТИТУЦИОНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ТЕРМИНОЛОГИЧЕСКОГО АППАРАТА В РАМКАХ РЕГИОНАЛЬНОЙ СИСТЕМЫ ИНВЕСТИРОВАНИЯ

© 2010 С.А. Самсонов

Самарский государственный экономический университет

Рассматриваются коллизии, принципы формирования отечественной региональной системы регулирования институционально-правового терминологического механизма в сфере гносеологии экономической и юридической сущности инвестиций.

Несовершенство современной институционально-правовой отечественной системы инвестиционного менеджмента определяет несбалансированность механизмов регулирования рынка инвестиций, неэффективность реализации принципов социально-экономической политики органов управления как на региональном, так и на федеральном уровнях. Несбалансированность отечественной законодательной базы в сфере регулирования инвестиционной деятельности определяет алгоритмическое противоречие функционирования механизмов взаимодействия правовых институтов формирования инвестиционного климата в рамках региона, способствует деформации системы приоритетов региональной политики социально-экономического и инвестиционного уровней управления, формированию инвестиционного климата депрессивной направленности, развитию кризисных явлений социально-экономического генеза как в рамках региона, так и в рамках Федерации.

Важнейшей проблемой определения принципов эффективного функционирования отечественной региональной институционально-правовой системы инвестиционного менеджмента в условиях экономического кризиса является идентификация ключевых аспектов формирования единого институционально-правового терминологического аппарата в сфере определения экономической сущности инвестиций.

В целях идентификации ключевых направлений формирования эффективного институционально-правового терминологического механизма в сфере гносеологии экономической сущности инвестиций целесообразно определить недостатки отечественной системы регулирования относительно данного институционального механизма.

Отсутствие единого терминологического и методологического аппарата в сфере определения экономической и юридической сущности инвестиций в области современной отечественной

юридической системы является основополагающим фактором институционально-правового генеза, способствующим разбалансированности правовой системы регулирования инвестиционной деятельности как на региональном, так и на федеральном уровнях. Отсутствие единого определения юридической и экономической сущности основополагающих терминов регулирования инвестиционной деятельности определяет неэффективность (в некоторых ситуациях даже невозможность) сбалансированности функционирования институционально-правовых элементов современной отечественной системы инвестиционного права в современных условиях. Негативное свойство юридической системы регулирования инвестиционного права определяет неоднозначность трактовки понятия инвестиций в рамках федеральных законов “Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений” от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ, “Об иностранных инвестициях в Российской Федерации” от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ. Согласно ст. 1 федерального закона “Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений”¹ инвестиции рассматриваются как синоним инвестируемых экономических ресурсов. Определение экономической сущности инвестиций согласно данному методологическому подходу базируется на принципах концепции понимания инвестиций исключительно с позиций экономической категории. Совершенно иной подход в сфере понимания экономической сущности инвестиций представлен в ст. 1 федерального закона “Об иностранных инвестициях в Российской Федера-

¹ Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений : федер. закон от 25 февр. 1999 г. № 39-ФЗ // Комментарии к Закону об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений / С.С. Щербинин. М., 2003. С. 5.

ции”². Методологический подход обеспечивает понимание инвестиций как синонима понятия инвестиционного процесса. Таким образом, наблюдается противоречие методологических подходов при определении экономической сущности инвестиций в рамках анализируемых федеральных законов. Несовершенство институционально-правового терминологического аппарата в сфере гносеологии экономической и юридической сущности основополагающих понятий регулирования инвестиционной деятельности определяет неэффективность методологического подхода в сфере понимания экономической сущности понятия инвестиционного процесса в рамках федерального закона “Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений”. Согласно ст. 1 данного закона инвестиционная деятельность рассматривается как “вложение инвестиций и осуществление практических действий в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта”³. Данное понятие базируется на принципах методологического подхода к пониманию инвестиций как синонима понятия “процесс”. Но в соответствии с принципами формирования и использования объемов инвестиций инвестиционный процесс следует понимать как более узкую экономическую категорию по сравнению с понятием “инвестиционная деятельность”. Согласно данному подходу инвестиционная деятельность представляет собой систему мероприятий, направленных на повышение эффективности инвестиционного процесса. Однако принципы анализируемого подхода противоречат пониманию экономической сущности понятия “инвестиционный процесс”, представленного в рамках рассматриваемого Федерального закона. Данное утверждение определяется отсутствием перечня “практических действий в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта”⁴, категориальных признаков и принципов, характеризующих понятие инвестиционной деятельности в рамках данного Федерального закона. Следовательно, семантическая неоднозначность понятий регулирования инвестиционной деятельности способствует формированию неопределенности ме-

² Об иностранных инвестициях в Российской Федерации : федер. закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 1999. № 28. Ст. 3493.

³ Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации... С. 5.

⁴ Там же.

тодологических принципов в сфере понимания юридической и экономической сущности инвестиций, невозможности определения характерных категориальных признаков анализируемых экономических понятий. Возникает парадоксальная ситуация: в условиях отсутствия единого понятийного экономического аппарата регулирования инвестиционной деятельности в рамках данного Федерального закона рассматриваются юридические инструменты в сфере реализации инвестиций. Неопределенность в понимании экономической сущности инвестиций находит свое отражение в рамках Бюджетного кодекса РФ⁵. Согласно ст. 6 этого кодекса бюджетные инвестиции рассматриваются как “бюджетные средства, направляемые на создание или увеличение за счет средств бюджета стоимости государственного (муниципального) имущества”. Однако в ст. 69 Бюджетного кодекса РФ рассматриваются ситуации вложения бюджетных средств как федерального, так и регионального уровней в негосударственные экономические субъекты. Данные вложения согласно обозначенному юридическому инструменту в области регулирования бюджетного права также следует рассматривать как бюджетные инвестиции. Однако понятие бюджетных инвестиций противоречит методологическому подходу в сфере определения понятия инвестиций, приведенного в рамках федерального закона “Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений”. На наш взгляд, понятие бюджетных инвестиций, рассматриваемое в рамках Бюджетного кодекса РФ, не отражает категориальных признаков инвестиций, определяющих характер и направление целей инвестирования, не дает широкого представления в области определения экономической сущности инвестиций. Данное понятие порождает неопределенность в сфере понимания экономической и юридической сущности инвестиций, источниками которых являются средства как регионального, так и федерального бюджета, направляемые на активизацию инвестиционной деятельности в рамках отечественной экономической системы. Таким образом, неоднозначность в сфере определения понятия бюджетных инвестиций как в рамках Бюджетного кодекса РФ, так и в рамках институтов других от-

⁵ Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. №145-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

раслей отечественного права определяет несовершенство юридических механизмов отечественной системы инвестиционного права. Несвершенство отечественной юридической системы регулирования инвестиционной деятельности определяет невозможность формирования комплексного рынка инвестиций в рамках Федерации в современных условиях.

В настоящее время нецелесообразно утверждать о наличии отечественной системы инвестиционного права. Современный уровень развития отечественной законодательной системы в сфере регулирования инвестиционной деятельности определяет стадию зарождения национальной системы инвестиционного права в рамках Федерации. Состояние развитой отечественной системы инвестиционного права может быть определено исключительно в случае формирования единого комплексного методологического и терминологического аппарата в сфере понимания экономической и юридической сущности инвестиций независимо от их видов и источников привлечения. На наш взгляд, в рамках Федерального закона, регулирующего инвестиционную деятельность как на региональном, так и на федеральном уровнях, целесообразно сформировать единый терминологический аппарат, определяющий сущность инвестиций с позиций их классификации. В настоящее время в условиях развития отечественного фондового рынка в рамках Федерального закона об инвестиционной деятельности следует определить экономическую сущность понятий прямых и портфельных инвестиций. В рамках отечественной юридической системы регулирования инвестиционной деятельности целесообразно определить единый терминологический и методологический аппарат идентификации форм и видов реализации инструментов иностранных инвесторов в сфере определения контроля в коммерческих организациях экономических субъектов стратегических отраслей народного хозяйства Федерации. Принципы формирования данного терминологического и методологического аппарата необходимо определить в рамках институционально-правовых инструментов, регулируемых федеральным законом "О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства" от 29 апреля 2008 г.

№ 57-ФЗ⁶. В ст. 7, п. 4 данного правового документа содержится следующее положение: "В целях установления факта наличия у иностранного инвестора (группы лиц) контроля над коммерческой организацией, имеющей стратегическое значение, а также в целях установления факта наличия между иностранными инвесторами и контролируруемыми ими лицами соглашения и (или) иных согласованных действий, направленных на установление такого контроля, федеральный орган исполнительной власти в области обеспечения безопасности вправе проводить оперативно-розыскные мероприятия в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации об оперативно-розыскной деятельности". На наш взгляд, в рамках данного положения целесообразно определить конкретный перечень согласованных действий иностранного инвестора в целях обеспечения национальной безопасности Российской Федерации. В условиях отечественной системы формирования и регулирования единого рынка инвестиций целесообразно определить единый методологический и терминологический аппарат в сфере определения юридической сущности инвестиций. Согласно общей теории права инвестиции рассматриваются исключительно с позиций прав собственности инвестируемых экономических ресурсов. Юридическая сущность инвестиционного процесса заключается в перемещении титула собственности инвестируемых и вновь производимых экономических ресурсов в ходе реализации инвестиций. Неэффективность методологического аппарата в сфере определения юридической сущности инвестиций формируется в условиях неопределенности терминологического аппарата в сфере понимания юридической сущности видов собственности, представленного в ст. 212, п. 1. Гражданского кодекса РФ: "В Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности"⁷. На наш взгляд, принципы методологического подхода, реализуемые в данной статье ГК РФ, не дают конкретного представления относительно определения форм и видов соб-

⁶ О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства : федер. закон от 29 апр. 2008 г. № 57-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 2008. № 18. Ст. 1940.

⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ // Собр. законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

ственности, признаваемых на территории Российской Федерации. В рамках данной статьи не определены такие виды собственности, как инвестиционная, индивидуальная и др. Эти виды собственности требуют четкого терминологического определения в сфере отечественной законодательной системы. Определение юридической сущности этих понятий способствовало бы формированию институционально-правовых элементов взаимодействия уровня “lex speciales” (федеральные законы, нормативно-правовые акты (НПА), направленные на регулирование инвестиционной деятельности) и “lex generales” (Граж-

данский кодекс РФ и другие правовые инструменты) отечественного инвестиционного права.

В результате проведенного исследования можно сделать следующий вывод: идентификация принципов эффективного функционирования отечественной региональной системы регулирования институционально-правового механизма в сфере гносеологии экономической сущности инвестиций определяет сбалансированное функционирование национальной системы инвестиционного права, оптимальные принципы стратегии в области финансовой политики на всех уровнях управления хозяйственного комплекса страны.

Поступила в редакцию 03.12.2009 г.

К ВОПРОСУ О СОДЕРЖАНИИ ПОНЯТИЯ “ПРАВОВОЕ ГОСУДАРСТВО”

© 2010 М.В. Антонов

Санкт-Петербургский государственный университет

Рассматриваются различные подходы к определению понятия “правовое государство”, изучение которых может иметь существенное значение для формирования юридической практики.

Понятие правового государства возникло около 200 лет назад в Западной Европе. Впервые оно появилось в Германии в 1798 г. в работе малоизвестного немецкого юриста Иоганна Вильгельма Пладидуса “*Litteratur der Staatlehre. Ein Versuch*”, впоследствии было введено в широкий научный оборот Робертом фон Модем, который определял правовое государство как “организацию общежития людей таким образом, что каждый максимально поощряется и поддерживается в свободном и разумном употреблении и использовании своих сил”¹. Немалую роль в распространении доктрины правового государства сыграл Иммануил Кант, который хоть и не использовал данный термин в своих работах, но отстаивал близкое по значению понимание государства как множества лиц, объединенных справедливыми законами. В дальнейшем в Германии данное понятие употреблялось преимущественно в узком (если воспользоваться терминологией В.С. Нерсисянца, “легистском”) значении - доктрина подчинения власти формальному закону - вплоть до середины XX в.², когда печальный опыт фашизма привел Г. Радбруха и многих других немецких исследователей к переоценке классических правовых концепций с позиций юснатурализма, а понятие “правовое государство” нашло закрепление в ст. 28 Основного закона Германии. Во Франции понятие “правовое государство” долго не находило места в конституционно-правовой доктрине: введенное в оборот еще в начале XX в. Леоном Дюги, оно первоначально воспринималось как типично англосаксонский правовой институт. В дальнейшем аналогии между французской правовой доктриной и германским государственным правом, где концепция правового государства приобрела достаточно сильное влияние, позволили реабилитировать данный термин и использовать его во французском конституционализме. В английской правовой теории классическим считается определение право-

вого государства, данное Альбертом Венн Дайси в 1885 г.: “абсолютный авторитет и главенство действующего законодательства, противопоставленные произвольным распоряжениям властей и исключениями не только произвол со стороны правительства, но и саму возможность действовать в каких-то ситуациях по своему усмотрению”³. Схожее определение правовому государству дает Фридрих Хайек, находя таковое там, где “правительство ограничено в своих действиях заранее установленными гласными правилами, дающими возможность предвидеть с большой точностью, какие меры принуждения будут применять представители власти в той или иной ситуации”⁴. Следовательно, эти правила должны быть выражены в общих нормах публично, заблаговременно, применяться равно ко всем лицам, быть ясными и стабильными. Этот подход к понятию правового государства (как государства, власть в котором ограничена правом) в течение длительного времени доминировал в англосаксонской правовой доктрине⁵.

³ *Dacey A.V.* Introduction to the Study of the Law of the Constitution. Oxford, 1885. P. 120 (цит. по: Хайек Ф.А. Дорога к рабству. М., 1992. С. 31). Это определение отражает существенные аспекты, которые стали базовыми для последующего развития концепции *Rule of Law* в англосаксонской правовой доктрине: 1) наличие обязательных для всех правовых норм; 2) равная ответственность перед судом и законом; 3) наличие правовых гарантий неприкосновенности личности; 4) наличие общеправовых принципов, сдерживающих произвол властей, включая и законодательный произвол.

⁴ Хайек Ф.А. Указ. соч. С. 31.

⁵ См. также: Фуллер Л. Мораль права. М., 2007. Фуллер называет восемь критериев правового государства (*Rule of Law*): всеобщность, публичность опубликования, запрет обратного действия, ясность, постоянность (непротиворечивость), реалистичность, соответствие правоприменительной практике (гл. 2 “Мораль, делающая возможным право”). Очевидно, что далеко не все эти критерии имеют практическую значимость, поскольку законы нередко оказываются противоречивыми, неясными, непостоянными даже в государствах, обычно причисляемых к правовым. Кроме того, как подчеркнуто Хартом и Разом, применительно к этим критериям речь может идти лишь о функциональных свойствах действующего права, но никак не о некоей “внутренней морали права”, выражающейся в данных свойствах (*Hart H.L.A.* Essays in Jurisprudence and Philosophy. Oxford, 1983. P. 349ff; *Raz J.* The Rule of Law and its Virtue // *The Authority of Law*. N.Y., 1979. P. 225ff.). Развернутую критику названных фуллеровских критериев см. в работе: *Marmor A.* The Rule of Law and its Limits // *The Age of Pluralism*. Oxford, 2007.

¹ *Mohl R.* Nach den Grundsätzen des Rechtsstaat. Tübingen, 1844. S. 8.

² Характерна в этом отношении критика Ганса Кельзена, который считал понятие “правовое государство” плеоназмом, поскольку любое государство является правовым в силу того, что его деятельность строится и осуществляется именно через правовые нормы (*Kelsen H.* Reine Rechtslehre. Wien, 1961. S. 314).

В современной правовой теории нет единого образного подхода к определению понятия “правовое государство”. Можно выделить два основных направления, которые, соответственно, делают акцент либо на материальном, либо на процессуальном (процедурном) аспекте данного понятия. В рамках первого направления базовыми условиями для признания государства правовым называются стабильность, предсказуемость и иные качественные характеристики законов, подчиненность деятельности государственных органов праву, т.е., следуя расхожей метафоре Хайека, “власть законов, а не лиц”. В рамках второго (материального) подхода указывается на необходимость использования не только формальных, но и содержательных критериев. Здесь подчеркивается важность тех механизмов, которые обеспечивают справедливость функционирования системы⁶, соответствие содержания закрепленных в нормах правил тому содержанию, которое они получают в реальной правоприменительной практике. В этом аспекте важны не столько формальные свойства права, сколько соответствие права существующим социальной и политической структурам общества, от которого зависит эффективность правового регулирования и, в конечном итоге, роль права в жизни государства и общества.

Но в данном ракурсе остается без ответа вопрос о том, почему формальное наличие подобных механизмов в развивающихся странах еще не дает основания называть эти государства правовыми, даже если там функционируют конституционные суды и если формально такие государства строят свои системы права по европейскому образцу, иногда даже заимствуя законы бывших колониальных держав без изменения их содержания (либо с незначительным изменением). Очевидно, что формальный анализ существующей правовой системы государства не позволяет ответить на данный вопрос, а двух вышеперечисленных критериев оказывается явно недостаточно. Во-первых, такой анализ зиждется на оценочных критериях, которые при приложении к эмпирической действительности вызывают спо-

ры, неизбежные хотя бы по причине несовпадения мировоззренческих позиций исследователей. Во-вторых, ни одно общество не может полностью реализовать ценности, заложенные в идеале правового государства, окончательно преодолеть издержки бюрократии, коррупционные связи между экономическими, политическими группами и правотворчеством (правоприменением). Поэтому здесь можно говорить лишь о степени, в которой общество приближается к некоему идеалу; а между крайними проявлениями “чистых типов” правового и неправового государств - широкий диапазон “переходных” государств, которые нельзя однозначно отнести к той или иной категории.

Вышеприведенные варианты определения понятия “правовое государство” зиждутся преимущественно на идеологии классического либерализма, который, в свою очередь, опирается на рационалистическую иллюзию о человеческом существе как автономной, самодостаточной личности, разумно использующей свою свободу для получения выгод и преимуществ. Правовое государство в этом контексте понимается как средство защиты индивидуальной свободы за счет подчинения индивидов единым правовым нормам. Утверждается, что субъекты правового общения обладают знанием о праве, способны и должны соотносить свои действия с юридическими предписаниями. Из этого утверждения вытекает, что правовые предписания должны обладать общезначимостью, стабильностью, предсказуемостью, ясностью. Следовательно, правовое государство возможно только там, где право применяет ко всем лицам равные критерии; там, где правовые предписания известны субъектам правового регулирования заранее; там, где эти предписания издаются правомочными органами⁷. Но эти попытки дать определение понятия “правовое государство” основываются на унифицированной модели общества и государства, которая не учитывает, что формально одинаковые правовые структуры приводят к различным результатам в разных странах в зависимости от особенностей менталитета, культуры, правовых обычаев того или иного народа. Да и само

⁶ Показательной в этом отношении является позиция Дж. Финниса (*Finnis J. Natural Law and Natural Rights. Oxford, 1980. P. 272*), который считает, что термин “правовое государство” обозначает “такое состояние дел, при котором правовая система с легальной точки зрения является хорошо оформленной” (*legally in good shape*).

⁷ См. анализ данных формальных свойств права и их относительной ценности применительно к разным юридическим казусам в работе Фредерика Шауера: *Schauer F. Playing by the Rules: A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life. Oxford, 1991*.

право в разных правовых семьях понимается по-разному, и поэтому традиционное для континентальной правовой семьи понимание права как “писаного разума” (*ratio scripta*), исходящего от государства и воплощающего в законе волю народа, наполняет понятие “правовое государство” иным содержанием, чем англосаксонская правовая доктрина, где акцент делается на свободном нахождении права судьей применительно к конкретным случаям.

Одна из трудностей классического подхода к разбираемому понятию заключается в том, что (если брать в качестве теоретической основы этатистское правопонимание) государство, государственные чиновники должны подчиняться правовым нормам, которые они сами и создают. Следовательно, основное требование в рамках “узкого” подхода к правовому государству (государство и его должностные лица в своих действиях обязаны руководствоваться правом) в рамках этатистского позитивизма означает лишь то, что государственным чиновникам следует поменять позитивное право перед тем, как предпринять некое действие, выходящее за пределы дозволенного по действующему праву. То есть государство оказывается связанным лишь само собой - противоречие, на которое обратил внимание еще Гоббс. Если в рамках англосаксонской правовой модели, где право не сводится к писаному закону государства, это противоречие не столь заметно, то в континентальных правовых системах оно проступает отчетливее⁸.

Классическая правовая доктрина пыталась найти выход из этого противоречия путем расширения понятия правового государства за счет материальных критериев - обеспечения минимума прав и свобод, соответствия нормам и принципам международного права, иным “объективным” правовым ценностям. Такой подход применим в правовых системах, преимущественно построенных на идеях юснатурализма, где законотворчество предполагается декларированием базовых естественных прав, составляющих внеконституционные ограничения законодательной власти. Но эта позиция утратила свою актуаль-

⁸ В этой связи интересно отметить, что Дайси - один из основоположников концепции правового государства - утверждал, что правовое государство является институтом, возможным только в английской правовой системе, и что для Франции и других континентальных государств этот институт неприменим.

ность вместе с обрушением естественно-правовой доктрины под напором позитивизма в конце XIX в.: в современном научном дискурсе в качестве бесспорной данности воспринимается постмодернистский тезис о необходимой субъективности любой теории и любой нормы, что делает крайне призрачной возможность найти некий объективный критерий для оценки действующего права.

Нельзя упускать из виду и вопрос о границах и принципах правового регулирования. Далеко не все аспекты социальной жизни регулируются правом (правом государства), и в любом социуме существует множество норм религиозного, морального, корпоративного порядка. Вторжение норм и принципов права государства в эти порядки далеко не всегда бывает необходимым и эффективным. В те исторические периоды, когда государство было относительно слабо и регулировало только ограниченный (как правило, “силовой”) блок отношений, семья, брак и многие другие вопросы были отнесены к компетенции канонического права, корпоративных право порядков и иных регулятивных общественных механизмов. Современный подход к государству и праву как к “всеобъемлющим” регуляторам влечет перевод подобных вопросов из сферы канонического и иных право порядков в сферу государственно-правового регулирования, но такое положение дел в исторической перспективе является скорее исключением из правил, чем правилом. Далее, возникает проблема конфликтов между правовыми предписаниями государства и нормами религии, этики, традиции и обычаев либо практическая неразумность и даже невыполнимость некоторых правовых предписаний, что вынужденно ставит большинство граждан в категорию правонарушителей. Особенно актуальна эта проблема в тех странах, где позитивное право заимствуется из других, более развитых обществ (право также может формулироваться на языке, непонятном для значительной части населения, к примеру, законодательство франкоязычной Центральной и Западной Африки). Более того, нормы законодательных актов могут утратить свою социальную значимость, в связи с чем буквальное применение таких норм само по себе может быть расценено как противоправное (к примеру, знаменитый спор о правомерности исполнения правовых предписаний, требовавших стрелять в тех, кто пытался

перебраться через Берлинскую стену⁹). Не говоря уже о том, что право государства как формальный механизм регулирования социальных отношений с помощью заранее сформулированных и законодательно оформленных предписаний не в состоянии предвидеть все возможные социальные отношения и ситуации, принимать во внимание будущее развитие этих отношений. В этих аспектах требование о безукоснительном соблюдении законов не может приниматься буквально и толковаться в качестве абсолютного принципа¹⁰.

Важно проводить границу между разными ролями, которые могут быть предназначены понятию “правовое государство”: оно может выступать либо как научное понятие, необходимое для анализа отдельных правовых систем и институтов, либо как идеологическое понятие, призванное легитимировать определенный политический строй. Неслучайно, развивая свою теорию в этом направлении, Харт считал возможным заменить понятие “правовое государство” понятием “легальность”. И только в этом, втором, аспекте обоснованно включение в него таких ценностей, как демократия, рыночная экономика, права человека и т.п. Поэтому в научном плане нельзя согласиться с позициями тех теоретиков, которые пытаются определить правовой или неправовой характер государства в зависимости от соблюдения прав человека или уровня демократических свобод¹¹. Сами по себе данные ценности, несомненно, являются идеалом для развития обществ западного типа и идущих за ними обществ. Но это не абсолютные ценности, наличие которых могло бы безусловно указывать на

правовой характер государства. Существуют страны с высоким уровнем правовой защищенности граждан, где, тем не менее, не развиты демократические институты, а права человека не признаются в качестве элемента национальной системы права (к примеру, монархии Персидского залива). Является ли это аргументом в пользу того, чтобы отрицать правовой характер указанных монархий? Либо стоит предположить, что названные ценности (права человека, демократические свободы и т.п.) не являются правовыми применительно к данным обществам, и оценивать эти общества следует исходя из иных - местных культурных и социальных - предпосылок и соответствующей формы понимания права¹².

Таким образом, абстрактные критерии оказываются недостаточными для определения того или иного государства (или общества) как правового - существует множество культурологических, социологических, психологических аспектов, которые необходимо принимать во внимание¹³. В частности, верят ли граждане в справедливость (официального) права, в его способность эффективно регулировать социальные отношения и защищать субъективные интересы и притязания граждан¹⁴. Очевидно, что в тех государствах (недостаточно юридически, культурно или социально развитых), где такая вера и такое состояние защищенности отсутствуют, нормальной будет тенденция граждан основывать свои отношения на внеправовых (этических, корпоративных и т.п.) нормах. А государство, которое все же добивается соблюдения своих предписаний вопреки отсутствию веры людей в справедливость офици-

⁹ Alexy R. Maaerschützen. Göttingen, 1993.

¹⁰ См.: Raz J. The Rule of Law and its Virtue. P. 211; Фуллер Л. Указ соч. Особенно резко данный вопрос был поставлен в работе немецкого исследователя Михаэля Штоллейса, который указал на наличие многих формальных признаков правового государства при нацистском режиме в Германии (Stolleis M. Recht im Unrecht: Studien zur Rechtsgeschichte des Nationalsozialismus. Frankfurt, 1994). См. также исследования английского правоведа Дэвида Дайзенхауза о правовых основах южноафриканского апартеида: Dyzenhaus D. Hard Cases in Wicked Legal Systems: South African Law in Perspective of Legal Philosophy. Oxford, 1991; Dyzenhaus D. Judging the Judges, Judging Ourselves. Truth, Reconciliation and the Apartheid Legal Order. Oxford, 1998.

¹¹ См. попытку обоснования такой позиции в сборнике статей по вопросу связи демократии и правового государства: Democracy and the Rule of Law / eds. by J.M. Maravall, A. Przeworski. Cambridge, 2003.

¹² Интересен сравнительный анализ понимания свободы в России и в Западной Европе, проведенный Исайей Берлином на примерах отдельных политико-правовых концепций: (Берлин И. История свободы. Россия: общественно-политическая литература. М., 2001; Его же. Философия свободы. Европа. М., 2001.

¹³ Voigt S. How to Measure the Rule of Law. URL: ssrn.com/abstract=1420287.

¹⁴ Это достаточно убедительно с позиций правового реализма доказывает в своих работах Брайан Таманайя, считающий, что единственной опорой правового государства может быть сильная правовая традиция и вера людей в то, что право действительно обладает значительным регулирующим влиянием в их обществе. С этой точки зрения, правовое государство оказывается формой коллективной веры в то, что право может применяться только в интересах всех членов общества и не может служить инструментом злоупотреблений со стороны государственных лиц (см., например: Tamana B. The Rule of Law for Everyone // Current Legal Problems. 2002. № 55).

ального права, скорее может быть классифицировано как тоталитарное (или авторитарное), но не как правовое. Формальное, позитивное право в таких государствах может стать опасным орудием для подавления личной и социальной свободы. Нормальной ситуацией для таких государств представляется именно слабое правовое регулирование, невмешательство в те социальные отношения, которые могут саморегулироваться (либо регламентироваться иными регулятивными механизмами) и функционировать без государственной поддержки¹⁵. В этом смысле слабость официаль-

ного права не может рассматриваться в качестве критерия для утверждений о неправовом характере такого государства - критерием правового состояния может считаться существование независимой, уважаемой населением судебной власти¹⁶, которая способна применять не только законодательные предписания, но и внеправовые нормы (договор, обычай, деловая практика), вместе с тем по возможности оставаясь в стороне от политических дебатов и позиций и не вмешиваясь в отношения, которые в данных обществах регулируются иными механизмами¹⁷.

Поступила в редакцию 01.12.2009 г.

¹⁵ Именно в этом смысле, практически совпадающем с понятием гражданского общества, Хайек в своих поздних работах понимал правовое государство - как не подчиненный централизованному контролю саморегулирующийся спонтанно формирующийся порядок, который служит благом всех, обеспечивая постоянно обновляющуюся правовую структуру для взаимодействия (*Hayek F. Law, Legislation and Liberty. Chicago, 1973. Ch. 4.*)

¹⁶ Джозеф Раз вполне обоснованно утверждает, что первичным критерием правового состояния государства является именно правоприменительная деятельность судебных инстанций, а не законодательная деятельность парламента или соответствие принимаемых законов формальным критериям качества (*Raz J. Practical Reason and Norms. Oxford, 1990. P. 134ff.*)

¹⁷ Уже давно отмечено, что судебно-процессуальные институты по-разному функционируют в разных правовых системах в зависимости от доминирующих приемов и ценностей (см.: *Cardozo B.N. The Nature of the Judicial Process. New Haven, 1921; Holmes O.W. The Path of Law // Harvard Law Review. 1897. № 457.*)

К ВОПРОСУ О МЕТОДОЛОГИЧЕСКИХ ПОДХОДАХ В ОПРЕДЕЛЕНИИ ПРИНЦИПА ЗАКОННОСТИ

© 2010 С.Д. Дмитриев

Самарский государственный экономический университет

Рассматриваются теоретические и методологические аспекты влияния правовой теории на содержание и понимание принципа законности, анализируются перспективы развития теории законности с целью обеспечения эффективного нормативного отражения принципа законности.

Для российской науки традиционным является определение законности как понятия, явления, качественно противоположного произволу, реализуемому в деятельности государства, государственных органов и государственных служащих. При этом произвол заключается в открытом попрании закона и в разрыве существующих правовых коммуникаций. Именно поэтому законность выступает одним из средств обуздания власти, подчинения ее коммуникативно-правовым началам.

При этом сама категория “законность” употребляется в нескольких (как минимум трех) значениях. С одной стороны, законность можно определить как принцип функционирования аппарата государства, при котором применение права должностными лицами осуществляется в строгом соответствии с требованиями закона. Законность в этом смысле имеет коммуникативную направленность. Она призвана обеспечить непрерывность правовой коммуникации между публичной властью и остальными членами общества¹.

С другой стороны, можно говорить о режиме законности, реализуемом в государстве. Он представляет собой самообязывание государственной власти собственными законодательными установлениями, исключающее произвол в ее действиях. Критерием для определения режима законности являются в этом случае действия государства, осуществляемые в строгом соответствии с предписаниями закона². Учитывая тот факт, что сам по себе режим законности не является предметом настоящего исследования, отметим, что законность как режим неизбежно получает формальный характер - представляет собой требование соблюдения всех законов, не нарушающих положений других законов (прежде всего конституции). Никакой иной она быть и не может, если только не подменять понятия³.

И наконец, можно говорить о принципе законности как одной из основополагающих, нормативных идей, закрепленных в нормах действующего права и выражающих его сущность.

Так, например, принцип законности закреплен в целом ряде статей Конституции РФ (ст. 4, 10, 16, 19 и т.д.). В соответствии со ст. 3 федерального закона “О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях” от 4 июня 2004 г. проведение публичного мероприятия основывается на принципе законности, т.е. на соблюдении положений Конституции Российской Федерации, Федерального закона, иных законодательных актов Российской Федерации⁴. Статья 18 федерального закона “О третейских судах в Российской Федерации” от 24 июля 2002 г.⁵ в качестве одного из принципов третейского разбирательства называет законность, правда, не раскрывая его содержания. Статья 3 федерального закона “Об адвокатской деятельности и адвокатуре Российской Федерации”⁶ называет законность в числе принципов работы адвокатуры. Федеральный закон “О Счетной палате” определяет, что контроль, проводимый Счетной палатой, осуществляется на основе принципа законности⁷. Статья 3 Уголовного кодекса (УК) РФ определяет, что преступность деяния, а также его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только УК РФ. Применение уголовного закона по аналогии не допускается.

Примеры упоминания принципа законности в действующем законодательстве можно и продолжать. При этом не будет ошибкой упоминание о том, что принцип законности носит общеправовой характер, проявляется во всех элементах системы права, имеет конституционную основу.

Однако несмотря на то, что данный принцип не является “новым открытием” законодателя,

¹ Поляков А.В. Общая теория права. СПб., 2004. С. 848.

² Там же. С. 849.

³ Там же.

⁴ Собрание законодательства РФ. 2004. № 125. Ст. 2485.

⁵ Собрание законодательства РФ. 2002. № 30. Ст. 3019.

⁶ Собрание законодательства РФ. 2002. № 23. Ст. 2102.

⁷ Собрание законодательства РФ. 1995. № 3. Ст. 167.

правоприменителей и ученых, несмотря на множество работ по этому вопросу в отечественной науке, до настоящего времени отсутствует не только общее определение принципа законности, но и общий методологический подход к исследованию данного явления.

Так, например, М.И. Байтин указывает, что принцип законности, закрепленный в Конституции (ст. 15 и др.), утверждает всеобщность требования соблюдения законов и основанных на них подзаконных нормативных актов, верховенство и единство закона, равенство граждан перед законом и судом и вытекающую из него неотвратимость юридической ответственности любого лица за совершенное правонарушение, пронизывает все стороны действия права, начиная с его формирования в процессе правотворчества и заканчивая применением и другими видами реализации права⁸.

На примере законности особенно наглядно проявляется связь между общими принципами права и его межотраслевыми и отраслевыми принципами, каждый из которых, обладая известной самостоятельностью, вместе с тем является производным от общеправовых принципов, развивает и конкретизирует их применительно к двум или нескольким отраслям права или к какой-либо одной из них⁹.

В.В. Борисов дает следующее определение: «Законность - демократический принцип Советской власти. Он проявляется в том, что ко всем органам государства, учреждениям, предприятиям, общественным организациям, должностным лицам и гражданам предъявлено требование строжайшего соблюдения советских законов; провозглашенные права и свободы граждан и их организаций, их законные интересы гарантируются, и обеспечивается выполнение возложенных на них обязанностей, реализация ответственности; точное и неуклонное выполнение нормативных актов и актов реализации права обеспечивается государственными и общественными мерами»¹⁰.

А.Б. Лисюткин полагает, что законность как принцип представляет собой совокупность идей и взглядов, посредством которых у всех участников правовых отношений формируется внутренняя потребность в совершении правомерных по-

ступков¹¹. По мнению автора, с нравственной точки зрения законность - юридическая форма выражения идеи справедливости путем формирования у индивида потребности строгого следования предписаниям права¹².

В.М. Сырых рассматривает законность как основной принцип реализации права¹³. По его мнению, принцип законности является общим правовым основанием применения мер государственного принуждения к лицам, уклоняющимся от исполнения и соблюдения действующих норм права. Этот принцип понимается, прежде всего, как требование государства неукоснительно исполнять устанавливаемые им законы и иные нормативно-правовые акты. Согласно ч. 2 ст. 15 Конституции РФ органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию РФ и законы.

Есть и другие позиции. С.С. Алексеев полагает, что законность может быть охарактеризована как реальность писаного права, когда его требования и гарантированные им возможности последовательно, полно и точно претворяются в жизнь¹⁴. Отличительная черта правозаконности заключается в том, что право в современном гражданском обществе обретает собственное бытие, независимое от государственной власти. Решающим устоем собственного бытия права здесь наряду с демократическими правовыми принципами, частным правом становятся фундаментальные права человека¹⁵. Правозаконность выражает не просто «общеобязательность закона», а господство, верховенство закона, правление права, основанного на правах человека¹⁶.

С.С. Алексеев считает, что по своему статусу в политической жизни общества законность не менее значима, чем собственно право. Законность, выступающая в виде принципа, руководящего начала, становится, по мнению ученого, в какой-то степени определяющим началом по отношению к праву, и поэтому он считает возможным употреблять не просто термин «законность», а «правозаконность»¹⁷. В дальнейшем С.С. Алек-

¹¹ См.: Теория государства и права. С. 546.

¹² Там же. С. 548.

¹³ Сырых В.М. Теория государства и права. М., 2004. С. 263.

¹⁴ Алексеев С.С. Теория права. М., 1995. С. 265.

¹⁵ Там же. С. 273.

¹⁶ Там же.

¹⁷ Алексеев С.С. Право // Сов. государство и право. 1991. № 2. С. 9.

⁸ См.: Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н.И. Матузова, А.В. Малько. М., 2001. С. 153.

⁹ Там же.

¹⁰ Борисов В.В. Правовой порядок развитого социализма. Саратов, 1977. С. 332.

сеев более подробно исследовал категорию “правозаконность”. Он считает, что как таковой термин “законность” мало что говорит. Сам по себе он характеризует лишь одно из имманентных свойств любого права, его общеобязательность - категоричность, непереносимость строжайшего, неукоснительного соблюдения, претворения в жизнь действующих норм. Правозаконность же означает строжайшее, неукоснительное проведение в жизнь не любых и всяких норм, а начал гуманистического права, прежде всего неотъемлемых прав человека и, кроме того, связанного с ними ряда других институтов, в том числе общедемократических правовых принципов, частного права, независимого правосудия¹⁸. Правда, ученый подчеркивает, что концепция современного гуманистического права (правозаконности) понимается во всех своих ипостасях не как наличный факт, не как фактически существующая конкретная юридическая система какой-то страны (даже наиболее развитой в демократическом и правовом отношениях), а как известный идеал, модель, теоретический образ¹⁹.

По мнению Ю.Я. Баскина, законность может быть двоякого рода: “Законность может быть истинной, соответствующей духу, т.е. сущности права, и чисто формальной, сводящейся к соблюдению любых норм, если они санкционированы государством. Для первой необходимы наличие определенных общественных, политических и идеологических предпосылок, правовая культура и уважение к праву, осознание его необходимости и справедливости, т.е. правопризнания (И. Ильин). Для второй все это, в конечном счете, необязательно и не нужно”²⁰.

Полагаем, что в данном случае мы сталкиваемся не только и не столько с терминологической, внешней характеристикой явления. Мы говорим о двух принципиально разных методологических подходах к определению принципа законности. Назовем их условно “этатистский (формальный)” и “естественно-правовой (неформальный)”.

Для сторонников этатистского подхода законность есть строгое и неукоснительное следование праву, или, что одно и то же, следование зако-

ну (право и закон в этом случае отождествляются). Например, в советском правоведении сложилось понимание законности как строгого и неуклонного исполнения законов и подзаконных нормативных актов всеми субъектами права²¹. Необходимо сказать, что в настоящее время такой подход является наиболее распространенным в отечественном правоведении, а анализ нормативных актов показывает, что он также воспринят и законодателем.

Такой формальный, по сути, подход к существу законности впоследствии был подвергнут критике, прежде всего со стороны ученых либеральной (естественно-правовой), антиэтатистской концепции, которые не просто различали право и закон, но и оценивали закон с точки зрения наличия или отсутствия в нем априорных признаков права (свободы личности, справедливости, равенства, уважения к правам человека и т.д.)²². Возможно, отсутствие у закона указанных правовых признаков лишало, по мнению сторонников юснатурализма, такую формальную концепцию законности научного и практического значения. Действительно, если закон является неправовым, не содержит в себе право, то какой может быть смысл в его безусловном выполнении²³?

Таким образом, вместо формальной концепции законности предлагалась либеральная, естественно-правовая трактовка. Но при данном подходе появляется проблема выбора достоверного критерия для характеристики закона как “правового” или “внеправового”, а у сторонников различных направлений в юснатурализме нет единства в этом вопросе. Чаще всего указанный критерий искали в рационально обосновываемом содержании материального закона.

Выбрав такой критерий, как, например, “священность” частной собственности, и применяя его без разбора ко всем правовым системам прошлого и настоящего, легко прийти к выводу о внеправовом характере законов эпохи египетских фараонов и законов современных обществ, относящихся к коллективистским типам культуры, и об отсутствии в них законности. Но на том же

¹⁸ Алексеев С.С. *Философия права*. М., 1999. С. 132-133.

¹⁹ Алексеев С.С. *Право. Опыт комплексного исследования*. М., 1999. С. 472.

²⁰ Баскин Ю.Я. *Очерки философии права*. Сыктывкар, 1996. С. 54.

²¹ См., например: Явич Л.С. *Право развитого социалистического общества. Сущность и принципы*. М., 1978. С. 196; Фаткуллин Ф.Н. *Проблемы теории государства и права*. Казань, 1987. С. 21-211.

²² См., например: Нерсесянц В.С. *Философия права*. М., 1999. С. 154.

²³ Тихонравов Ю.Н. *Основы философии права*. М., 1997. С. 235.

основании можно взять в качестве основополагающего критерия “правового” социализованную собственность и считать неправовыми все законы о собственности эпохи “классического” капитализма (что и делали сторонники различных вариаций марксизма и социал-демократии)²⁴.

Та же проблема возникает в либертарной концепции права В.С. Нерсесянца, опирающегося не на материальные, а на формальные признаки “правового”. По мнению ученого, законность может быть основана только на праве, имеет правовую сущность. Под правовой законностью В.С. Нерсесянец понимает точное и неуклонное соблюдение и исполнение всеми субъектами требований правового закона. “Под правовым законом при этом имеется в виду объективное право (и, следовательно, предусмотренный им абстрактно-должный порядок), соответствующий принципам формального равенства... Само же по себе соблюдение правонарушающего закона, сколь бы всеобщим и точным оно ни было, не может превратить неправовой закон в правовой и преобразовать неправое в реальный правовой порядок”²⁵.

Однако и в этом случае возникает ряд вопросов, на которые трудно найти ответ. Как, например, применить принцип формального равенства к определению наличия или отсутствия формального равенства в уголовных законах, один из которых предусматривает за умышленное убийство пожизненное лишение свободы (современное российское законодательство), а другой (за то же самое деяние) - штраф (Русская Правда)²⁶? Ни в одном из этих случаев принцип формального равенства не нарушен. Соблюдение какого из них будет отвечать принципу правовой законности?

“Представляется, что все попытки отыскания критерия “правового” в сфере рационального, чуть ли не математического знания, не приведут к успеху, потому что природа “правового” не укладывается исключительно в рамки “логоса”. “Правовое” при таком рациональном подходе фатальным образом исчезает. Может быть, поэтому рациональные критерии при практической их проверке раскрываются как критерии оценочные, т.е. идеологизированные, и проблема переходит на тот уровень, когда перестает быть научной проблемой. Она трансформируется в проблему совести каж-

дого члена общества, т.е. в серьезную моральную проблему. Здесь наука бессильна”²⁷.

Наука может сформулировать определенные критерии оценки законодательства с позиций той или иной правовой идеологии, дать социокультурное обоснование определенным правовым идеалам, но она не может заставить верить в эти критерии и считать значимыми эти идеалы.

Так понимает эту проблему И.А. Ильин: “Не всякое “веление внешнего авторитета” способно породить правовую норму; возможны произвольные веления и распоряжения, превышающие компетенцию приказывающего или же основанные на отношении грубой силы. И вот развитое правосознание умеет всегда разобраться в том, где начинается и где кончается право и где возникает произвол; и, решив этот вопрос, оно всегда умеет сделать надлежащие практические выводы: где надлежит признавать и повиноваться, а где надлежит противопоставить произволу и грубой силе всю мощь правомерного и до героизма последовательного непокорства. И история показывает, что такому правосознанию не раз удавалось настоять на своем и победить врага силою духовной правоты”²⁸.

Характерно, что И.А. Ильин не предлагает априорных схем для решения сложнейшего вопроса “поиска права в праве”, а отдает это на откуп “развитому правосознанию”, которое у него имеет моральный характер, является сферой духа. Теоретическое решение проблемы законности наталкивается на непреодолимый дуализм личного и социального, публичного отношения к законам. Если любой человек как частное лицо волен решать, насколько соблюдение того или иного закона отвечает суду его совести, то лицо “публичное”, обремененное обязанностью общественного служения, такого выбора не имеет. Любой государственный чиновник обязан соблюдать все законы, независимо от личного отношения к ним. Если совесть ему велит этого не делать, он должен, прежде всего, оставить государственную службу. Ни какой-либо орган государства, ни государство не могут отказаться исполнять закон ввиду его неправового характера, помимо легитимной процедуры установления такого факта. В этом и заключается эйдетический смысл законности²⁹.

Поступила в редакцию 06.12.2009 г.

²⁴ Поляков А.В. Указ. соч. С. 390.

²⁵ Нерсесянец В.С. Общая теория права и государства. М., 1999. С. 530.

²⁶ Поляков А.В. Указ. соч. С. 846.

²⁷ Поляков А.В. Указ. соч. С. 846.

²⁸ Ильин И.А. О сущности правосознания // Собр. соч. В 10 т. Т. 4. М., 1994. С. 166-167.

²⁹ См.: Поляков А.В. Указ. соч. С. 847.

ОСОБЕННОСТИ МЕТОДА ПУБЛИЧНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

© 2010 А.А. Корнилин

Самарский государственный экономический университет

Рассматриваются теоретические аспекты формирования категории “метод публично-правового регулирования”, анализируются особенности реализации метода правового регулирования в публичном праве.

Метод правового регулирования - категория спорная, не имеющая общепризнанного определения. В целом можно сказать, что существенными здесь являются три элемента, из которых складывается метод правового регулирования: а) основания возникновения прав и обязанностей и характер их взаимосвязи; б) способ формирования содержания прав и обязанностей; в) характер санкций, а также способы и процедуры их применения¹.

Кроме того, методом правового регулирования определяется и само выделение отрасли права из всего правового массива. Стало быть, и для публичного права, публично-правового регулирования должен быть характерен некий метод, обусловленный оригинальным предметом и самим существованием отрасли публичного права. Однако проблемными здесь являются следующие вопросы: если публичное право является надотраслевым понятием, то существует ли для него характерный метод правового регулирования (учитывая в особенности тот факт, что именно метод ставится различными учеными во главу угла при определении признаков публичного права).

Стоит отметить, что отдельными исследователями отрицается существование характерных методов правового регулирования при разделении права на частное и публичное.

Например, О.С. Иоффе вообще отрицал существование методов публичного права, указывая, что “решающим является характер и содержание той отрасли общественных отношений, которая составляет предмет гражданско-правового регулирования и которой определяется специфика его метода”². Другой автор, С.А. Громов, считает, что корректно говорить лишь о преимущественном использовании диспозитивного регу-

¹ Сырых В.Н. Теория государства и права : учебник. М., 1998. С. 213.

² Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. О системе советского права // Сов. государство и право. 1957. № 6. С. 101-110.

лирования частных отношений и императивного воздействия на отношения публичные³. Думается, что это неверно. Если уж мы признаем наличие частного и публичного права, частноправового и публично-правового регулирования, то их необходимым свойством должно являться наличие характерных методов. А если такой метод и совпадает с аналогичным отраслевым методом, то это не повод говорить об отсутствии методологических основ правового регулирования.

В данной связи стоит рассмотреть особенности метода правового регулирования при наличии публичного интереса и необходимости регулирования публично-правовых отношений. Здесь мы можем наблюдать относительное единство мнений ученых и практиков: публично-правовое регулирование осуществляется преимущественно с использованием одного из основных методов - императивного, т.е. метода, для которого характерны, в первую очередь, обязывание, запрещение, разрешение и принуждение. Согласованным постулатом юридической науки можно считать и то обстоятельство, что метод публично-правового регулирования основан на субординации (подчинении властвующему лицу всех иных лиц), тогда как методом частного права является координация (дозволение), т.е. предоставление отдельным субъектам возможности по собственному желанию вступать в то или иное правоотношение с другим, настолько же равноправным субъектом.

Еще до революции русские юристы обращались к данной теме. Так, Ф.Ф. Кокошкин обращал внимание на двойственность участия государства в хозяйственных отношениях, поскольку в случае спора государство в лице казны наравне с другой стороной подчинено государству в лице суда. Между тем ученый не находил в этом

³ Громов С.А. Соотношение частного и публичного права в российской системе права: тенденции дифференциации и интеграции : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. С. 19.

противоречия принципу равенства сторон, мотивируя возможность такой ситуации теорией разделения властей⁴.

Выдающийся русский юрист И.А. Покровский писал: "...различие между правом публичным и частным не в различии отношений и интересов, а в различных приемах правового регулирования"⁵.

Современные исследователи также полагают, что публичное и частное право по-разному регулируют подчиненные им общественные отношения, разделяя эти методы правового регулирования на публично-правовые (методы императивных указаний и запретов) и частноправовые (методы диспозитивного регулирования)⁶.

Как отметил Ю.А. Тихомиров, публично-правовое регулирование пользуется преимущественно методами нормативной ориентации и императивных предписаний, что отличает его от частноправового регулирования. Однако, как указывает автор, именно сочетание, а не противопоставление методов свойственно публичному праву. Оно использует договорное начало как самостоятельный способ договорного регулирования, а также включает его в общую правовую цепь в качестве элемента регулирования⁷. Ю.А. Тихомиров также пишет: "Одной из отличительных черт публично-правовой деятельности является участие в ней субъектов с властными полномочиями. Любой вид организованного воздействия, будь то функционирование государственной власти, управления или самоуправления, связан с отношениями "команда - подчинение". Конечно, это упрощенная схема публично-правовых отношений, но она точно выражает их смысл и природу. Властвование, повеление всегда означают, что одна сторона отношений вправе и реально в состоянии обеспечить поведение другой стороны в нужных рамках"⁸.

Известный исследователь частного и публичного права Б.Б. Черепахин указывал, что публично-правовое отношение построено на началах субординации субъектов, а публичное право

⁴ Кокошкин Ф.Ф. Лекции по общему государственно-праву. 2-е изд. М., 1912. С. 152.

⁵ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М., 1998. С. 37.

⁶ См., например: Мицкевич А.В. Система права и система законодательства: Развитие научных представлений и законодательства // Проблемы современного гражданского права : сб. ст. / ИГиСП при Правительстве РФ. М., 2000. С. 40.

⁷ Тихомиров Ю.А. Публичное право. М., 1995. С. 181.

⁸ Там же. С. 135.

представляет собой систему централизованного регулирования жизненных отношений⁹.

В одном из определений Конституционного Суда РФ, посвященных рассмотрению вопросов налогового законодательства, указано, что "специфика юридической природы налоговых отношений, имеющих публично-правовой характер, и обусловленная Конституцией Российской Федерации обязанность государства по обеспечению равного налогового бремени и защиты прав, свобод и законных интересов граждан и организаций как налогоплательщиков определяют применение, главным образом, императивного метода налогового правового регулирования и, соответственно, связанность свободы усмотрения субъектов налогового права наличием прямых нормативно-правовых предписаний налогового законодательства"¹⁰. В другом документе Конституционный Суд РФ указывает: "Истолкование положения о фактически уплаченных поставщикам суммах налога как подразумевающего уплату только денежными средствами... привело бы к неправомерному перенесению публично-правового метода регулирования, применяемого в налоговых отношениях, основанных на властном подчинении одной стороны другой, на гражданско-правовые отношения, основанные на равенстве участников"¹¹.

Таким образом, наличие метода публично-правового регулирования не только является теоретической конструкцией, но и определяет практику правоприменения по широкому спектру вопросов.

В.Ф. Яковлев отмечает, что субъекты частного права между собой равны и автономны в правовом отношении, а участники административных, финансовых, налоговых отношений, напротив, юридически не равны, находятся в отношениях власти и подчинения, поскольку во всех этих отношениях в качестве одной из сторон выступает государство и его органы власти¹².

⁹ Черепахин Б.Б. К вопросу о частном и публичном праве // Труды по гражданскому праву. М., 2001. С. 120.

¹⁰ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью "Товарищ" на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 5 статьи 168 и пунктом 5 статьи 173 Налогового кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 7 нояб. 2008 г. № 1049-О-О // Собр. законодательства РФ. 2009. № 14. Ст. 1772.

¹¹ По делу о проверке конституционности абзацев второго и третьего пункта 2 статьи 7 Федерального закона "О налоге на добавленную стоимость" в связи с жалобой закрытого акционерного общества "Востокнефтепродукт" : постановление Конституционного Суда РФ от 20 февр. 2001 г. №3-П // Собр. законодательства РФ. 2001. № 10. Ст. 996.

¹² Яковлев В.Ф. Россия: Экономика, гражданское право (вопросы теории и практики). М., 2000. С. 152.

Д.С. Кучков считает, что в то же время не следует сводить метод регулирования публичных правоотношений исключительно к императивному методу, поскольку в сфере публичного права ряд отношений может регулироваться и на основе диспозитивности, когда орган государственной власти не может обязать иных субъектов совершить определенные действия в силу требований законов¹³.

М.А. Хвалева указывает, что «отличительные черты метода публичного права необходимо обнаруживать в содержании правосубъектности, в характере прав и обязанностей участников публичных отношений».

Публичное право воздействует на общественные отношения через общий канал - через правоотношения. Однако полномочие, которое закрепляется, скажем, за государственным органом или точнее за должностным лицом государственного органа, должно характеризоваться как правообязанность¹⁴.

М.А. Хвалева полагает, что «именно в этом состоит сущностная особенность метода публичного права, так как в частном праве компетенционные отношения отсутствуют и права реализуются свободно. Наделение компетенцией управляющего субъекта означает возложение на управляемого обязанности подчинения властным велениям первого, действующего в рамках закона. Субъект, наделенный компетенцией, обязан ее осуществлять, у него нет возможности действовать по своему усмотрению (своей волей и в своем интересе), в смысле принимать самостоятельное решение - выполнять или не выполнять возложенные на него обязанности. Свобода выбора здесь ограничивается лишь избранием наилучшего варианта исполнения возложенных на него обязанностей»¹⁵.

Таким образом, в исследовании особенностей метода публично-правового регулирования можно наблюдать редкое единодушие научного сообщества, - как правило, признается, что характерной особенностью метода публично-правового регулирования является преобладание отношений «власть - подчинение», т.е. императивного метода правового воздействия.

¹³ Кучков Д.С. Право в ненормативном регулировании общественных отношений : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2009. С. 17.

¹⁴ Хвалева М.А. Метод публичного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2007. С. 23.

¹⁵ Там же. С. 24.

Стоит предположить, что именно в публичном праве использование императивного метода первично по отношению к другим отраслям права, имеющим публично-правовую окраску, - административному, конституционному, бюджетному и т.д.

Рассмотрим более подробно особенности публично-правовых методов регулирования. Императивными являются подавляющее большинство норм права, относящихся к различным его отраслям, в том числе все исходные юридические нормы¹⁶. Таким образом, в методе публично-правового регулирования реализуется принцип «разрешено все, что разрешено». Как справедливо указал Конституционный Суд России, «в отличие от принципа диспозитивности, лежащего в основе частно-правовых отношений, определение полномочий государственных органов в сфере публичного права не допускает их собственного усмотрения и должно регулироваться на основе принципа «дозволено только то, что разрешено законом», являющегося необходимой гарантией против произвола и злоупотребления властью»¹⁷.

Раскрывая сущность родового (императивного) метода публично-правового регулирования, Ю.А. Тихомиров дает подробную характеристику его особенностям, которыми являются:

- 1) формирование и использование властеотношений, когда правовые акты и нормы, иные решения, включая устные, принимаются и реализуются по принципу «команда - исполнение»;
- 2) строгая связанность субъектов публично-права законами, когда сфера их деятельности очерчена правовыми рамками;
- 3) позитивное обязывание (возложение на государственные органы, должностных лиц, организации, предприятия и так далее обязанности действовать в определенном направлении для достижения тех или иных целей);
- 4) запрещение каких-либо действий;
- 5) сочетание убеждения и принуждения¹⁸.

Таким образом, если в сфере общественных отношений, входящих в предмет частного права,

¹⁶ Байтин М.И., Петров Д.Е. Метод регулирования в системе права: виды и структура // Журн. рос. права. 2006. № 2. С. 91.

¹⁷ По делу о проверке конституционности отдельных положений части второй статьи 89 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан А.Д. Егорова и Н.В. Чуева : постановление Конституционного Суда РФ от 16 июля 2004 г. № 14-П // Собр. законодательства РФ. 2004. № 30. Ст. 3214.

¹⁸ Тихомиров Ю.А. Указ. соч. С. 47-52.

большинство субъективных прав и юридических обязанностей возникают, изменяются и прекращаются у юридических лиц и граждан на основе договора¹⁹, то в сфере публично-правового регулирования отношения субъектов определяются четкими нормативными предписаниями закона, исключающими их произвольное применение. В целом же «императивной является норма, установленная государством в правовых актах, отклонение от которой недопустимо и которая может быть изменена только последующей нормой аналогичной либо высшей юридической силы»²⁰.

Под императивным методом правового воздействия понимается, как правило, сочетание таких способов регулирования, как обязывание (предписание), запрещение и принуждение.

Метод обязываний (предписаний), пожалуй, самый распространенный метод правового регулирования в контексте метода императивного воздействия, являющийся, кроме того, способом реализации правосубъектности (компетенции) в отношениях власти-подчинения, т.е. там, где правоотношения имеют субординированный вид²¹. В сфере публичного права, где, как это подчеркивает С.С. Алексеев, методом выступает обязывание, итоговой стадией правового регулирования скорее является исполнение обязанности, нежели осуществление прав²².

Метод запрещений используется в тех случаях, когда устанавливаются запреты на недопущение определенных действий субъектами права. Запрет характеризуется тем, что государство предписывает участникам общественных отношений воздержаться от совершения определенных действий. Здесь государство требует, чтобы действия, запрещенные законом, участниками общественных отношений не совершались.

Следует заметить, что обязывания и запреты выражены в юридических обязанностях. Различие состоит лишь в том, что обязывания реализуются в позитивных юридических обязанностях, т.е. обязанностях совершить определенные

действия, а запреты - в негативных, т.е. обязанностях воздержаться от совершения определенных действий.

Наконец, метод принуждения - «это совокупность приемов и способов, опирающихся на возможность навязывания определенного образа действий управляемому объекту»²³. Основное выражение метода принуждения находит в юридической регламентации нормами административного права, наряду с другими его отраслями (уголовным, гражданским, налоговым и т.д.), определенного перечня прав, свобод и обязанностей индивида по отношению к личности, обществу и государству в целом²⁴.

Правовому принуждению свойственны следующие черты:

- основанием применения принуждения выступает нарушение прямо или опосредованно закрепленных нормативным актом обязанностей;
- с точки зрения структурного построения правовой нормы мера принуждения фиксируется санкцией;
- каждая мера принуждения представляет собой обусловленное нарушением императивных предписаний правовое ограничение различного типа;
- реализация меры принуждения обеспечивается, во-первых, независимостью от воли лица, к которому она применяется, и, во-вторых, иной правовой нормой, фиксирующей запрет на совершение действий, направленных на неправомерное избежание положенной меры принуждения под угрозой применения, как правило, более жесткой меры принуждения²⁵.

Отдельно отметим, что принуждение является совершенно естественным способом публично-правового регулирования, поскольку без возможностей принудительного исполнения императивных предписаний рассмотренный тип правового регулирования превращается в совокупность ничего не значащих норм, что, в свою очередь, нивелирует и реализацию публичных интересов как общества, так и государства. Как правильно указывается в литературе, «основой государственного управления

¹⁹ Шарифуллин В.Р. Частно-правовое регулирование : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2006. С. 29.

²⁰ Михайлов А.В. Роль императивных норм в правовом регулировании отношений между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием : дис. ... канд. юрид. наук. Казань, 2001. С. 13.

²¹ Зинченко С.А. Юридические факты в механизме правового регулирования. М., 2007. С. 124.

²² Алексеев С.С. Общая теория права. В 2 т. Т. 2. М., 1982. С. 93.

²³ Дмитриев Ю.А., Евтеева А.А., Петров С.М. Административное право : учебник. М., 2005. С. 260.

²⁴ Звоненко Д.П., Малумов А.Ю., Малумов Г.Ю. Административное право : учебник. М., 2007. С. 112.

²⁵ Разгильдиева М.Б. Правовое принуждение как признак финансово-правовой ответственности // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 5.

при любом государственном устройстве является принуждение одной группой лиц - властной элитой - остальной части гражданского общества, сложившегося в определенном государстве²⁶.

Таким образом, можно сделать следующие выводы. Для публично-правового регулирования характерным (но не оригинальным) методом является метод императивного воздействия на общественные отношения. В то же время такой метод является "родным" для публично-правового регулирования, распространяя свое воздей-

ствие на отрасли права и становясь их конституирующим признаком.

Метод императивного воздействия характеризуется тремя основными способами регулирования общественных отношений - обязыванием (предписанием), запрещением и принуждением, которые в различных отраслях права принимают характерные и непохожие друг на друга формы. Таким образом, метод публично-правового регулирования - императивный - является родовым методом для методов правового регулирования, входящих в различные отрасли права.

Поступила в редакцию 03.12.2009 г.

²⁶ Звоненко Д.П., Малумов А.Ю., Малумов Г.Ю. Указ. соч. С. 112.

ПУБЛИЧНЫЙ ИНТЕРЕС В ПАРАМЕТРИЧЕСКИХ ХАРАКТЕРИСТИКАХ

© 2010 В.В. Болгова

Самарский государственный экономический университет

Рассматриваются теоретические и практические проблемы формирования критериев для оценки интереса как публичного интереса; анализируется практика нормативной фиксации параметров публичного интереса в Российской Федерации.

Возрождение внимания к проблеме определения понятия и природы публичного интереса во многом связано с общей политической и экономической ситуацией в стране. В условиях советской государственности и соответствующей ей юридической науки данный вопрос не обсуждался. Признавалось, что общенародное советское государство выражало интересы всего народа, а противоречия между публичным и частным интересом не характерны для социалистической системы.

Сегодня же проблема формулируется по-другому¹. Причем связана она не только с рассматриваемыми нами различными аспектами проявления публичного права, но и с сугубо практическими вопросами российской правовой системы. Дело в том, что понятие “*публичный интерес*” активно используется и в законодательстве, и в правоприменительной практике, оказывая на них существенное влияние.

Учитывая ограниченность рамок настоящей работы, изначально заданных форматом исследования, отметим, что, на наш взгляд, публичный интерес представляет собой *позицию и линию поведения социальных субъектов в конкретной системе общественных отношений, отражающие уровень осознания ими харак-*

*тера и объема средств и методов, соответствующих праву, которые дают возможность должным образом реализовать потребности, общие для всех социальных субъектов*².

Признавая тот факт, что такое понимание публичного интереса не является общепризнанным, отметим, тем не менее, что сформулированное в данном определении представление о том, что публичный интерес основан на неких общих потребностях, весьма близко многим современным исследователям. Например, Ю.А. Тихомиров отмечает, что публичный интерес отражает весь спектр интересов, существующих в обществе³.

Представляется, что современная ситуация требует не просто признания факта, что публичный интерес есть некая система общих потребностей, могущих возникать как в личной, так и в общественной и государственной сферах. В нынешних условиях необходима конкретизация и определенная формализация данного представления. Иными словами, назрела необходимость формирования адекватной параметрической структуры публичного интереса.

Вопрос не праздный. Показательным в этом отношении является следующий пример. Правительство Республики Хакасия обратилось в Арбитражный суд Республики Хакасия с иском к Российскому открытому акционерному обществу энергетики и электрификации “ЕЭС России” (далее - РАО “ЕЭС”), открытому акционерному обществу “Саяно-Шушенская гидроэлектростанция имени П.С. Непорожного” (далее - ОАО “Саяно-Шушенская ГЭС”) о применении последствий недействительности ничтожных сделок по внесению имущественного комплекса Саяно-Шушенской ГЭС Государственным комитетом РФ по управлению государственным имуществом в уставный капитал РАО “ЕЭС” и внесению после-

¹ См., например: Тихомиров Ю.А. Публичное право. М., 1995. С. 54-55; Ильин М.В. Слова и смыслы: интерес // Полис. 1995. № 2. С. 103; Ильин Е.П. Психология воли. СПб., 2000; Аникиевич А.Г. Политическая власть: вопросы методологии исследования. Красноярск, 1986; Лавриненко В.Н. Проблемы социальных интересов в ленинизме. М., 1978; Кряжков А.В. Публичный интерес: понятие, виды и защита // Государство и право. 1999. № 10; Гукасян Р.Е. Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве. Саратов, 1970; Его же. Правовые и охраняемые законом интересы // Сов. государство и право. 1973. № 7. С. 116; Сиренко В.Ф. Проблема интереса в государственном управлении. Киев, 1980; Торган К.Э. Имущественные интересы производственного объединения. Рига, 1982; Михайлов В.С. Интерес как общенаучная категория и ее отражение в науке гражданского права // Государство и право. 1999. № 7; Гонзус И. Соотношение частных и публичных интересов // Юрист. 2004. № 6.

² Подробнее см: Болгова В.В. Основы публичного права. Самара, 2009.

³ Тихомиров Ю.А. Указ. соч. С. 268.

дним указанного комплекса в уставный капитал ОАО “Саяно-Шушенская ГЭС”⁴. Истец просил обязать ОАО “Саяно-Шушенская ГЭС” в качестве применения последствий недействительности ничтожной сделки возвратить в государственную собственность имущественный комплекс Саяно-Шушенской ГЭС. Решением суда первой инстанции от 6 декабря 2003 г. в удовлетворении исковых требований отказано. Постановлением суда апелляционной инстанции от 12 января 2004 г. решение оставлено без изменения. Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа постановлением от 12 марта 2004 г. принятые по делу судебные акты отменил и исковые требования удовлетворил, обязав РАО “ЕЭС” и ОАО “Саяно-Шушенская ГЭС” возвратить в собственность Российской Федерации комплекс Саяно-Шушенской ГЭС. РАО “ЕЭС” и Федеральное агентство по управлению федеральным имуществом, являющееся третьим лицом по делу, обратились в ВАС РФ с заявлением о пересмотре в порядке надзора указанного постановления кассационной инстанции.

Рассмотрев настоящее дело в порядке надзора, Президиум ВАС РФ пришел к выводу, что суды первой и апелляционной инстанций правомерно признали, что приватизация Саяно-Шушенской ГЭС была проведена с соблюдением соответствующего законодательства. В связи с этим не было оснований для признания ничтожными сделок приватизации Саяно-Шушенской ГЭС и внесения ее имущественного комплекса в уставный капитал РАО “ЕЭС”, а затем в уставный капитал ОАО “Саяно-Шушенская ГЭС”.

Президиум ВАС РФ также признал правильными выводы судов первой и апелляционной инстанций, которые посчитали, что между Российской Федерацией и Республикой Хакасия было достигнуто соглашение о том, что приватизация Саяно-Шушенской ГЭС влечет для потребителей, расположенных на территории Республики Хакасия, установление льготных тарифов на электроэнергию. Кроме того, дивиденды, начисленные на 40% акций ОАО “Саяно-Шушенская ГЭС”, должны направляться на комплексное развитие энергетики Республики Хакасия, включая объекты инфраструктуры социальной сферы. Отменяя постановление суда кассационной инстанции и оставляя решение суда первой инстан-

ции и постановление суда апелляционной инстанции в силе, Президиум ВАС РФ указал, что суд кассационной инстанции, помимо прочего, не оценил последствия изъятия имущественного комплекса. Как специально подчеркнул Президиум ВАС РФ, судом кассационной инстанции не было учтено, что *изъятие имущественного комплекса повлечет за собой банкротство акционерного общества, значимого для экономики региона, что существенно нарушает права и охраняемые законом интересы акционеров и кредиторов этого акционерного общества, а также других лиц и противоречит общественным интересам.*

В данном случае суд самостоятельно устанавливает количественный критерий публичного интереса в экономической сфере - банкротство организации, значимой для экономики региона. Правда, степень влияния подобной значимости на проблему устойчивости развития экономики он не определяет и связывает ее с тем, что у организации много акционеров и кредиторов! Решение вступило в силу и в этом смысле не обсуждается. Однако ситуация, когда столь важная проблема поставлена в зависимость от судейского усмотрения, на наш взгляд, не отвечает потребностям сегодняшнего дня. Процесс создания критериев измерения публичного интереса должен быть объективирован.

Нужно сказать, что ООН еще в конце 60-х гг. прошлого века начала разработку показателей, которые позволили бы дать оценку разнообразным потребностям и интересам в социальной сфере, в частности, по двум категориям - уровню и качеству жизни. С этой целью специалистами ООН в 1990 г. был предложен качественно новый показатель - индекс человеческого развития (ИЧР). Он представляет собой интегральный показатель, обобщающий три исходных показателя, характеризующих развитие человека: долголетие, образованность и уровень жизни. Долголетие измеряется ожидаемой продолжительностью жизни, образованность - комбинацией грамотности взрослых и среднего количества лет обучения. Уровень жизни определяется объемом реального ВВП на душу населения с поправкой на местную стоимость жизни - паритет покупательной способности (ППС). Важной особенностью ИЧР является то, что в отличие от показателей ВВП он позволяет выйти за рамки чисто стоимостных значений, объединить показатели,

⁴ Дело № А74-1349/03-К1 Арбитражного суда Республики Хакасия.

измеряемые в различных единицах, и выработать для них единую меру измерения⁵.

В Японии с 1969 г. развивается собственная система социально-экономических индикаторов, характеризующих уровень жизни населения. В настоящее время эта официальная система включает в себя 140 показателей по различным сферам жизнедеятельности, в том числе 108 показателей, рассчитываемых не только для страны в целом, но и по регионам.

Есть предложения по выработке количественных показателей для конкретизации содержания отдельного вида интересов и в науке. А.А. Прохожев, например, считает, что уровень жизни конкретного человека определяют следующие показатели: доход на одного человека; расход на одного человека; средний уровень реальной заработной платы; доля расходов на питание; доля расходов на оплату жилья и коммунальных услуг; среднее количество дней оплачиваемого отпуска; продолжительность рабочей недели; доля пенсионеров в численности населения; чистая миграция; доля доходов, направляемых на сбережения; величина официального прожиточного минимума⁶.

Нужно сказать, что в нашем государстве уделяется определенное внимание параметральному определению интереса. Вопросы разработки и законодательного оформления системы социальных стандартов качества и уровня жизни неоднократно обсуждались в Государственной Думе Федерального Собрания Российской Федерации в рамках взаимодействия Комиссии Общественной палаты по социальной политике с Комитетом по вопросам семьи, женщин и детей. Эта тема затрагивалась в Санкт-Петербурге (2008), а также в рамках Совета по приоритетным национальным проектам при Президенте Российской Федерации. 25 сентября 2008 г. на пленарном заседании Общественной палаты Российской Федерации был заслушан доклад Комиссии палаты по социальной и демографической политике, в котором были сформулированы предложения, касающиеся разработки количественных показате-

лей по следующим направлениям социальной стратегии:

1) *стандарты социальной структуры*, предусматривающие существенное сокращение дифференциации населения по материальному признаку, преодоление бедности и сокращение малообеспеченности, количественные и качественные параметры массового среднего класса;

2) *стандарты роста человеческого потенциала*, отражающие ответственность государства за сбережение населения и рост продолжительности его жизни, уровень образования;

3) *стандарты уровня жизни*, направленные на повышение покупательной способности населения, снижение доли расходов семьи (домохозяйства) на удовлетворение первичных, жизненно необходимых потребностей и увеличение доли расходов на удовлетворение более высоких потребностей семьи (домохозяйства), включая потребность в комфортном и благоустроенном жилье;

4) *стандарты качества трудовой жизни*, включающие стандарты занятости населения в различных отраслях экономики; сокращение ручного тяжелого труда и рост высококвалифицированного труда; рост уровня квалификации работника и производительности его труда; оплату труда, предусматривающую ее минимальный размер не ниже двух размеров прожиточного минимума; безопасность труда;

5) *стандарты защищенности семьи, материнства (отцовства), детства и отрочества*, направленные на создание условий для безопасного рождения детей, сокращения детской и материнской смертности, для полноценного воспитания детей и подростков, преодоления жестокости и насилия в семье, бытового пьянства, для обеспечения достойного уровня жизни детям-сиротам, инвалидам, семьям, попавшим в трудную жизненную ситуацию;

6) *стандарты услуг здравоохранения*, обеспечивающие широкую доступность для населения всех видов медицинской помощи, включая доступность для бедных и малообеспеченных слоев населения дорогостоящих медицинских услуг;

7) *образовательные стандарты*, предусматривающие реальную доступность для новых поколений среднего профессионального образования, обеспечение условий для непрерывного образования взрослых;

⁵ Российская Федерация в рамках членства в ООН представляет данные, необходимые для расчета ИРЧ. В 2005 г. по этому показателю мы занимали 62-е место, в 2007 г. - 67-е, относясь к странам со средним уровнем развития человеческого потенциала (см.: <http://hdr.undp.org>).

⁶ Общая теория национальной безопасности / под ред. А.А. Прохожева. М., 2002. С. 257.

8) *стандарты услуг учреждений культуры и спорта*, направленные на расширение сети этих учреждений, увеличение спектра их услуг и доступность для всех социальных и возрастных групп населения;

9) *экологические стандарты*, направленные на существенное улучшение окружающей среды.

Что же касается легального закрепления, то более или менее показательный пример в этом отношении только один - федеральный закон "О потребительской корзине в целом по Российской Федерации" от 31 марта 2006 г. № 44-ФЗ⁷ и Методические рекомендации по определению потребительской корзины для основных социально-демографических групп населения в целом по Российской Федерации и в субъектах Российской Федерации, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 17 февраля 1999 г. № 192⁸.

Вне всякого сомнения, саму попытку законодателя формализовать определенным образом систему социальных стандартов необходимо полностью одобрить. Однако подход, сформулированный в указанных нормативных актах, а также в Концепции долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации, разработанной Минэкономразвития и представленной 12 марта 2008 г., вызывает возражения. Авторы документов исходят из концепции формирования минимальных количественных показателей, стандартов, определяющих систему публичных интересов. Между тем современный период развития требует коренной смены идеологии. Социальное государство должно быть ориентировано не на *минимальные*,

а на *оптимальные* социальные стандарты качества и уровня жизни и всемерно содействовать их разработке и законодательному оформлению.

При этом считаем необходимым отметить, что не согласны с предложением Общественной палаты Российской Федерации относительно необходимости разработки *рамочного законодательства о системе социальных стандартов качества и уровня жизни*, "направленного на установление единой правовой основы обеспечения базовых государственных гарантий как обязательств государства в социальной сфере: здравоохранении, образовании, культуре, жилищно-коммунальном обслуживании, пенсионном обеспечении и т.д. вне зависимости от социального статуса граждан, уровня их доходов и места жительства за счет бюджетов всех уровней"⁹. Во-первых, вызывает сомнение сама формулировка, предложенная авторами доклада. Социальные стандарты и их количественные параметры по какой-то причине отождествляются с государственными обязательствами. Однако изначально функция этого инструмента государственной и социальной политики иная. Это качественно-количественная характеристика сферы публичного интереса и уровня его удовлетворения. Во-вторых, необходимости в собственно законодательной регламентации расчетных инструментов и показателей, на наш взгляд, нет. Не стоит забывать, что закон - акт, рассчитанный на регулирование наиболее значимых общественных отношений. И низведение его до уровня сводной таблицы индексов и расчетов вовсе не полезная затея.

Поступила в редакцию 07.12.2009 г.

⁷ Собрание законодательства РФ. 2006. № 14. Ст. 1457.

⁸ Собрание законодательства РФ. 1999. № 8. Ст. 1039.

⁹ Доклад Комиссии Общественной палаты Российской Федерации по социальной и демографической политике от 25 сентября 2008 г.

ПОРУЧИТЕЛЬ В ОТВЕТЕ ЗА ВСЕ

© 2010 А.А. Максуров

Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова

Рассматривается проблема договора поручительства, ответственности поручителя. Даются практические рекомендации лицам, выступившим поручителем.

В период кредитного бума на волне растущей экономики многие россияне достаточно легко относились к принятию на себя обязанностей поручителей по кредитным договорам других лиц. В нынешних условиях, когда у банков огромные просроченные кредитные портфели, наступает время расплаты. Требования банков и других кредитных организаций сегодня обращаются к поручителям, многие из которых даже и не помнят, что принимали на себя эти обязательства, с трудом припоминая только, что “были в каком-то банке, что-то подписали”.

К сожалению, они подписали договор поручительства, по которому разделили долговое бремя с должником. Иногда бывает, что у поручителей нет даже самого договора о поручительстве: нужно срочно запросить его копию в банке и внимательно изучить.

По договору поручительства поручитель обязывается перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или частично. Интересно, и это следует иметь в виду, что договор поручительства может быть заключен также для обеспечения обязательства, которое возникнет в будущем.

Договор поручительства должен быть заключен в письменной форме. Несоблюдение данного условия влечет недействительность договора поручительства.

Какую же ответственность несет поручитель? При неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя. Поручитель отвечает перед кредитором в том же объеме, что и должник, включая уплату процентов, возмещение судебных издержек по взысканию долга и других убытков кредитора, вызванных неисполнением или ненадлежащим

исполнением обязательства должником, если иное не предусмотрено договором поручительства. Лица, совместно давшие поручительство, отвечают перед кредитором солидарно, если иное не предусмотрено договором поручительства.

“Солидарно” - означает, что кредитор вправе требовать возмещения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, притом как полностью, так и части долга. Кредитор, не получивший полного удовлетворения от одного из солидарных должников, имеет право требовать недополученное от остальных солидарных должников. Солидарные должники остаются обязанными до тех пор, пока обязательство не исполнено полностью. При этом исполнение солидарной обязанности полностью одним из должников освобождает остальных должников от исполнения кредитором.

Совет: если к Вам предъявлено требование об уплате по чьему-то кредитному договору, имейте в виду, что защищаться в суде и общаться с судебными приставами-исполнителями Вы будете сами, а не Ваш друг-должник, за которого Вы поручились. При такой “защите” нужно учитывать, что поручитель вправе выдвигать против требования кредитора возражения, которые мог бы представить должник, если иное не вытекает из договора поручительства. Поручитель не теряет право на эти возражения даже в том случае, если должник от них отказался или признал свой долг.

Если Вы как поручитель выплатили чей-то долг, то к Вам переходят права кредитора по этому обязательству и права, принадлежавшие кредитору как залогодержателю, в том объеме, в котором поручитель удовлетворил требование кредитора. Поручитель также вправе требовать от должника уплаты процентов на сумму, выплаченную кредитору, и возмещения иных убытков, понесенных в связи с ответственностью за должника.

Не забывайте, что по исполнении поручителем обязательства кредитор обязан вручить поручителю документы, удостоверяющие требования к должнику, и передать права, обеспечивающие это требование (кредитный договор, платежные поручения и т.п.), причем в оригинале, а не в копиях.

Если же должник все-таки сам исполнит обязательство, обеспеченное поручительством, он обязан немедленно известить об этом поручителя. В противном случае поручитель, в свою очередь исполнивший обязательство, вправе взыскать с кредитора неосновательно полученное либо предъявить регрессное требование к должнику. В последнем случае должник вправе взыскать с кредитора лишь неосновательно полученное.

От поручительства, как от любого другого договора, нельзя отказаться в одностороннем порядке, поэтому смысла писать в банк какие-то письма такого рода не имеется. Поручительство прекращается лишь в строго определенных законом случаях.

Во-первых, поручительство прекращается с прекращением обеспеченного им обязательства, а также в случае изменения этого обязательства, влекущего увеличение ответственности или иные неблагоприятные последствия для поручителя, без согласия последнего.

Во-вторых, поручительство прекращается с переводом на другое лицо долга по обеспеченному поручительством обязательству, если поручитель не дал кредитору согласия отвечать за нового должника (речь идет о договоре цессии).

В-третьих, поручительство прекращается, если кредитор отказался принять надлежащее исполнение, предложенное должником или поручителем, хотя на практике этого, конечно, не бывает.

В-четвертых, поручительство прекращается по истечении указанного в договоре поручительства срока, на который оно дано. Если такой срок не установлен, оно прекращается в случае непредъявления кредитором в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства иска к поручителю. Когда срок исполнения основного обязательства не указан и не может быть определен или определен моментом востребования, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иска к поручителю в течение 2 лет со дня заключения договора поручительства.

Следует запомнить, что в рамках исполнительного производства поручитель имеет все те же права и обязанности, что и обычный должник. Их надо знать и ими надо пользоваться, чтобы не допустить ущемления своих прав, с одной стороны, и не быть привлеченным к уголовной ответственности за злостное уклонение от погашения кредиторской задолженности - с другой.

В судебной практике встречаются попытки поручителей доказать, что они в момент подписания договора не отдавали отчет своим действиям ввиду временного психического расстройства, что это не их подпись на договоре, а чужая и т.п.

Суд такие попытки, как правило, пресекает, хотя время увеличивается: психиатрическая или почерковедческая экспертиза делается не один день и не один месяц (если суд согласится с поручителем и назначит ее, что происходит далеко не всегда). На судебное заседание поручитель может не явиться ввиду документально подтвержденной болезни или в связи с нахождением в длительной командировке (куда предприниматели нередко отправляют себя сами) и др. А там, глядишь, и должник расплатится сам.

Поступила в редакцию 08.12.2009 г.

Несмотря на некоторую громоздкость, нам представляется правильным приведенное определение, поскольку в нем подчеркивается специфика защитительной деятельности, состоящая в оспаривании обвинения путем оперирования доказательственной информацией. Однако, по нашему мнению, из указанного определения выпал весьма значимый аспект, касающийся тактики реагирования на процессуальные нарушения, допускаемые следователем в ходе следственных действий и фиксации их результатов в соответствующих протоколах. Полагаем вышеизложенное определение целесообразно дополнить, сделав акцент на соответствующий тактический момент¹⁰.

В теории отсутствует четкое разграничение понятий "криминалистический метод познания (доказывания)" и "тактический прием". В самом общем виде метод – это практика, облеченная в теоретическую форму, а тактический прием, скорее, этап практических действий, с помощью которого достигается поставленная цель. С позиций гносеологии рассматриваемые понятия соотносятся как общее и частное. Мы придерживаемся известного подхода, согласно которому метод – это интеллектуальная концепция, координирующая весь комплекс способов действия¹¹. Можно сказать, что криминалистический метод познания включает в себя систему криминалистических приемов. В этом смысле следственное действие и есть специфический криминалистический метод познания события преступления, а тактические приемы, используемые в ходе производства конкретного следственного действия, по существу сводятся к самостоятельным элементам метода¹².

Тактический прием под углом представленный об обстоятельствах, подлежащих доказыванию по уголовному делу (ст. 73 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ)), в свою очередь, выполняет познавательную функцию, которая заключается в использовании его как наиболее законного, научно обоснованного, эффективного и целесообразного способа действия для выявления полного объема

достоверной информации о расследуемом событии преступления. Согласимся с мнением ряда авторов, что каждый применяемый при расследовании прием подлежит оценке не только с точки зрения формальной законности, но и в плане его познавательной эффективности¹³.

Тактические приемы должны отличаться многообразием форм их реализации. Характеризуя тактические приемы, используемые защитником, нельзя не отметить, что некоторые из них трансформируются применительно к особенностям защитительной деятельности, в то время как другие применяются в неизменном виде, а третьи являются специфическими и свойственными исключительно защите¹⁴. В зависимости от сложившейся ситуации адвокат-защитник должен выбрать наиболее подходящий в конкретном случае прием, заранее оценив возможности его практического применения.

Исходя из сказанного, весьма важно разобраться в вопросе о том, каким основным условиям должен соответствовать тактический прием защиты. С одной стороны, он должен быть доступным с точки зрения криминалистической техники, простым в реализации; с другой – требуется его соответствие действующему законодательству. Нам кажется, что тактическое средство защиты должно быть: 1) законным; 2) избирательным; 3) этичным. Впервые подобный подход был предложен Р.С. Белкиным¹⁵.

При этом под законностью подразумевается, что тактическое средство защиты применяется строго в пределах полномочий, предоставленных адвокату-защитнику действующим уголовно-процессуальным законом¹⁶. Недопустимо применение приемов защиты, направленных на искажение фактов, умышленное затягивание следствия, предъявление сомнительных доказательств¹⁷.

Осуществляя свою функцию, защитник может использовать не только предоставленные ему УПК РФ полномочия, но и все иные не запре-

¹³ Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей. М., 1967. С. 168.

¹⁴ Варфоломеева Т.В. Криминалистика и профессиональная деятельность защитника. Киев, 1987. С. 46.

¹⁵ Белкин Р.С. Курс советского уголовного процесса. Т. 3. М., 1979. С. 135-137.

¹⁶ Гаврилов С.Н. Адвокат в уголовном процессе : учеб.-метод. пособие / под ред. П.А. Лупинской. М., 1996. С. 23.

¹⁷ Якушин С.Ю. Тактические приемы при расследовании преступлений. Казань, 1983. С. 27.

¹⁰ Милова И.Е. Участие адвоката-защитника в собирании доказательств на предварительном следствии : дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 1998. С. 135.

¹¹ См.: Комарков В.С. Тактика допроса. Харьков, 1975. С. 13; Гусаков А.Н. Следственные действия и тактические приемы. М., 1979. С. 15.

¹² Гусаков А.Н. Указ. соч. С. 15.

щенные уголовно-процессуальным законом средства и способы защиты (п. 11. ч. 1 ст. 53 УПК РФ). В то же время УПК РФ не раскрывает, что понимается под средствами и способами защиты, в чем между ними различие. Подобное несовершенство юридической техники в написании норм закона создает разночтения в практике его применения и ставит перед наукой задачу выработки критериев разграничения.

Законность тактических средств защиты заключается в том, что адвокат не имеет права использовать запрещенные уголовным и уголовно-процессуальным законом средства: домогаться показаний, представляющих интерес для защиты, путем насилия, угроз и иных незаконных мер; подстрекать в тех же целях лиц к заведомо ложному доносу; понуждать свидетеля или потерпевшего к даче ложных показаний, эксперта – к даче ложного заключения либо с той же целью подкупать этих лиц. В отношении адвоката эта проблема актуализировалась в настоящее время в связи с наделением защитника правом на самостоятельное собирание доказательств¹⁸, в том числе путем опроса лиц с их согласия (ч. 3 ст. 86 УПК РФ).

Итак, тактическая деятельность защитника должна осуществляться исключительно в рамках полномочий, делегированных ему действующим законодательством. В этой связи защитник не может основывать свои тактические приемы на нарушении процессуально закрепленного порядка и условий производства отдельных следственных и судебных действий, в которых он принимает участие по инициативе субъекта доказывания или которые производятся во исполнение его ходатайства.

Особую сложность представляет вопрос о том, как должен поступить защитник, если в ходе следственного действия, в котором он участвует, следователь допускает нарушения норм материального или процессуального права. Некоторые адвокаты полагают, что в подобной ситуации защитнику не нужно на них реагировать, а полезнее дать критическую оценку хода и результата следственного действия в судебном разбирательстве. По нашему мнению, требуется незамедлительное реагирование защитника на допущенные нарушения, а тактика "выжидания" неприемлема.

¹⁸ *Быков В.М.* Проблемы участия защитника в собирании доказательств // Рос. юстиция. 2007. № 9. С. 62-64.

В литературе отмечается, что адвокат не должен оставлять без необходимого реагирования ни одного факта нарушения следователем или судом права обвиняемого (подозреваемого) на защиту либо нарушения порядка и условий судебного процесса¹⁹. Если такие нарушения становятся очевидными в ходе того или иного действия, проводимого с участием адвоката, то он должен требовать занесения своего мнения о допущенных нарушениях закона в соответствующий протокол (следственного действия, судебного заседания).

В то же время возникает вопрос, как надлежит поступить защитнику, если процессуальные нарушения, допущенные следователем, могут оказаться полезными для подзащитного, поскольку впоследствии дадут возможность поставить под сомнение доказательственные результаты проведенного следственного действия. Нам, как и некоторым другим авторам²⁰, кажется, что защитнику в любом случае необходимо добиваться занесения в протокол своего мнения о допущенных нарушениях материального и процессуального закона.

Очевидно, что к защитнику, в отличие от следователя и суда, может быть применим общеправовой принцип "что не запрещено, то разрешено". Служебная цель защиты – всемерно со своих позиций содействовать правосудию. Из этого следует, что критерий законности средств защиты ограничивает их допустимость требованием, чтобы защита ни в коем случае не служила помехой для достижения конечной цели процесса.

Избирательность тактического средства заключается в том, чтобы оно в случае использования его защитником не ухудшило положение подзащитного и явилось хотя бы нейтральным по отношению к предъявленному обвинению или возникшему подозрению²¹. Адвокату необходимо с достаточно высокой степенью вероятности предвидеть, прогнозировать возможные последствия применения тактических приемов, в том числе и негативные для защиты.

Этичность тактического средства защиты обозначает его соответствие требованиям нрав-

¹⁹ *Лазарева В., Таран А.* Конфликты между профессиональными участниками уголовного судопроизводства: проблемы разрешения // Уголовное право. 2006. № 1. С. 91.

²⁰ *Баев М.О., Баев О.Я.* Указ. соч. С. 66.

²¹ *Баев М.О.* Тактика профессиональной защиты от обвинения в уголовном процессе России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 1998. С. 14-15.

ственности, морали, общей и следственно-судебной этики²². В работах по адвокатской этике проблема допустимости поведения защитника и используемых им тактических средств традиционно одна из наиболее значимых.

С этих позиций тактическое средство защиты не должно:

а) основываться на сведениях, унижающих честь и достоинство подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего и иных лиц, если таковые данные не влияют на вопросы доказанности виновности подзащитного или степень его ответственности за совершенное преступление;

б) оправдывать само совершение преступления;

в) основываться на побуждении подзащитного или иных лиц к оговору ими невиновных лиц, а также к обвинению виновных лиц в большем объеме, нежели это соответствует их фактической вине;

г) препятствовать сознательному и свободному желанию подзащитного или иного лица признать свою вину в совершении преступления;

д) оставлять в неведении подзащитного о всех правовых аспектах его дела;

е) основываться на использовании заведомо ложных сведений, в частности о происхождении предметов и документов;

ж) необоснованно подрывать авторитет следственных и судебных органов²³.

Нам представляется, что при выборе тактического средства нужно учитывать психологию участников следственных действий. Например, если в них участвует потерпевший, т.е. лицо, которому преступлением причинен вред, защитнику надлежит действовать максимально корректно, чтобы не оскорбить пострадавшего либо не вызвать у него агрессии по отношению к обвиняемому.

Тактика защиты исключительно динамична, в ходе расследования она постоянно изменяется и носит отчетливо выраженный ситуационный характер. Полагаем, что именно ситуационные моменты оказывают влияние на то, какие тактические средства и приемы выберет защитник, участвуя в доказывании на предварительном следствии.

²² Васильев А.Н. Тактика отдельных следственных действий (Библиотека следователя). М., 1981. С. 4-7.

²³ Авдеев В., Воскобойник И. Проблемы деятельности адвоката при производстве следственных действий с участием свидетеля // Уголовное право. 2006. № 5. С. 84-87.

Возникновение конкретной защитительной ситуации зависит от двух основных факторов: 1) отношения подзащитного к предъявленному обвинению (или возникшему в отношении него подозрению); 2) существования круга доказательств, избочливающих подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления, и информированности об этом адвоката-защитника.

Многие ученые обоснованно подчеркивают взаимосвязь следственной и защитительной ситуации, показывая прямую зависимость второй от первой²⁴. Однако не всегда это понимание правильно, поскольку защитительная ситуация возникает одновременно со следственной, базирясь, с одной стороны, на объективной информации, собранной по делу, с другой – на субъективном отношении подзащитного к сущности выдвинутого в отношении него подозрения, обвинения²⁵. На наш взгляд, именно субъективное отношение подзащитного к обвинению оказывает решающее влияние на выбор тактических приемов защиты.

Некоторые авторы разделяют тактические приемы защиты на общие и специфические²⁶. Подобное деление кажется нам вполне оправданным. Специфические приемы, в свою очередь, разграничиваются как универсальные и имеющие более узкий диапазон применения. К разряду универсальных тактических приемов защиты, на наш взгляд, относятся средства реагирования защитника на пробелы расследования, на нарушения процессуального законодательства, допускаемые следователем, а также его действия в части обоснования недопустимости того или иного доказательства и способы избегания психологических ловушек следователя.

В число более конкретных приемов включаются тактические приемы допроса подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего, свидетеля, эксперта; способы, используемые защитником при участии в отдельных следственных действиях²⁷. Полагаем, необходимо расширить эту группу за счет приемов, используемых при заявлении ходатайств, при выработке тактики защиты по оз-

²⁴ Варфоломеева Т.В. Криминалистика... Киев, 1978. С. 49.

²⁵ Резник В.Ю. Теоретические основы и практика деятельности адвоката на предварительном следствии : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 1998. С. 11.

²⁶ Калюжная В.А. Процессуальные и тактические проблемы участия защитника в следственных действиях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 1998.

²⁷ Авдеев В., Воскобойник И. Указ. соч. С. 84-87.

накоплению с материалами дела, при принятии решения об участии в том или ином следственном действии²⁸.

Весьма значимой нам представляется проблема принятия тактического решения об участии или неучастии в том или ином следственном действии, которая напрямую связана с представлением защитника о том, каковы цель проведения конкретного следственного действия и все возможные последствия участия в нем подзащитного. При этом значительную роль играет анализ доказательственной информации, уже имеющейся в распоряжении защитника. Наряду с оценкой относимости, допустимости, достоверности доказательств, их криминалистический анализ позволяет защитнику выработать аргументированную позицию, подкрепленную фактическим материалом, и найти факторы для оспаривания доказательств, собранных обвинением²⁹.

В смысле оценки допустимости тактических приемов с позиций защиты адвокату целесообразно исходить из определенных критериев. Допускать – значит разрешать что-нибудь, следовательно, допустимый – такой, который считается возможным³⁰. Исходя из подобного подхода, выбирая способ действия в конкретных условиях, мы решаем вопрос о применении этого тактического приема при производстве следственного действия с учетом сложившейся следственной и защитительной ситуации.

Пристального внимания защитника требуют ситуации, когда следователь использует так называемые “психологические ловушки” или “следственные хитрости”. Вопрос о допустимости “маневрирования информацией” (а в этом часто усматривается сущность “следственных хитростей”) носит дискуссионный характер - одни ученые допускают применение подобных приемов³¹, другие категорически их отвергают³², что нам

²⁸ Милова И.Е. Указ. соч. С. 138.

²⁹ См.: Лазарева В.А. Состязательность и доказывание в уголовном процессе // Уголовное право. 2007. № 3. С. 98-102; Даровских С.М. Принцип состязательности в уголовном процессе России и механизм его реализации : дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2001. С. 62; Давлетов А.А. Проблема состязательности решена в УПК РФ неудачно // Рос. юстиция. 2003. № 8. С. 16; Бобылев М. В чью пользу состязательность в уголовном процессе? // Законность. 2003. № 11. С. 28-29.

³⁰ Там же.

³¹ Дулов А.В., Нестеренко П.Д. Тактика следственных действий. Минск, 1971. С. 88.

³² Быков В.М. Указ. соч. С. 62-64.

представляется оправданным. Нередко такие “следственные хитрости” содержат в себе элементы внушения и даже обмана. Ряд ученых в своих работах раскрывают суть такого обмана - утверждения факта, не имевшего место в действительности³³. В ситуациях, когда следователь сообщает подозреваемому, обвиняемому заведомо ложную информацию, явно преувеличивая объем собранных по делу доказательств обвинения, защитник должен этому активно противодействовать всеми возможными средствами, включая заявление об отводе следователя. Вместе с тем необходимо избегать необоснованных конфликтов, действовать строго в рамках процессуального закона и адвокатской этики³⁴.

В литературе отмечается, что отдельные следователи используют в качестве психологического реагента проведение допросов в дни, неблагоприятные по геофизическим условиям или трудные для допрашиваемых лиц по их биоритмам. В указанные критические дни подозреваемые, обвиняемые дают путанные, противоречивые ответы, невольно выдавая и разоблачая себя³⁵.

Очевидно, что для невиновного эти обстоятельства безразличны, а в сознании виновного они способны вызвать соответствующую психологическую реакцию, проявляющуюся вовне³⁶. Полагаем, в таких случаях и адвокату-защитнику необходимо получить сведения о падении и подъеме биоритмической активности подзащитного и предстоящих “магнитных бурях” и, если допрос планируется на эти дни, попытаться принять меры к его переносу на более благоприятные по геофизическим показателям для подозреваемого, обвиняемого.

Нельзя забывать, что у защиты иные, чем у следователя, цели участия в следственных действиях, хотя, как и следователь, адвокат заинтересован в получении определенной информации, поэтому у защитника могут быть свои тактические приемы и комбинации.

При участии в следственных действиях защитник должен учитывать, что следователь также будет применять те или иные приемы такти-

³³ Селиванов Н. Критерии допустимости применения тактических приемов при расследовании // Законность. 1994. № 4. С. 23-24.

³⁴ Лазарева В., Таран А. Указ. соч. С. 91.

³⁵ Селиванов Н.А. Критерии допустимости... С. 28.

³⁶ Селиванов Н.А. Этико-тактические вопросы расследования // Вопросы борьбы с преступностью. Вып. 38. М., 1983. С. 55.

ческого характера, стремясь к максимальному достижению поставленных целей. Ряд авторов отмечают, что в задачи защитника при участии в следственных действиях входит своевременное разгадывание тактических приемов следователя и при возникновении нежелательных для защитника и его подзащитного ситуаций реагирование таким образом, чтобы нейтрализовать негативные последствия³⁷. Не вполне оправданным кажется употребление термина “разгадывание”, превращающего тактику защиты из системных, продуманных действий в нечто хаотичное и случайное. Кроме того, вряд ли правильно сводить тактику защиты лишь к нейтрализации негативных результатов “следственных хитростей”, это намного более сложно устроенная деятельность, с комплексом важных самостоятельных задач, зависящих от конкретной защитительной ситуации.

В большинстве случаев тактика доказывания на предварительном следствии для защитника заключается в том, чтобы получить наибольший объем информации относительно действий и намерений, а также имеющихся результатов органов расследования. Без данной информации защитник действует лишь приблизительно, не имея возможности полностью представить картину, которая складывается для следователя. По-

этому у защитника тактика должна быть построена таким образом, чтобы, действуя в интересах подзащитного, получить соответствующую информацию и при этом не сообщить те сведения, которые на данном этапе расследования могли бы повредить интересам подзащитного.

В этой связи встает достаточно серьезная проблема: находясь в ситуации информационной неопределенности, защитник не всегда может четко ответить на вопрос, какое доказательство формируется – обвинительное или оправдательное, что требует от адвоката-защитника предельной осторожности в выборе тактических средств. Главный принцип селекции тактических приемов с позиций защиты определяется общеизвестным принципом “не навреди”.

Тактика защиты не должна сводиться к количественным показателям, важен достигаемый с ее помощью процессуальный результат – собирание доказательств, оправдывающих подзащитного или смягчающих его ответственность. Заметим, что по проблемам тактики профессиональной защиты в науке больше вопросов, чем ответов, и это требует дальнейших исследований в данной сфере, поскольку, находясь в ситуации неопределенности, защитник не всегда может четко определить свою позицию и ход действий.

Поступила в редакцию 04.12.2009 г.

³⁷ Схаляко И.И. Участие защитника в доказывании по уголовным делам : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2006. С. 10.

ANNOTATIONS TO THE ARTICLES

Law and Economics Issues. 2010. № 1

LEGAL INTERPRETATION, ITS CONCEPT AND STRUCTURE

© 2010 M. Beliaev

In the article the author investigates legal interpretation, exactly subjects, main forms of his activity strategies, his functions. As a new scientific result of this research has been integrated concept of legal interpretation formulate. This type of interpretation has been as creative, renovational, in legal reality happened process described.

KEY ASPECTS OF THE FORMATION OF THE INSTITUTIONAL AND LEGAL TERMINOLOGY UNDER THE REGIONAL INVESTMENT SYSTEM

© 2010 S. Samsonov

In this article author considers collision, principles of the formation of domestic regional system that regulate the institutional-legal terminological mechanism in sphere of gnosiology of economic and legal essence of investments.

THE CONTENT OF THE RULE OF LAW

© 2010 M. Antonov

The notion of Rule of Law is deeply rooted into the contemporary legal discourse but there are different approaches to defining of this notion - studying these approaches can have important consequences for the legal practice.

TO THE QUESTION ON METHODOLOGICAL APPROACHES IN DEFINITION OF THE PRINCIPLE OF LEGALITY

© 2010 S. Dmitriev

In clause theoretical and methodological aspects of influence of the legal theory on the maintenance and understanding of a principle of legality are considered, development prospects of the theory of legality with the purpose of effective providing of normative reflection of this principle are analyzed.

ESPECIALLY METHOD PUBLICLY

© 2010 A. Kornilin

Theoretical aspects of the formation of the category “method of public management”, especially the implementation of the method of legal regulation in public law.

PUBLIC INTEREST IN PARAMETRICAL CHARACTERISTICS

© 2010 V. Bolgova

In clause theoretical and practical problems of criteria formation for an estimation of public interest are considered; practice of the Russian Federation on normative fixing parameters of public interest is analyzed.

VOUCHER RESPONSIBLE FOR ALL

© 2010 A. Maxurov

Examines sureties, liability of the guarantor. Provide practical recommendations protesters guarantor.

BASES OF TACTICS LAWYER’S PARALLEL INVESTIGATION

© 2010 I. Milova

In clause questions of lawyer’s parallel investigation tactics, including tactics of participation in investigatory actions are considered. Recommendations on the use of possible tactical receptions are given.

Для записей

**Как правильно подготовить статью
в “Вопросы экономики и права” на персональном компьютере**

Материал статьи представлять *на электронном носителе* в программе Word (дискета с одним файлом, содержащим последний вариант статьи) и в виде *четкой распечатки на бумаге*, точно соответствующей файлу.

Набор текста

тип шрифта **Таймс**
размер шрифта **14 пт**
абзацный отступ 0,5 см (устанавливать
через окно “Абзац”, **не пробелами**
и не табуляцией)
межстрочный интервал “полуторный”

Набор таблиц

тип шрифта **Таймс**
размер шрифта **13 пт**
линейки внешние (рамка) 1,5 пт
линейки внутренние 0,75 пт

Набор формул

в редакторе формул
все символы прямым шрифтом

Набор ссылок на литературу (сноски)

размещение внизу страницы
(меню “Вставка” подменю “Сноска”)
тип шрифта **Таймс**
размер шрифта **12 пт**

Рисунки (графики, диаграммы)

в редакторах Word, Excel - **только черно-белые**

! Запрещается вставлять в статью сканированные рисунки (графики, диаграммы)

! Использовать стиль “Normal” или шаблон “Обычный”

*При нарушении требований к оформлению материалов
рукописи не публикуются!*

**НАЛОГОВЫЕ РАССЛЕДОВАНИЯ
КАК АНАЛИТИЧЕСКАЯ СОСТАВЛЯЮЩАЯ НАЛОГОВОГО КОНТРОЛЯ**

© 2008 Э.В. Вязова

Восточная экономико-юридическая гуманитарная академия, г. Уфа

Рассматриваются вопросы налоговых расследований, перед которыми стоит сложная задача - выявить факт неуплаты налогов в бюджет, зафиксировать его путем проведения экономического исследования всех необходимых финансовых характеристик и рассчитать размер сокрытых доходов, используя не прямые методы определения сумм налогов.

(Текст статьи)

TAX INVESTIGATION AS AN ANALYTICAL COMPONENT OF CONTROL

© 2008 E. Viazova

Tax investigation is aimed at a complicated task - revealing of tax non-payment into the budget, their stating due to an economic research of all necessary financial characteristics, calculating the amount of income concealed by means of using indirect methods of determining the amount of taxes.