

СОДЕРЖАНИЕ

От главного редактора.....3

12.00.01 - ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА; ИСТОРИЯ УЧЕНИЙ О ПРАВЕ И ГОСУДАРСТВЕ

Хайруллоев Ф.С., Кибизова Л.Ю. Основные теоретико-правовые начала к определению понятия насилия в семье.....5

Хайруллоев Ф.С., Шоисматуллоева Ф.Ш. К вопросу о необходимости замены в действующее законодательство в Республики Таджикистан мягких видов наказаний на административный арест за совершение насилия в семье.....9

12.00.02 - КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

Алимов С.Ю., Ниязова М. Ф. Правовые коллизии в конституционных законодательствах Содружества Независимых Государств в области прав и свобод ветеранов и участников боевых действий.....15

Эльназаров Д.Х. Функциональные особенности юридических гарантий в механизме обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина.....20

12.00.03 - ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО

Абдурахмонова Т. Дж. Внегосударственное торговое регулирование договора международного франчайзинга.....24

Аминова Ф. М. Проблемные аспекты оснований возникновения алиментных обязательств.....30

Золотухин А. В. Значение института страхования в сфере предпринимательской деятельности.....34

Нусратуллоев Б.К. Правовое содержание принципа надлежащего исполнения обязательств.....39

Рахматова Н.В. Проблема социального обеспечения работников – иностранцев, в международном частном праве России и Европейского Союза.....43

Рахматова Т.Р., Исмаилова З.И. Правовое регулирование расторжения брака в международном частном праве.....47

Сидиков Д.А. Проблемы служебной тайны как объект права интеллектуальной собственности, установленное в ст. 1126 гражданского кодекса Республики Таджикистан.....53

Султонова Т.И. Особенности обращения ценных бумаг на фондовом рынке.....57

12.00.08 - УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО

Абдуллаев Н.С. Проблемы законодательной регламентации ответственности за доведение до самоубийства и склонение к самоубийству.....62

Абдухамитов В.А. Современное состояние и тенденции развития религиозного экстремизма в Таджикистане.....65

Коцеев В.Ю. Профилактика распространения материалов экстремистского характера в сети интернет.....68

Хамроев Ш.С. Дефиниция феномена «доведение до самоубийства» в доктрине уголовного права.....74

Чоршанбиев А.Ч. Деятельность правоохранительных органов по противодействию религиозному экстремизму.....78

12.00.08 – УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС

Назарзода Р.Г. Практика применения пожизненного лишения свободы в зарубежных странах.....	82
Парфёнов А.А. К вопросу о некоторых проблемах невольного плагиаторства в криминалистической и уголовно-процессуальной науках.....	88
Худоёрбеков Д.Х. Проблемы повышения эффективности прокурорского надзора на этапе построения демократического правового государства.....	93
Эмомова К.И. Деятельность специализированных учреждений ООН по обеспечению прав женщин	102

УВАЖАЕМЫЕ АВТОРЫ И ЧИТАТЕЛИ!

Вышел в свет первый номер нового научного журнала «Юридический вестник» юридического факультета Российско-Таджикского (Славянского) университета.

Выпуск журнала - результат усилий команды молодых докторов, кандидатов наук и соискателей, которые с энтузиазмом воплотили в жизнь свою идею об учреждении нового периодического издания для быстрой, полной и открытой публикации результатов научных исследований учёных-правоведов.

Наш журнал унаследовал устоявшиеся традиции и порядок опубликования научных статей в ведущих журналах Таджикистана и России, в связи с чем требования к их оформлению

максимально приближены к требованиям, предъявляемым к рецензируемым научным изданиям, рекомендуемым Высшими аттестационными комиссиями Республики Таджикистан и Российской Федерации для опубликования результатов диссертационных исследований.

В сегодняшнем мире успех деятельности любого ученого оценивается по востребованности его работ, что подтверждает, в том числе, уровень их цитирования. Поэтому особую актуальность приобретают наукометрические базы учета научных публикаций.

Научный журнал «Юридический вестник» представляет собой пример свободной печатной площадки для опубликования научных достижений ученых-юристов, что позволит каждому автору раскрыть свои научные способности, представить разработанную им научную идею или концепцию, популяризировать свои научные исследования чтобы использовать юридические знания во благо общества и государства.

При этом следует подчеркнуть, что публикационное поле деятельности нашего журнала будет охвачено не только научными трудами отечественных ученых и специалистов, но также и зарубежных исследователей. Это возможно благодаря нашему тесному сотрудничеству с иностранными коллегами, круг которых, естественно, гораздо шире, чем список учёных, вошедших в состав редакционной коллегии журнала «Юридический вестник». Информирова наших читателей о новейших достижениях зарубежной юридической науки и практики, мы исходим из принципа актуальности интеграции науки и научного познания. Ведь развитие отечественной правовой мысли невозможно без учета современного состояния мировой юридической науки.

Я призываю всех наших коллег активнее участвовать в научной деятельности. Мы приглашаем к сотрудничеству ведущих ученых и специалистов Республики Таджикистан и



зарубежных стран. Именно Ваши научные труды являются основой новых направлений исследований для аспирантов и соискателей, начинающих ученых.

Мы верим, что именно с помощью и при поддержке наших авторов и читателей наш журнал станет одним из лидирующих периодических научных изданий в области юриспруденции как в Республике Таджикистан, так и за его пределами.

Я поздравляю всех коллег с выходом долгожданного первого номера журнала «Юридический вестник»!

Хочу пожелать мира, благополучия и достижения поставленных целей!

**Главный редактор журнала «Юридический вестник»,
доктор юридических наук, доцент,
декан юридического факультета
Российско-Таджикского (Славянского) университета
Золотухин Алексей Валерьевич**

ОСНОВНЫЕ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ НАЧАЛА К ОПРЕДЕЛЕНИЮ ПОНЯТИЯ НАСИЛИЯ В СЕМЬЕ

Хайруллоев Фаррух Сайфуллоевич

Кандидат юридических наук,
старший преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, Душанбе, ул. М.Турсунзаде, 30
тел.: (+992)2278648, e-mail: nigora_farrukh@mail.ru



Кибизова Лима Юрьевна

преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, Душанбе, ул. М.Турсунзаде, 30
тел.: (+992) 2278648, e-mail: kibizova-l@mail.ru



В статье предпринята попытка рассмотреть основные теоретико-правовые начала к определению понятия насилия в семье. По мнению авторов, важность верного теоретического определения понятия насилия в семье обусловлено его практическим значением, поскольку может способствовать эффективному правоприменительному процессу в данной сфере. Изучение и анализ специальной научной литературы, нормативно-правовых актов Республики Таджикистан и некоторых стран в данной сфере, а также ознакомление с международным опытом позволили авторам прийти к некоторым выводам. Авторы рассматривают проблему с разных сторон, затрагивая основные аспекты изучаемого явления и пути их решения, основанные на теоретико-правовом начале к определению понятия насилия в семье. В частности, авторы предлагают пересмотреть действующее определение понятия насилия в семье.

Ключевые слова: насилие, насилие в семье, бытовое насилие, физическое насилие, сексуальное насилие, экономическое насилие, психологическое насилие, Закон, предупреждение, пресечение и др.

Эффективное применение Закона Республики Таджикистан «О предупреждении насилия в семье» (далее - Закон), как нам представляется, во многом зависит от верного определения понятия насилия в семье в законодательстве. Верная дефиниция, по нашему мнению, обеспечит возможность определить насколько существующая категория применима в практическом плане.

Согласно статье 1 Закона, под насилием в семье понимается умышленное противоправное деяние физического, психического, сексуального и экономического характера, совершенное в рамках семейных отношений одним членом семьи по отношению к другому члену семьи, которое становится причиной нарушения его прав и свобод, причинения физической боли или вреда его здоровью или угрозой причинения такого вреда здоровью.

Мы полагаем, что вышеуказанное определение Законом понятия насилия в семье является универсальным, так как в

нем находят свое отражение несколько отраслей права, например, уголовное, административное и гражданское.
© Хайруллоев Ф.С., Кибизова Л.Ю., 2020

Так, вопрос оскорбления и клеветы одним членом семьи в отношении другого рассматривается в рамках административного права, например, ст. 93¹ Кодекса Республики Таджикистан об административных правонарушениях (далее – КоАП РТ) устанавливает административную ответственность за нарушение требования законодательства Республики Таджикистан о предупреждении насилия в семье, то есть за совершение умышленного деяния психического характера или угрозу их совершения в семейных отношениях, если эти деяния нарушают права и свободы члена семьи, при отсутствии признаков преступления.

Нанесение побоев члену семьи со стороны другого члена семьи, согласно статье 116 Уголовного кодекса Республики Таджикистан (далее – УК РТ),

влечет ответственность в виде обязательных работ на срок до ста двадцати часов или штрафа в размере до трехсот показателей для расчётов или исправительных работами на срок до двух лет.

Что касается отрасли гражданского права, то она устанавливает механизм защиты права потерпевшего на возмещение вреда за оскорбление и клевету (статья 174¹ Гражданского кодекса Республики Таджикистан (далее – ГК РТ), а также нанесение тяжкого, среднего или легкого вреда здоровью в результате совершения физического, сексуального или экономического насилия (статья 1079 ГК РТ).

Следует заметить, что вышеуказанная особенность существующего понятия насилия в семье предполагает учитывать её при регулировании общественных отношений, связанных с рассматриваемой темой. Такое положение вещей, по мнению некоторых экспертов (в основном международных), может затруднить правоприменительный процесс в данной сфере.

Слово «насилие» в УК РТ встречается в 106 местах, в КоАП РТ

в 5 местах, а в ГК РТ в 3 местах. Несмотря на частое употребление данного слова в основном в уголовном законодательстве Республики Таджикистан, в нем нет какого-либо пояснения значения данного термина, его смысла.

Такое положение вынуждает нас к проведению краткого исследования вопроса определения понятия насилия в действующем законодательстве, которое, как мы считаем, поможет осмыслить на теоретическом уровне проблему насилия в семье и позволит сформулировать определенные рекомендации по совершенствованию действующего законодательства по предупреждению насилия в семье.

Начнем с того, что термин «насилие» в Словаре русского языка С.И. Ожегова означает – 1) применение физической силы к кому-нибудь; 2) принудительное воздействие на кого-нибудь или что-нибудь; 3) притеснение, незаконие¹.

Итальянский гуманист и реформатор уголовного права Чезаре Беккариа (1738 – 1794 гг.) в своем знаменитом произведении «О преступлениях и наказаниях» очень просто, как нам кажется, под насилием понимал всякое преступление против личности и имущества².

У другого итальянского ученого, знаменитого психиатра Чезаре Ломброзо (1835 – 1909 гг.), преступление и насилие так же понимаются как однозначные термины³. Убийцы, воры, насильники и жулики - все они, по Ч. Ломброзо, являются правонарушителями.

В исламско - правовой мысли насилие – «зудль» тесно связано с тиранией, незаконием, преступлением, притеснением. Представители восточной мысли, опираясь на основные источники

исламского права – Коран и сунны, рассматривали насилие как нечто, разрушающее справедливость в обществе, которое совершается со злым умыслом и преследует цель нанесение определенного вреда⁴.

Таким образом, с учетом вышеизложенного, насилие в семье во всех своих видах и формах является противоправным деянием. Именно эта точка зрения является главным стержнем в определении понятие насилия в семье.

Более того, в законе должно быть подчеркнuto, что противоправное деяние может быть выражено как в форме активных действий, так и пассивных, так называемых в правовой науке действия и бездействия. Если с действием все понятно, то в форме бездействия, к сожалению, также совершаются акты насилия в семье, например, когда с так называемого «молчаливого согласия» одного из членов семьи происходит истязание другого члена семьи со стороны непосредственного насильника.

Следует заметить, что в Законе Республики Казахстан «О профилактике бытового насилия» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 12.07.2018 г.) для раскрытия бытового насилия (насилия в семье – от авторов), как противоправного деяния, в скобках приведены слова «действие и бездействие». Мы считаем присутствие этих слов в определении понятия насилия в семье справедливым, так как они позволяют охватить все противоправные деяния, как активные, так и пассивные, не оставляя ни одно без внимания, а значит без ответственности.

Как противоправное деяние, насилие в семье является запрещенным поступком. Данный запрет, безусловно, преследует цель, выражаясь словами В.С. Нерсисянца, «прямо запретить все

негативное (общественно вредное в действиях и отношениях людей)»⁵. Ведь еще римские юристы говорили: «Поступает против закона тот, кто совершает запрещенное законом»⁶.

Таким образом, наложение запрета в случае насилия в семье, с точки зрения правовых средств регулирования общественных отношений, является предпочтительнее, так как в современном таджикском обществе, согласно существующим стереотипам и традициям, еще не полностью искоренено мнение о дозволенности насилия в семье. Так, например, слова «Бей женщину, если она не умерла, то бей её топором!» являются один из сохранившихся предрассудков, позволяющим с недоверием относиться к самому закону не только на уровне общественного мнения, но и на уровне, к сожалению, самих должностных лиц субъектов правоприменения.

Насилие в семье только тогда будет таковым, если оно совершается умышленно. Это означает, что насилие в семье не может быть совершено по неосторожности. Правонарушитель в данном случае действует сознательно, как замечает Зигмунд Фрейд: «в нормальных условиях Я (сознанию – от авторов) предоставлена власть над побуждением к движению. По отношению к Оно (страстям – от авторов) Я (сознание) подобно всаднику, который должен обуздать превосходящую силу лошади ...»⁷.

Более того, умысел лица, совершающего насилие в семье, охватывает и своеобразный для данных правонарушений мотив – желание правонарушителя утвердить свою власть в семейных отношениях, позволяющую ему иметь превосходство над другими членами семьи, а также

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. д-ра.филол. наук, проф. Н.Ю. Шведовой. М.: Советская энциклопедия, 1973. С.356.

² Беккариа Чезаре. О преступлениях и наказаниях / сост. и предисл. В.С. Овчинского. М.: ИНФРА-М, 2004. С.11-17.

³ Ломброзо Чезаре. Человек преступный: [перевод с итальянского] /

Чезаре Ломброзо. – М.: Алгоритм, 2018. С.15.

⁴ См.: Валнев С.А. Понятие «Насилие в семье» с точки зрения исламско - правового учения // Труды Академии МВД Республики Таджикистан (Научный журнал). 2019. № 4 (44), С.146. (на тадж. языке).

⁵ Дигесты Юстиниана. Избранные фрагменты /пер.и примеч. И.С. Перетерского; отв. ред. д-р. юрид. наук Е.А. Скрипилев. М.: Наука, 1984. С.30.

⁶Нерсисянц В.С. Философия права: учебник для вузов. М.: НОРМА – ИНФПА-М, 1998. С.33.

⁷ Фрейд Зигмунд. «Я» и «Оно». СПб.: Питер, 2018. С.34.

осуществлять постоянный контроль над ними⁸.

Как нам представляется, без указанного мотива понятие насилия в семье невозможно разграничить от схожих противоправных деяний, таких как мелкое хулиганство, нарушение тишины и т.д. Например, в конце января 2017 года Государственная Дума России, приняв Закон "О декриминализации побоев в семье", который был подписан в начале февраля президентом страны⁹, столкнулась с указанной проблемой, т.е. сегодня в России побои в рамках семейных отношений, как административное правонарушение, отличаются от побоев, как преступление. Мы более чем убеждены, что одной из причин данного решения является сложность разграничение схожих по смыслу некоторых правонарушений на теоретическом уровне, поэтому во избежание определенных разногласий в данном вопросе, т.е. конфликта интересов отраслей права, и принимаются указанные решения.

С учетом этого, универсальное понятие насилия в семье, приведенное в статье 1 Закона, возможно, в какой-то мере, проблематичное, так как соприкасается с границами, по крайней мере, трех отраслей права, что противоречит Модельному законодательству о насилии в семье, рекомендованному ООН. Последнее требует от стран-членов ООН на уровне национального законодательства признать, что насилие в семье является серьезным преступлением против личности и общества, которое не извинимо и не терпимо.

Конечно же, Модельное законодательство о насилии в семье

является всего лишь рекомендацией ООН. Однако, справедливости ради, следует заметить, что оно рекомендует рассматривать вопрос насилия в семье в рамках одной отрасли, а не нескольких. Такой подход не лишен практической ценности, т.е. облегчает осуществление деятельности государственных структур по наблюдению ситуации с насилием в семье на территории страны и оперативному реагированию на данные случаи.

И все же, с учетом особенностей нашей правовой системы, на сегодня, как нам представляется, наиболее подходящим способом урегулирования отношений, связанных с предупреждением насилия в семье в Таджикистане, с учетом степени общественной опасности противоправного деяния, является воздействие на них как административными, так и уголовными средствами. Потому что реализация рекомендации ООН в полном объеме, как нам кажется, предполагает реформу некоторых отраслей права, что требует, конечно же, и времени, и наличия определенного концептуального подхода, к чему Таджикистан сегодня не готов.

Насилие в семье возможно только в рамках семьи, семейных отношениях, которые складываются между членами семьи. Члены семьи, как принято, связаны между собой родством, основанным на степени (кровное родство) и свойстве, а также на ведении совместного хозяйства.

Мы считаем, что слова «семейные отношения» в действующем понятии насилия в семье являются проблемными. Категория «семейные отношения», в

основном, является предметом семейного права и имеет на сегодняшний день ограничительное толкование. Понимание семейных отношений, согласно семейному праву, всецело зависит от брака, заключенного и зарегистрированного в органах ЗАГС, что, конечно же, ставит за рамки другие формы брачных отношений не только юридически, но и фактически.

Такая ситуация не соответствует целям не только действующего Закона, а самое главное Конституции Республики Таджикистан, в ст. 33 которой любая семья, вне зависимости от формы образования, как основа общества находится под защитой государства.

Здесь следует вспомнить одного из римских юристов Модестина, который говорил: «Сожительство со свободной женщиной нужно рассматривать, ..., как брак, если она не занимается продажей своего тела ...»¹⁰. С учетом этого, мы считаем целесообразным, исключение из действующего понятия насилия в семье слов «семейные отношения».

Таким образом, под насилием в семье должно пониматься умышленное противоправное деяние (действие или бездействие), совершенное одним членом семьи по отношению к другому члену семьи с целью утверждения своей власти, позволяющей ему иметь превосходство над ними, которое становится причиной нарушения их прав и свобод, причинения им любого вида вреда или угрозой причинения такого вреда.

Библиографический список:

1. Алимов С.Ю., Хайруллоев Ф.С., Смуктий М.Е., Шоисматуллоева Ф.Ш. Административный процесс Республики Таджикистан: учебник / под общ. ред. д.ю.н, профессора С.Ю. Алимова. – Душанбе.: «ЭР-граф», 2018. – 344 с.
2. Беккариа Чезаре. О преступлениях и наказаниях. – М.: ИНФРА-М, 2004. – 184 с.
3. Валиев С.А. Понятие «Насилие в семье» с точки зрения исламско - правового учения // Труды Академии МВД Республики Таджикистан (Научный журнал). - 2019. - № 4 (44). - С.146-157 (на тадж. яз.).

⁸ Хайруллоев Ф.С. Проблемы комментариев к статье 93² Кодекса Республики Таджикистан об административных правонарушениях // Труды Академии МВД Республики Таджикистан (Научный журнал). 2018. № 4 (40). С.100.

⁹ Алимов С.Ю., Хайруллоев Ф.С., Смуктий М.Е., Шоисматуллоева Ф.Ш. Административный процесс Республики Таджикистан: учебник / под общ. ред. д.ю.н, профессора С.Ю. Алимова. Душанбе: ЭР-граф, 2018. С.131.

¹⁰ Дигесты Юстиниана. Избранные фрагменты. пер. и примеч. И.С. Перетерского; / отв. ред. д-р. юрид. наук Е.А. Скрипилев. М.: Наука, 1984. С.372.

4. Дигесты Юстиниана. Избранные фрагменты пер. и примеч. И.С. Перетерского; отв. ред. д-р. юрид. наук Е.А. Скрипильев. – М.: Изд-во Наука, 1984. – 456 с.
5. Ломброзо Чезаре. Человек преступный: [пер. с итальянского]. – М.: Алгоритм, 2018. – 352 с.
6. Нерсесянц В.С. Философия права: учебник для вузов. – М.: НОРМА – ИНФПА-М, 1998. – 652с.
7. Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. проф. Н.Ю. Шведовой. -М.: Сов. энциклопедия, 1973. – 846 с.
8. Фрейд Зигмунд. «Я» и «Оно». – СПб.: Питер, 2018. – 224 с.
9. Хайруллоев Ф.С. Проблемы комментариев к статье 93² Кодекса Республики Таджикистан об административных правонарушениях // Труды Академии МВД Республики Таджикистан (Научный журнал).- 2018. – № 4 (40). - С.95-100.
10. Эльназаров Д.Х. Административное право Республики Таджикистан (Общая часть): / учебник. – Душанбе: РТСУ, 2019. – 330 с.

BASIC THEORETICAL AND LEGAL PRINCIPLES TO DEFINING THE VIOLENCE IN THE FAMILY

Khairulloev Farrukh Saifulloevich

Candidate of law, senior lecturer of the department of state and legal disciplines
of Russian-Tajik (Slavic) University
30 M. Tursunzade str., Dushanbe, Republic of Tajikistan, 734025
tel.: (+992) 2278648; (992) 919000138 (M.), e-mail: nigora_farrukh@mail.ru

Kibizova Lima Yurievna

lecturer, Department of state and legal disciplines,
Russian-Tajik (Slavonic) University
734025, Tajikistan, Dushanbe, M. Tursunzade str., 30
tel: (+992 37) 227- 86- 48, e-mail: kibizova-l@mail.ru

In the article, the authors tried to consider the main theoretical and legal principles for the definition of the concept of domestic violence. According to the authors, the importance of a correct theoretical definition of the concept of domestic violence is of great practical importance, which contributes to an effective law enforcement process in this area. The study and analysis of special scientific literature, regulatory legal acts of the Republic of Tajikistan and some other countries in this area, as well as international experience allowed the authors to come to some conclusions. The authors consider the problem from different angles, touching upon the main problems and ways of their implementation, based on the theoretical and legal basis for the definition of the concept of domestic violence and its implementation in modern Tajik society. In particular, the authors propose is to revise the current definition of the concept of domestic violence.

Key words: violence, domestic violence, physical violence, sexual violence, economic violence, psychological violence, law, prevention, suppression, etc.

АСОСҶОИ НАЗАРИЯВӢ - ҲУҚУҚИИ МУАЙЯН КАРДАНИ МАФҲУМИ ЗӮРОВАРӢ ДАР ОИЛА

Хайруллоев Фаррух Сайфуллоевич

Номзадн илмҳои ҳуқуқ, муаллими калони
кафедраи фанҳои давлатӣ – ҳуқуқии
Донишгоҳи славянии Россия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: (+992) 2278648; (992) 919000138 (м.), e-mail: nigora_farrukh@mail.ru

Кибизова Лима Юрьевна

Муаллими кафедраи фанҳои давлатӣ - ҳуқуқии
Донишгоҳи славянии Россия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: (+992) 2278648, e-mail: kibizova-l@mail.ru

Дар мақола муаллифон кӯшиш карданд, ки асосҳои назариявӣ ҳуқуқии мафҳуми зӯрварӣ дар оила баррасӣ намоянд. Бо андешаи муаллифон, дуруст муайян намудани мафҳуми назариявӣ зӯрварӣ дар оила аз аъмияти амалӣ ҳоли набуда, ба самаранокии раванди ҳуқуқатбиққунӣ дар самти мазкур боис мегардад. Омӯзиш ва

таҳлили адабиёти махсус ва илми, санадҳои меъёри-ҳуқуқии Ҷумҳурии Тоҷикистон ва баъзе аз кишварҳои хориҷи дар самти мазкур, инчунин таҷрибаи байналмилали ба муаллифон имконият дод, ки ба баъзе натиҷаҳои илми ноил шаванд. Муаллифон мушкилотро бо таваҷҷуҳ ба мушкилоти асосӣ ва роҳҳои татбиқи онҳо, дар заминаи назарияи ва ҳуқуқии муайян кардани мафҳуми зӯрварии хонаводагӣ ва татбиқи он дар ҷомеаи муосири Тоҷикистон, баррасӣ мекунанд. Аз ҷумла, муаллифон тақлиф мекунанд, ки мафҳуми мавҷудан зӯрварӣ дар оила аз нав дида баромада шавад.

Калидвожаҳо: зӯрварӣ, зӯрварӣ дар оила, зӯрварии хонаводагӣ, зӯрварии ҷисмонӣ, зӯрварии ҷинсӣ, зӯрварии иқтисодӣ, зӯрварии психологӣ, қонун, пешгирӣ, пешгирӣ ва ғайра.

УДК 342.9: 342.7 (575.3)

К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ ЗАМЕНЫ В ДЕЙСТВУЮЩЕЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН МЯГКИХ ВИДОВ НАКАЗАНИЙ НА АДМИНИСТРАТИВНЫЙ АРЕСТ ЗА СОВЕРШЕНИЕ НАСИЛИЯ В СЕМЬЕ

Хайруллоев Фаррух Сайфуллоевич

Кандидат юридических наук, старший преподаватель
кафедры государственно-правовых дисциплин
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
тел.: (+992) 2278648; (992) 919000138 (м.), e-mail: nigora_farrukh@mail.ru



Шоисматуллоева Фируза Шонозаровна

Старший преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
тел.: (+992) 2278648, e-mail: fira.sho@mail.ru



В статье рассматриваются вопросы, связанные с необходимостью замены в действующем законодательстве Республики Таджикистан мягких видов наказаний на административный арест за совершение насилия в семье.

Авторы предприняли попытку провести краткое исследование одного из актуальных вопросов государственного принуждения в сфере управления, а именно замены мягких мер наказания на административный арест в действующем законодательстве Республики Таджикистан за совершение насилия в семье. В ходе изучения научной и специальной литературы, а также различных нормативно-правовых источников в рассматриваемой области, авторы приходят к выводу, что действующее законодательство в сфере предупреждения насилия в семье за совершение правонарушения в первый раз целесообразно дополнить такой мерой административного наказания, как административный арест.

Ключевые слова: насилие в семье, штраф, административный арест, КоАП РТ, административное правонарушение и др.

Соизмерение значимости публичного интереса и интересов частных лиц является важным требованием в процессе применения государственного принуждения в сфере управления. Эффективность мягких, как административный штраф, или усиленных, как административный арест, мер государственного принуждения в сфере управления должна определяться с учетом принципа соразмерности.

Здесь, как считает Ф.Ш. Шоисматуллоева, отказ от применения мер, связанных с

тяжкими последствиями для гражданина, и выбор наименее обременительных для человека административных мер принуждения, или наоборот, должны происходить с учетом того, что не пострадают ли при этом интересы общества¹¹.

В то же время, как замечает А.В. Золотухин, те последствия, которые с государственным принуждением не связаны¹², не должны рассматриваться в рамках данного исследования.

Сегодня в Таджикистане, когда речь идет об эффективности

мер наказания за совершение насилия в семье, многие сотрудники правоохранительных органов считают, что они малоэффективны и недостаточно выполняют предупредительную функцию. Международные эксперты так же не согласны с существующими, по их мнению, слишком мягкими мерами наказания за совершение насилия в семье.

Например, как замечают представители органов внутренних дел, «практика показывает, что штраф в размере от двух до пяти

© Хайруллоев Ф.С., Шоисматуллоева Ф.Ш., 2020

¹¹См.: Алимов С.Ю., Хайруллоев Ф.С., Смуктий М.Е., Шоисматуллоева Ф.Ш.

Административный процесс Республики Таджикистан: учебник. Душанбе: ЭР-граф, 2018. С.219.

¹²См.: Золотухин А.В., Султонова Т.И. Предпринимательское право Республики Таджикистан: учебник. – Душанбе: ЭР-граф, 2018. С. 196.

показателей для расчетов»¹³, т.е. от ста шестнадцати до двухсот девяноста сомони, не приводит к желательному воспитанию лица, совершившего административное правонарушение, в духе неуклонного соблюдения законов, как это говорится в части 1 статьи 35 Кодекса Республики Таджикистан об административных правонарушениях (далее – КоАП РТ). По их мнению, указанная сумма не очень крупная, и правонарушитель без труда способен ее оплатить. В результате в будущем может повторить свое негативное поведение.

Правоохранительные органы объясняют это национальными особенностями, с учетом которых на правонарушителей более результативно, чем штраф, может повлиять административный арест. По словам представителей органов правопорядка, очень «часто административный арест приводит агрессоров в чувство»¹⁴.

Насколько вышеуказанные доводы правоохранительных органов о смене штрафа на административный арест в действующем законодательстве можно считать убедительными, если учитывать, что за повторное совершение насилия в семье, требование о запрете совершения которого, предусматриваемого в защитном предписании, помимо штрафа, но уже в размере от пяти до десяти показателей для расчетов, т.е. от двухсот девяноста до пятисот восьмидесяти сомони, возможно назначить административный арест на срок от пяти до пятнадцати суток (ст. 93² КоАП РТ).

Международные эксперты же рассматривают вопрос замены мягких мер наказания в законодательстве на более суровые по другим основаниям, считая необходимым замену штрафа на административный арест. По их мнению, взыскание штрафа с правонарушителя как мера наказания, по сути, абсурдна и неэффективна, потому что, во-первых, взыскивается с бюджета семьи, а значит, частично за счет и потерпевшей стороны; во-вторых, размеры штрафа, предусмотренные действующим законодательством, очень мягки и не способны воздействовать ни на материальные интересы самих правонарушителей, ни на сознание других лиц.

Как нам кажется, некоторые аргументы международных экспертов так же не могут считаться убедительными, в частности по первому основанию. Так, штраф предусматривается практически всеми статьями КоАП РТ. Выходит, во всех случаях, предусмотренных КоАП РТ, «де-юре» штраф взыскивается с правонарушителя, а «де-факто» с их семейных бюджетов. Если судить по данной логике, то штрафы следует в большинстве случаев отменить, потому что, на первый взгляд, кажется, что в погашении штрафа участвуют и другие члены семьи. Однако это не так, потому что по обязательствам одного из супругов взыскание может быть обращено лишь на имущество этого супруга (часть 1 статьи 46 Семейного кодекса Республики Таджикистан).

Что касается второго основания, то, как мы считаем, оно справедливее. Здесь, действительно,

следовало бы изменить отношение к подходу, но не отменять штраф, а увеличить его размер. Для примера, можно привести опыт Саудовской Аравии, где с августа 2013 года, согласно действующему законодательству, за совершение насилия в семье предусматривается наказание до года тюрьмы и штраф в размере до 50 000 риалов (US \$ 13 000)¹⁵. Понятно, что приведенный пример касается насилия в семье как преступления. Но даже если провести сравнение с нашими условиями, то в любом случае размер штрафа должен быть намного больше, чем сегодня.

На основании статьи 93¹ (КоАП РТ) за совершение насилия в семье в первый раз, в случае отсутствия в деянии признаков преступления, применяется лишь штраф в размере от двух до пяти показателей для расчетов. Именно указанный размер штрафа не удовлетворяет, как было уже отмечено выше, ни правоохранительные органы, ни международных экспертов.

В такой ситуации возникает вопрос, а по каким критериям должны различаться мягкие меры наказания (например, штраф) от более суровых (например, административный арест) за совершение насилия в семье.

Из имеющейся на сегодня статистики, к сожалению, невозможно выявить случаи повторного совершения насилия в семье, что позволило бы увидеть эффективность или неэффективность штрафов (см. Таблицу 1) и их соотношение с административным арестом.

¹³Согласно статье 23 Закона Республики Таджикистан «О государственном бюджете Республики Таджикистан на 2020 год» от 26 ноября 2019 г., размер показателя для расчетов с 1 января 2020 года равен 58 сомони. [Электронный ресурс] // Режим доступа:

<https://www.narodnaya.tj> (дата обращения: 25.03.2020 г.).

¹⁴Холмуродзода Д. Постоянное истязание уголовно наказуемо / Проект PDV: Стратегическое сотрудничество в противодействии насилию в семье в Республики Таджикистан. Душанбе., 2019. С.83.

¹⁵ Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / под общей ред. профессора, заслуженного юриста Российской Федерации Э.Н. Ренова. М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2002. С.140.

Таблица 1.

№	Виды мероприятий	2013	2014	2015	2016	2017	2018
11.	Количество административных протоколов, составленных за совершение административных правонарушений, предусмотренных ст. ст. 93.1 и 93.2 КоАП РТ	0/0	82/15	316/8	548/67	894/42	1296/76

* Деятельность участковых инспекторов милиции/Деятельность инспекторов по борьбе с насилием в семье.

* В Таблице 1 данные приведены по состоянию от 1 января по 30 ноября 2018 года.

Профессор А.П. Алехин считает, что штраф, в силу своей оперативности и гибкости, широко используется законодателем в качестве средства воздействия на экономические интересы правонарушителя¹⁶. Л.О. Иванов считает, что штраф является довольно эффективной мерой принудительного воздействия¹⁷.

Профессор И.Б. Буризода (И.Б. Буриев) отмечает, что штраф обычно используется как более мягкое наказание по сравнению с другим видом наказания¹⁸. Однако, по мнению ученого в случае, если санкцией помимо штрафа предусмотрено другое, альтернативное, более суровое наказание, то суд при наличии отягчающих обстоятельств может не назначить штраф, а наказать виновное в совершении правонарушения лицо другой мерой – административным арестом.

Мы считаем, что штраф, как административное взыскание, являясь наиболее часто применяемой мерой ответственности за административные правонарушения, предполагает, что для нарушителя взыскание штрафа может быть значительным, так как

любое изъятие имущества, в том числе в виде штрафа, является определенным ограничением прав собственника.

Еще Никколо Макиавелли говорил: «большая часть людей довольна жизнью, пока не задето ... их имущество»¹⁹, а в исламско – правовой культуре имущество человека приравнивается к его жизни. Именно поэтому, основания, по которым возможно ограничение прав и свобод граждан, указанных в части 3 статьи 14 Конституции Республики Таджикистан, предусмотрены как необходимые меры, одной из целей которых является защита прав и законных интересов других лиц.

С этой точки зрения, конечно же, штраф не может быть неэффективным, как мера воздействия на поведение субъекта права. Другой момент - с учетом каких критериев должен определяться размер административного штрафа и как должно определяться его различие от штрафа, предусмотренного Уголовным кодексом.

Если учесть, что за совершение побоев Уголовный кодекс Республики Таджикистан предусматривает наложение штрафа на виновное лицо в размере

до трехсот показателей для расчётов (ст. 16), то, конечно же, в сравнении с штрафом за совершение физического насилия в семье в соответствии со ст. 93¹ КоАП РТ (от двух до пяти показателей для расчетов) – это слишком большая разница. Мы убеждены, что штраф в размере до 50 показателей для расчетов - наиболее приемлемый размер для наказания виновного лица за совершение насилия в семье в первый раз. Если насилие в семье совершается повторно в период действия защитного предписания, то размер штрафа должен составлять до 100 показателей для расчетов.

Рассматривая вопрос об административном аресте, профессор Д.Н. Бахрах причисляет его к самому строгому наказанию, имеющему карательное воздействие, особенно для граждан. Оно состоит в «лишении виновного свободы, в содержании его под стражей»²⁰. Схожего мнения придерживается Д.Х. Эльназаров, который отмечает, что «будучи разновидностью государственного принуждения, административный арест используется в качестве крайнего средства обеспечения и охраны правопорядка, в чем

¹⁶ См.: Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации: учебник. М.: ЗЕРЦАЛО, 1997. С.272.

¹⁷ Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях / под общей ред. профессора, заслуженного юриста

Российской Федерации Э.Н. Ренова. С.140.

¹⁸ Комментарий к Уголовному кодексу Республики Таджикистан. / отв. ред. Х.Х. Шарипов. – Душанбе: Глобус, 2006. С. 265. (на тадж.яз.)

¹⁹ Макиавелли Никколо. Государь. М.: РИПОЛ классик, 2018. С.106.

²⁰ Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях. / Под общей ред. профессора, заслуженного юриста Российской Федерации Э.Н. Ренова. С. 138.

заключается его карательное назначение»²¹.

Как правило, административный арест применяется за грубые нарушения, «близкие к преступлениям, либо за повторные административные правонарушения»²², т.е. как исключительная мера. Конечно же, по утверждению Д.Н. Бахраха, признак исключительности является оценочным.

В научной литературе арест всегда рассматривался как альтернативная санкция, однако данная точка зрения является спорной, так как в административном праве дан перечень обстоятельств, смягчающих или отягчающих административную ответственность, которые являются исчерпывающими (ст.ст. 49-50 КоАП РТ), а это означает, что не только теоретически, но и практически административный арест может выступать также и в качестве единственной санкции.

Насилие в семье, в зависимости от степени общественной опасности, может быть или административным правонарушением, или преступлением. С учетом данной ситуации, в действующем законодательстве насилие в семье,

как административное правонарушение, априори, всегда ближе к преступлениям.

С этой точки зрения, даже за совершение насилия в семье в первый раз, вполне целесообразно предусмотреть административный арест как альтернативное наказание. Данное предложение в современных условиях возможно, слишком смелое, поэтому требует конкретного и отдельного исследования.

Как отмечает специалист Хилари Фишер - директор по стратегическому развитию в Women's Aid England - национальной благотворительной организации по борьбе с семейным насилием, в Британии, например, в компетенцию полиции входит право забрать предполагаемого виновного в совершении насилия в семье из семейного дома на 48 часов. Также органы полиции могут обратиться в суд за охранным ордером, при наличии которого он не сможет вернуться домой в течение 28 дней²³.

Опыт зарубежных стран показывает, что за совершение насилия в семье необходимо подходить к его предупреждению через более строгие меры наказания. Модельное

законодательство о насилии в семье, рекомендованное ООН, так же призывает страны мира обеспечить жертвам насилия в семье максимум правовой защиты в рамках уголовного законодательства, а не административного.

И все же мы считаем, что действующее законодательство Республики Таджикистан создало широкий ряд гибких мер, предусмотренных уголовным, административным и гражданским законодательством, для наказания и предупреждения насилия в семье. Однако бесспорно, что отмеченные меры в целях эффективного воздействия нуждаются в совершенствовании.

Таким образом, нами рекомендуется изменить санкцию статьи 93¹ КоАП РТ, изложив её в следующей редакции: «влечет наложение штрафа на физических лиц в размере до пятидесяти показателей для расчетов или административный арест на срок до пяти суток».

Санкцию за нарушение ст.93² КоАП РТ целесообразно сформулировать в следующей редакции: «влечет наложение штрафа на физических лиц в размере до ста показателей для расчетов или административный арест на срок до пятнадцати суток».

Библиографический список:

1. Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации: учебник. – М.: ЗЕРЦАЛО, 1997. – 672 с.
2. Алимов С.Ю., Хайруллоев Ф.С., Смоктий М.Е., Шоисматуллоева Ф.Ш. Административный процесс Республики Таджикистан: учебник / под общ. ред. д.ю.н, профессора Алимова С.Ю. – Душанбе: «ЭР-граф», 2018. – 344 с.
3. Домашнее насилие в Саудовской Аравии – Domestic violence in Saudi Arabia [Электронный ресурс] // Режим доступа: https://ru.qwe.wiki/wiki/Domestic_violence_in_Saudi_Arabia (дата обращения: 03.03.2020 г.).
4. Законы о семейном насилии: взгляд из Британии [Электронный ресурс] // Режим доступа: <https://www.bbc.com/russian/features-39054088> (дата обращения: 03.03.2020 г.).
5. Золотухин А.В., Султанова Т.И. Предпринимательское право Республики Таджикистан: учебник. – Душанбе: «ЭР-граф», 2018. – 596 с.
6. Комментарий к Кодексу Российской Федерации об административных правонарушениях. / под общей ред. профессора, заслуженного юриста Российской Федерации Э.Н. Ренова. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2002. – 1040 с.
7. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Таджикистан. / отв. ред. Х.Х. Шарипов. – Душанбе: Глобус, 2006. – 880 с. (на тадж. яз.).
8. Макиавелли Никколо. Государь. – М.: РИПОЛ классик, 2018. – 296 с.

²¹См.: Эльназаров Д.Х. Административное право Республики Таджикистан (Общая часть): учебник. Душанбе: РТСУ, 2019. С.103.

²²См.: Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Указ. раб. С.202.

²³Законы о семейном насилии: взгляд из Британии [Электронный ресурс] //

Режим доступа: <https://www.bbc.com/russian/features-39054088> (дата обращения: 03.03.2020 г.).

9. Согласно статье 23 Закона Республики Таджикистан «О государственном бюджете Республики Таджикистан на 2020 год» от 26 ноября 2019 г., размер показателя для расчетов с 1 января 2020 года равен 58 сомони. [Электронный ресурс] // Режим доступа: <https://www.nagodnaya.tj> (дата обращения: 25.03.2020 г.).

10. Холмуродзода Д. Постоянное истязание уголовно наказуемо. / Проект PDV: Стратегическое сотрудничество в противодействии насилию в семье в Республики Таджикистан. – Душанбе., 2019. -127с.

11. Эльназаров Д.Х. Административное право Республики Таджикистан (Общая часть): учебник. – Душанбе: РТСУ, 2019. – 330 с.

CONCEPTUAL ASPECTS OF THE NEED FOR REPLACEMENT IN THE CURRENT LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN OF MILD PENALTIES FOR ADMINISTRATIVE ARREST FOR COMMITMENT OF VIOLENCE IN THE FAMILY

Khairulloev Farrukh Saifulloevich

Candidate of law, senior lecturer departments of state and legal disciplines
Russian-Tajik (Slavic) University
30 M. Tursunzade str., Dushanbe, Republic of Tajikistan, 734025
tel.: (+992) 2278648; (992) 919000138 (M.), e-mail: nigora_farrukh@mail.ru

Shoismatulloeva Firusa Shonazarovna

Senior lecturer, Department of state and legal disciplines
Russian-Tajik (Slavic) University
30 M. Tursunzade str., Dushanbe, Republic of Tajikistan, 734025
tel.: (+992) 2278648, e-mail: fira.sho@mail.ru

The article deals with the issues related to the need to replace mild penalties in the current legislation of the Republic of Tajikistan with administrative arrest for committing domestic violence.

The authors of the article tried to conduct a brief study of one of the urgent issues of state enforcement in the field of management, namely, the replacement of mild penalties for administrative arrest in the current legislation of the Republic of Tajikistan for committing domestic violence. In the course of studying scientific and special literature, as well as various legal sources in the sphere, the authors come to the conclusion that the current legislation in the field of prevention of domestic violence for committing an offense for the first time, it is advisable to supplement such a measure of administrative punishment as administrative arrest.

Keywords: domestic violence, fine, administrative arrest, Administrative Code of the Republic of Tajikistan, administrative offense, etc.

ҶАМБАҶОИ НАЗАРИЯВИИ ИВАЗ НАМУДАНИ ЗАРУРАТИ ҚОНУНГУЗОРИИ ҶУМҲУРИИ ТОҶИКИСТОН НАВЪҶОИ САБУКИ ҶАЗО БА ҲАБСИ МАЪМУРӢ БАРОИ СОДИР КАРДАНИ ЗӢРОВАРӢ ДАР ОИЛА

Хайруллоев Фаррух Сайфуллоевич

Номзоди намӯи ҳуқуқ, муаллими калони
кафедраи фанҳои давлатӣ – ҳуқуқии
Донишгоҳи славияи Россия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: (+992) 2278648; (992) 919000138 (м.), e-mail: nigora_farrukh@mail.ru

Шоисматуллоева Фируза Шоназаровна

Муаллими калони кафедраи фанҳои давлатӣ - ҳуқуқии
Донишгоҳи славияи Россия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: (+992) 2278648, e-mail: fira.sho@mail.ru

Муаллифони мақола кӯшиш намуданд, ки таҳқиқи мухтасари яке аз масъалаҳои мубрами маҷбурукии давлатӣ дар соҳаи идоракунӣ, бахусус, иваз кардани чораҳои сабуки ҷазо ба ҳабси маъмури дар қонунгузори амалкунандаи Ҷумҳурии Тоҷикистон барои содир кардани зӯрварӣ дар оиларо гузаронанд. Дар рафти омӯзиши адабиёти намӣ ва махсус, инчунин сарчашмаҳои гуногуни меъёрӣ-ҳуқуқӣ дар самти баррасишаванда, муаллифон

бомақсад мешуморанд, ки барои маротиби аввал содир кардани зӯрварӣ дар онла дар қонунгузории амалқунанда дар соҳаи пешгирии зӯрварӣ дар онла бояд ҷазои ҷабси маъмурӣ пешбинӣ шавад.

Калидвожаҳо: зӯрварӣ дар онла, ҷарима, ҷабси маъмурӣ, КНМ ҚТ, ҳуқуқвайронкунии маъмурӣ ва диг.

**ON THE ISSUE OF THE NEED TO REPLACE SOFT PUNISHMENTS WITH ADMINISTRATIVE
ARREST FOR DOMESTIC VIOLENCE IN THE CURRENT LEGISLATION OF THE REPUBLIC OF
TAJIKISTAN**

Hairulloev Farrukh Saifulloevich

Candidate of law, senior lecturer departments of state and legal disciplines
Russian-Tajik (Slavic) University
30 M. Tursunzade str., Dushanbe, Republic of Tajikistan, 734025
tel.: (+992) 2278648; (992) 919000138 (M.), e-mail: nigora_farrukh@mail.ru

Shoismatulloeva Firuza Shonazarova

Senior lecturer, Department of state and legal disciplines
Russian-Tajik (Slavic) University
30 M. Tursunzade str., Dushanbe, Republic of Tajikistan, 734025
tel.: (+992) 2278648, e-mail: fira.sho@mail.ru

Annotation

The article deals with the issues related to the need to replace soft penalties in the current legislation of the Republic of Tajikistan with administrative arrest for committing domestic violence.

The authors of the article tried to conduct a brief study of one of the topical issues of state enforcement in the field of management, namely, the replacement of soft penalties for administrative arrest in the current legislation of the Republic of Tajikistan for committing domestic violence. In the course of studying scientific and special literature, as well as various legal sources in the field, the authors come to the conclusion that the current legislation in the field of prevention of domestic violence for committing an offense for the first time, it is advisable to Supplement such a measure of administrative punishment as administrative arrest.

Keywords:

domestic violence, fine, administrative arrest, administrative Code of the Republic of Tatarstan, administrative offense, etc.

**МАСЪАЛА ДАР БОРАИ ЗАРУРАТИ ИВАЗ КАРДАНИ ОН ДАР ҚОНУНГУЗОРИИ АМАЛҚУНАНДАИ
ҶУМҲУРИИ ТОҶИКИСТОН НАРМ ВА НАМУДИ ҶАЗОҶОИ ДАР СОЛИ ҶАБС БАРОИ СОДИР
НАМУДАНИ ЗӢРОВАРӢ ДАР ОИЛА**

Хайруллоев Фаррух Сайфуллоевич

Номзади илмҳои ҳуқуқ, сармуаллим
кафедра Ҳамкорихои давлат ва фанҳои ҳуқуқии
Донишгоҳи Славияни Русия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: (+992) 2278648; (992) 919000138 (м.), e-mail: nigora_farrukh@mail.ru

Шоисматуллоева Фируза Шоназаровна

Муаллими калони кафедраи Ҳамкорихои давлат ва фанҳои ҳуқуқии
Донишгоҳи Славияни Русия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: (+992) 2278648, e-mail: fira.sho@mail.ru

Аннотатсия

Муаллифони мақола қўшиш намуданд, ки таҳқиқи мухтасари яке аз масъалаҳои мубрами маҷбурияти давлатӣ дар соҳаи идоракунӣ, бахусус, иваз кардани чораҳои сабуки ҷазо ба ҷабси маъмурӣ дар қонунгузории амалқунандаи Ҷумҳурии Тоҷикистон барои содир кардани зӯрварӣ дар онларо гузаронанд. Дар рафти омӯзиши адабиёти илмӣ ва махсус, инчунин сарчашмаҳои гуногуни меъёрӣ-ҳуқуқӣ дар самти баррасишаванда, муаллифон бомақсад мешуморанд, ки барои маротиби аввал содир кардани зӯрварӣ дар онла дар қонунгузории амалқунанда дар соҳаи пешгирии зӯрварӣ дар онла бояд ҷазои ҷабси маъмурӣ пешбинӣ шавад.

Калидвожаҳо:

зӯрварӣ дар онла, ҷарима, ҷабси маъмурӣ, КНМ ҚТ, ҳуқуқвайронкунии маъмурӣ ва диг.

УДК 342.2:355.292(47+57)

ПРАВОВЫЕ КОЛЛИЗИИ В КОНСТИТУЦИОННЫХ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВАХ
СОДРУЖЕСТВА НЕЗАВИСИМЫХ ГОСУДАРСТВ В ОБЛАСТИ ПРАВ И СВОБОД ВЕТЕРАНОВ И
УЧАСТНИКОВ БОЕВЫХ ДЕЙСТВИЙ

АЛИМОВ СУРОБШО ЮСУФШОЕВИЧ

Профессор кафедры государственно-правовых дисциплин
Российско-Таджикского (Славянского) университета
734025, Республика Таджикистан, Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
тел.: (+992 37) 2278648, e-mail: s-alimov@yandex.ru



НИЯЗОВА МАЛИКА ФАЙЗИДИНОВНА

преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин
юридического факультета
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде 30
тел.: (+992 37) 2278648, e-mail: malika.bagirova@list.ru¹



Аннотация

В статье рассматриваются вопросы правовой коллизии в конституционных законодательствах стран СНГ в области обеспечения прав и свобод ветеранов и участников боевых действий. Показаны сущность, содержание, структура и особенности конституционно-правового регулирования прав ветеранов и участников боевых действий в странах СНГ; систематизированы формы и методы правового регулирования статуса ветеранов и участников боевых действий; разработаны предложения по формированию государственной политики в области прав и свобод ветеранов и участников боевых действий в государствах-участниках СНГ. В работе использован комплекс методов научного познания, включая всеобщий диалектический метод, лично-социально-деятельностный и системный подходы, позволяющие всесторонне исследовать общественные отношения, складывающиеся при конституционном и законодательном регулировании прав и свобод ветеранов и участников боевых действий в странах СНГ.

Ключевые слова:

конституция; конституционные законодательства; конституционные нормы; права и свободы ветеранов и участников боевых действий; правовой статус; страны СНГ.

Со времени образования Содружества Независимых Государств социально-экономические и другие процессы в государствах-участниках преимущественно ориентированы на развитие общественных отношений, гарантирующих защиту прав и свобод человека и гражданина в системе их конституционного регулирования.

Политическую и военную обстановку в мире дестабилизируют следующие факторы: а) прекращение действия Договора о ликвидации ракет средней и меньшей дальности для реализации планов США о размещении своих систем ПРО в Польше и Чехии; б) наличие военных баз США в странах Западной и Юго-Восточной Европы для создания напряженности у внешних границ стран СНГ; в) осложнение ситуации на Ближнем Востоке и в ДРА; г)

попытка боевиков ИГИЛ взять под свой контроль участки афганской границы на севере, на границе с Республикой Таджикистан; д) по существу, не функционирующая система международной безопасности и контроля за существующими и новыми средствами вооружения.

В основах конституционного строя закреплено, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а их признание, соблюдение и защита являются в обязанности государства,² которое провозглашено как социальное. Именно права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием.

По мнению И.Н. Глебова, необходимо использовать любую возможность для укрепления и придания актам СНГ преимущественной силы, особенно в отношениях, связанных с правами человека.

Несомненно, что по своей правовой сути каждое государство обязано стремиться к решению проблем обеспечения социального равенства путем установления льгот тем, кто составляет менее обеспеченную и социально слабо защищенную часть своего населения. Как показывает практика, ветераны и участники боевых действий остро нуждаются в правовой защите, в первую очередь те, кто стал инвалидом, приобрел в процессе исполнения своего воинского долга тяжёлые заболевания, требующие постоянной социально-психологической реабилитации.

©Алимов С.Ю., Ниязова М.Ф., 2020

² Конституция Российской Федерации: (принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г.) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2014. № 31. Ст. 2

В то же время конституционно-правовое положение ветеранов и участников боевых действий в странах СНГ оказывает весьма заметное влияние на условия их адаптации к мирной жизни, особенно после увольнения из рядов своих вооружённых сил. Однако результаты анализа конституций государств Содружества свидетельствуют об отсутствии в их содержании норм, устанавливающих соотношение и взаимосвязь с проблемными вопросами ветеранов и участников боевых действий.

В конституционно-правовом регулировании прав и свобод участников и ветеранов боевых действий выделяются три основных периода¹:

1) Великая Отечественная война советского народа (с 22 июня 1941 г. по 9 мая 1945 г.) и Вторая мировая война (с 1 сентября 1939 г. по 2 сентября 1945 г.), ветеранами которой были представители всех постсоветских государств;

2) послевоенные вооружённые конфликты, включая боевые действия в Демократической Республике Афганистан, ветеранами которых также стали представители практически каждого постсоветского государства;

3) вооружённые конфликты с участием военнослужащих государств-участников СНГ.

Несмотря на то, что историко-правовая традиция свидетельствует о несомненном внимании законодателя к ветеранам и участникам боевых действий, практика конституционно-правового регулирования их

проблем убеждает в наличии правовых коллизий на уровне конституционных законодательств. При этом решающее значение имеют условия политико-военной обстановки, законодательно выраженная политическая воля высшего руководства стран СНГ и другие факторы.

Так, Конституцией Украины установлено (ст.46), что «граждане имеют право на социальную защиту, включающее право на обеспечение их в случае полной, частичной или временной потери трудоспособности, потери кормильца, безработицы по независящим от них обстоятельствам, а также в старости и в иных случаях, предусмотренных законом. Это право гарантируется общеобязательным государственным социальным страхованием за счет страховых взносов ..., а также бюджетных и иных источников социального обеспечения; созданием сети государственных, коммунальных, частных учреждений для ухода за нетрудоспособными».

Конституция Азербайджана декларирует, что «I. Каждый имеет право на социальное обеспечение. II. Оказание помощи нуждающимся является в первую очередь долгом членов их семей. III. Каждый имеет право на социальное обеспечение по достижении установленного законом возраста, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, утраты трудоспособности, безработицы и в иных случаях, предусмотренных законом» (ст.38).

Вопросы инвалидности представлены также в Конституции

Молдовы «Право на социальное обеспечение и защиту... Граждане имеют право на социальное обеспечение в случае безработицы, болезни, инвалидности, вдовства, наступления старости или в других случаях утраты средств к существованию по не зависящим от них обстоятельствам»; в Ст. 34 Конституции Таджикистана: «Государство заботится о защите детей-сирот и инвалидов, их воспитании и образовании», в Ст. 39: «Каждому гарантируется социальное обеспечение в старости, в случаях болезни, инвалидности, утраты трудоспособности, потери кормильца и в других случаях, определяемых законом».

Приведённые конституционные нормы ориентируют на устойчивую конституционно-правовую традицию, согласно которой в странах СНГ в отношении ветеранов и участников боевых действий издаются преимущественно законодательные и иные нормативно-правовые акты, устанавливающие их права, обязанности, льготы и компенсации².

Вместе с тем действующие в странах СНГ нормативные правовые акты регулируют, как правило, правовой статус лиц – участников боевых действий³. Так, согласно заключению на Федеральный закон РФ № 34763-3 «О статусе участников вооружённых конфликтов и участников боевых действий»,⁴ цель разрабатываемого законопроекта заключалась в «определении правового статуса граждан, принимающих участие в вооружённых конфликтах и боевых

¹ Вооружённые Силы СССР и России принимали участие в 38 локальных войнах и вооружённых конфликтах. См.: Перечень локальных войн и вооружённых конфликтов с участием военнослужащих и гражданского персонала ВС СССР и России: Утвержден директивой Генштаба ВС РФ от 18 января 2002 г. № 315/11/434.

² В соответствии с п.1 ст.25 Федерального закона РФ «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ, военнослужащим, постоянно или временно выполняющим задачи в условиях чрезвычайного положения и в вооружённых конфликтах,

предоставляются дополнительные льготы, гарантии и компенсации.

³ Закон РФ О дополнительных гарантиях и компенсациях военнослужащим, проходящим военную службу на территориях государств Закавказья, Прибалтики и Республики Таджикистан, а также выполняющим задачи в условиях чрезвычайного положения и при вооружённых конфликтах: от 21 июля 1993 г. № 5481-1; Постановление Правительства РФ «О дополнительных выплатах лицам, находящимся в Чеченской республике» от 12 января 1995 г. № 19; Постановление Правительства РФ от 25 августа 1999 г. № 936, которое устанавливает

дополнительные гарантии социальной защиты членов семей военнослужащих, выполнявших задачи на территории Северо-Кавказского региона РФ и погибших (пропавших без вести) при выполнении служебных обязанностей; Постановление губернатора Московской области от 24 сентября 1999 г. № 341-ПГ (с измен. от 13 января 2000 г.), которое гарантирует социальную поддержку участникам боевых действий в Республике Афганистан, Чеченской Республике и Республике Дагестан, зарегистрированных по месту жительства в Московской области и др.

⁴ Утвержден решением Комитета по обороне Госдумы РФ от 20 марта 2003 г.

действиях и лиц, *которые будут принимать участие* в любых вооруженных конфликтах и боевых действиях, независимо от формы, времени и длительности проведения»¹.

В то же время, актуальность выбранной темы исследования обусловлена наличием конкретных норм в конституционных актах Беларуси и Туркменистана, непосредственно указывающих на конституционные права, соответственно, «ветеранов войны» и «участников войны».

В этой связи в первую очередь мы особенно выделяем Конституцию Беларуси страны потеревшей каждого четвертого своего жителя в период Великой Отечественной войны. Наряду с утверждением о том, что «Гражданам Республики Беларусь гарантируется право на социальное обеспечение в старости, в случае болезни, инвалидности, утраты трудоспособности, потери кормильца и в других случаях, предусмотренных законом» (п.1 ст. 47), в Основном законе Беларуси установлена конкретная конституционная норма в отношении ветеранов войны.

По существу, именно эта норма (п.2 ст. 47) составляет главную предпосылку для разрешения основной гипотезы исследования. В самом деле, в отличие от п.2. ст. 38 Конституции Азербайджана, перекладывающей «оказание помощи нуждающимся», в первую очередь, на членов их семей, в Беларуси само «государство проявляет особую заботу о **ветеранах войны** и труда, а также о лицах, утративших здоровье при защите государственных и общественных интересов».

Согласно Конституции Туркменистана (ст.34), «Граждане имеют право на социальное обеспечение ..., в случае болезни,

инвалидности, утраты трудоспособности, ... Многодетным семьям, детям, лишившимся родителей, *участникам войны* и другим лицам, утратившим здоровье при защите государственных или общественных интересов, предоставляются дополнительные поддержка и льготы из общественных средств».

Следовательно, применительно к реализации прав ветеранов и участников боевых действий в конституционных законодательствах стран СНГ обнаруживается *противоречие*, обусловленное сущностью и содержанием приведенных выше конституционных норм: только два из одиннадцати конституционных актов Содружества, отличаются наличием принципиально важных норм для ветеранов и участников боевых действий. Выявленное противоречие порождает много проблемных вопросов². Так, для поддержания высокого морального духа воинских формирований стран Содружества представляется необходимым, чтобы военнослужащие – непосредственные участники боевых действий, четко осознавали свой правовой статус; имели объективные представления о гарантиях своей социально-правовой защиты, установленных законодателем для участников и бывших участников (ветеранов) боевых действий.

Кроме того, мы полагаем важными, выраженные в законодательствах стран СНГ позиции в части обеспечения социально-правовой защиты не только участников боевых действий, но и членов их семей. При этом правоотношения должны основываться на реализации принципа социальной справедливости. Вопросы

правового статуса участников боевых действий являются важнейшими и для теории для практики военного законодательства в рамках реформирования Вооружённых Сил и для поддержки ветеранского движения в странах СНГ³.

Отмеченное заключение также следует из определения предмета конституционного регулирования общественных отношений по поводу ветеранов боевых действий. В частности, авторский коллектив (А.С. Прудников, В.И. Авсеенко и др.) обосновывает «...систему правовых норм, регулирующих положение человека в обществе и государстве, защищающую его права и свободы, устанавливающую ...организацию и деятельность системы государственных органов и органов местного самоуправления...»⁴

В этой связи ст. 2 Конституции РФ устанавливает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Согласно ст. 13 Закона Республики Таджикистан «О ветеранах» от 7 апреля 1995 г., ветераны боевых действий на территории других государств обладают всей полнотой политических, социально-экономических, личных прав и свобод и несут обязанности и ответственность, предусмотренные Конституцией и другими нормативными-правовыми актами Республики Таджикистан.

На наш взгляд, основная правовая коллизия в конституционных законодательствах стран СНГ в области прав и свобод ветеранов и участников боевых действий заключается в следующем: *с одной стороны*, ст. 47 Конституции Беларуси и ст. 34 Конституции Туркменистана непосредственно устанавливают такие права, *с другой* — в девяти других конституционных актах

¹ Решение Комитета по обороне Госдумы РФ от 20 марта 2003 г. № 126/2.

² *Брошюра* Судебная защита прав участников вооруженных конфликтов. – М., 2003. С. 145. Военная коллегия Верховного Суда РФ.

³ Для решения проблемных вопросов международного ветеранского движения создан Международный союз «Боевое братство – без границ».

Несмотря на образование постсоветских государств, обустройство государственных границ между ними, прогрессирование тенденций углубления культурных, религиозных, этнонациональных и иных противоречий между народами, недавно проживавшими в едином государстве, ветеранские организации СНГ объединились в единую структуру с

целью помогать друг другу, невзирая на гражданство, цвет кожи, религиозные воззрения, а также оказывать поддержку семьям погибших товарищей, инвалидам, участникам войн (*Прим. автор*).

⁴ Конституционное право России: учебник для вузов / под ред. А.С. Прудникова, В.И. Авсеенко. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2007. 321 с.

права ветеранов и участников боевых действий декларированы в контексте общих прав и свобод человека и гражданина. Для разрешения выявленной коллизии авторы считая обосновываю целесообразным внести предложение в рабочую группу по подготовке предложений о внесении поправок в Конституцию РФ на всенародный референдум 22 апреля сего года о внесении дополнения в статью 39 Основного закона Российской Федерации. Предлагаемая авторами конституционная норма изложена в следующей редакции:

«I. Российская Федерация проявляет особую заботу о ветеранах и участниках боевых действий, а также о лицах, утративших здоровье при защите государственных и общественных интересов.

II. Ветераны и участники боевых действий имеют право на социальное обеспечение. В случае утраты здоровья при защите государственных или общественных интересов им предоставляются дополнительные льготы и поддержка из общественных средств».

Следует отметить, что данная проблема в российской науке проработана весьма слабо. По нашему мнению, впервые по-настоящему остро она поставлена учеными-историками А.Усиковым и В.Яременко,¹ которые совершенно справедливо отметили, что факт пребывания в 16 из 120 государств в период ведения в них боевых действий дает отечественным воинам-интернационалистам законное право считать себя ветеранами боевых действий и пользоваться дополнительно установленными законодательством правами и льготами.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. В соответствии с п.1 ст.25 Федерального закона РФ «О статусе военнослужащих» от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ, военнослужащим, постоянно или временно выполняющим задачи в условиях чрезвычайного положения и в вооруженных конфликтах, предоставляются дополнительные льготы, гарантии и компенсации.
2. Вооруженные Силы СССР и России принимали участие в 38 локальных войнах и вооруженных конфликтах. См.: Перечень локальных войн и вооруженных конфликтов с участием военнослужащих и гражданского персонала ВС СССР и России: Утвержден директивой Генштаба ВС РФ от 18 января 2002 г. № 315/11/434.
3. Глебов И.Н. Право национальной безопасности. – М., 1998. – 306 с.
4. Для решения проблемных вопросов международного ветеранского движения создан Международный союз «Боевое братство – без границ». Несмотря на образование постсоветских государств, обустройство государственных границ между ними, прогрессирование тенденций углубления культурных, религиозных, этнонациональных и иных противоречий между народами, недавно проживавшими в едином государстве, ветеранские организации СНГ объединились в единую структуру с целью помогать друг другу, невзирая на гражданство, цвет кожи, религиозные воззрения, а также оказывать поддержку семьям погибших товарищей, инвалидам, участникам войн (*прим. авторов*).
5. Конституционное право России: учебник для вузов / под ред. А.С. Прудникова, В.П. Авсеенко. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2007. – 321 с.
6. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г.) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2014. – № 31, – Ст. 2.
7. О дополнительных выплатах лицам, находящимся в Чеченской республике: Постановление Правительства РФ от 12 января 1995г. №19.
8. О дополнительных гарантиях и компенсациях военнослужащим, проходящим военную службу на территориях государств Закавказья, Прибалтики и Республики Таджикистан, а также выполняющим задачи в условиях чрезвычайного положения и при вооруженных конфликтах: Закон Российской Федерации от 21 июля 1993 г. № 5481-1;
9. Постановление Правительства РФ от 25 августа 1999 г. № 936, которое устанавливает дополнительные гарантии социальной защиты членов семей военнослужащих, выполнявших задачи на территории Северо-Кавказского региона РФ и погибших (пропавших без вести) при выполнении служебных обязанностей; Постановление губернатора Московской области от 24 сентября 1999 г. № 341 – ПГ (с измен. От 13 января 2000 г.), которое гарантирует социальную поддержку участникам боевых действий в Республике Афганистан, Чеченской Республике и Республике Дагестан, зарегистрированных по месту жительства в Московской области и др.
10. Решение Комитета по обороне Госдумы РФ от 20 марта 2003 г. № 126/2.
11. Судебная защита прав участников вооруженных конфликтов./ Военная коллегия Верховного Суда Российской Федерации. – М., 2003. – С. 145.
12. Утвержден решением Комитета по обороне Госдумы РФ от 20 марта 2003г.
13. Яременко В., Усиков А. Послевоенные годы, полные войн // Независимое военное обозрение. – М., 1999. – №17. С. – 14.

¹ Яременко В., Усиков А. Послевоенные годы, полные войн // Независимое военное обозрение. М., 1999. №17. С. 14.

LEGAL CONFLICTS IN THE CONSTITUTIONAL LEGISLATION OF THE COMMONWEALTH OF
INDEPENDENT STATES IN THE FIELD OF RIGHTS AND FREEDOMS OF VETERANS AND
PARTICIPANTS IN COMBAT

Alimov Surobsho Yusufshoevich

Professor of the Department of State and Legal Disciplines
Russian-Tajik (Slavic) University
734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, st. M. Tursunzade, 30
tel. : (+992 37) 2278648, e-mail:

Niyazova Malika Fayzidinovna

Lecturer at the Department of State Legal Disciplines of the Faculty of Law
Russian-Tajik (Slavic) University 734025,
Republic of Tajikistan, Dushanbe, st. M. Tursunzade 30 tel. : (+992 37) 2278648, e-mail: malika.bagirova@list.ru

Annotation: the article discusses issues related to legal conflicts in the constitutional laws of the CIS countries in the field of ensuring the rights and freedoms of veterans and combatants. To substantiate the essence, content, structure and features of the constitutional and legal regulation of the rights of veterans and combatants in the CIS countries; systematize the forms and methods of legal regulation of the status of veterans and combatants; to develop proposals for the formation of a state policy in the field of rights and freedoms of veterans and combatants in the CIS member states. A set of methods of scientific knowledge was used, including the universal dialectic method, personal-social-activity and systemic approaches that allow comprehensively exploring the social relations that take shape under the constitutional and legislative regulation of the rights and freedoms of veterans and combatants in the CIS countries.

Key words: constitution; constitutional legislation; constitutional norms; the rights and freedoms of veterans and combatants; legal status; CIS countries; Commonwealth.

ИХТИЛОФОТҲОИ ҲУҚУҚӢ ДАР ҚОНУНҲОИ КОНСТИТУТСИОНИИ ИТТИҲОДИ ДАВЛАТҲОИ
МУСТАҚИЛ ДАР СОҲАИ ҲУҚУҚ ВА ОЗОДИҲОИ СОБИҚАДОРОНУ ИШТИРОКЧИЁНИ
АМАЛИЁТҲОИ ҶАНГӢ

Алимов Суробшо Юсуфшоевич

Доктори илмҳои ҳуқуқ, профессори кафедраи фанҳои ҳуқуқи давлатӣ
Донишгоҳи (славянии) Россия ва Тоҷикистон
кӯч. Турсунзода 30, 734025, Душанбе, Тоҷикистон
тел.: 2278648, E-mail: s-alimov@yandex.ru

Ниязова Малика Файзидиновна

Лектор дар кафедраи фанҳои ҳуқуқи давлатӣ, факултаи ҳуқуқшиносӣ
Донишгоҳи славянии Русияву Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода 30
тел. : (+992 37) 2278648, почтаи электронӣ: malika.bagirova@list.ru

Аннотатсия

Дар мақола масъалаҳои марбут ба ихтилофҳои ҳуқуқӣ дар қонунҳои конститусионии давлатҳои ИДМ дар соҳаи таъмини ҳуқуқ ва озодиҳои собиқадорон ва ҷанговарон мавриди баррасӣ қарор дода мешаванд. Асоснок кардани мазмун, мундариҷа, сохтор ва хусусиятҳои танзими конститусионӣ-ҳуқуқии ҳуқуқҳои собиқадорон ва иштирокчиёни амалиётҳои ҷангӣ дар давлатҳои ИДМ; ба низом даровардани шакаҳо ва усулҳои танзими ҳуқуқии вазъи собиқадорон ва иштирокчиёни амалиётҳои ҷангӣ; таҳия намудани пешниҳодҳои ташаққули сиёсати давлатӣ дар соҳаи ҳуқуқ ва озодиҳои собиқадорону иштирокчиёни амалиётҳои ҷангӣ дар давлатҳои ИДМ. Маҷмӯи усулҳои донишҳои илмӣ, аз ҷумла усули универсалии диалектикӣ, шахсӣ-иҷтимоӣ-фаъолиятӣ ва равишҳои низомӣ, ки имконият медиҳанд таҳқиқи ҷамаҷонибаи муносибатҳои иҷтимоиро, ки дар заминаи танзими конститусионӣ ва қонунии ҳуқуқу озодиҳои собиқадорон ва иштирокчиёни амалиётҳои ҷангӣ дар давлатҳои ИДМ ба вуҷуд меоянд, мавриди истифода қарор дода шаванд.

Калидвожаҳо:

конститусия; қонунгузории конститусионӣ; меъёрҳои конститусионӣ; ҳуқуқ ва озодиҳои собиқадорону ҷанговарон; вазъи ҳуқуқӣ; давлатҳои ИДМ; иттиҳод.

ФУНКЦИОНАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ГАРАНТИЙ В МЕХАНИЗМЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЗАЩИТЫ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА

Эльназаров Давлатшо Ходжаевич

кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой государственно-правовых дисциплин юридического факультета Российско-Таджикского (Славянского) университета
Ул. М. Турсунзаде, 30, 734025 Душанбе, Республика Таджикистан
Тел.: (+992) 2278648; (992) 918611915 (м.) sabkar@list.ru



Аннотация

В статье рассматриваются содержание и правовые основы функциональных особенностей юридических гарантий в механизме обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина в конституционном праве Республики Таджикистан. Рассматриваются особенности юридических гарантий, выступающих в качестве системы правовых средств, которая охватывает весь комплекс организационных, институциональных, идеологических, регулятивных, нормативных, процессуальных и других элементов. Отмечается, что они обладают функциональным предназначением, в соответствии с которым включены в реальный процесс обеспечения прав человека.

Для более полного уяснения данного вопроса в настоящей статье подвергались исследованию общетеоретические проблемы, связанные с определением функций и принципов гарантий, установлением форм их существования, а также определением видов гарантий.

Ключевые слова:

гарантия защиты прав и свобод человека, принципы гарантии, механизм гарантии, функции гарантии.

Рассматривая понятие механизма юридических гарантий, необходимо разобраться в соотношении понятия юридических гарантий прав человека с такими специфическими категориями, как «реализация», «обеспечение» и «осуществление». В целом названные категории в определенной степени рассматривают смысл процесса осуществления в жизни конституционных прав и свобод граждан.

В отечественной и зарубежной научной литературе не разработаны конкретные границы и пределы разграничения рассматриваемых понятий, в результате чего во многих ситуациях происходит их отождествление. Так, К.Б. Толкачевым не усматриваются различия в терминах «обеспечение» и «реализация» прав человека.¹ Итогом смешения названных понятий является слияние условий, объектов и средств гарантирования,² т.е. права человека из объекта гарантирования превращаются в средства гарантирования.³

Все это не способствует уяснению предметного содержания механизма юридических гарантий (объекта и стадий самого процесса гарантирования) и затрудняет классификацию юридических гарантий в виде самостоятельного механизма, который способен оказывать регулятивное воздействие на процесс реализации прав человека.

Таким образом, изучение механизма юридических гарантий целесообразно начать с уточнения названных понятий и показать их в соотношении друг с другом. Здесь ключевым значением обладает категория реализации прав человека - и как базовая для механизма юридических гарантий, и как наиболее исследованная.⁴

В современной юридической науке сложилась и интенсивно развивается концепция реализации прав человека в качестве процесса получения благ, предусмотренных реализуемым правом. Одновременно закрепилось понимание того, что получение благ есть суть данной реализации.⁵ Подобной точки зрения придерживается и А. В. Стремоухов, отмечая, что осуществление прав человека является процессом их «материализации, в ходе которого происходит получение каждому блага, составляющего содержание потребляемого субъективного права».⁶

По данному поводу есть мнение других авторов. В данном случае стоит обратить внимание на такое положение, где реализация прав человека представляет процесс реального обеспечения индивида по использованию собственных прав и удовлетворению своих потребностей в рамках, установленных конкретным правом. Следует отметить созданную юридической наукой прочной базы - концепцию механизма реализации права.⁷ Фактически определение механизма реализации прав человека базируется на данной концепции.

Рассматривая соотношение понятий «механизм реализации прав человека» и «механизм гарантий прав

© Эльназаров Д.Х., 2020

¹Толкачев К.Б. Теоретико-методологические основания реализации личных конституционных прав и свобод человека и гражданина: дис... д-ра. юрид. наук. СПб., 1998. С.139.

²Дмитриев Ю.А., Златопольский А.А. Гражданин и власть. М., 1993. С.70; Мордовец А.С. Социально-юридический механизм обеспечения прав человека и гражданина / под ред. Н.И. Матузова. Саратов, 1996. С.127.

³Однако, как справедливо отмечает Л.Д. Воеводин, права и гарантии - это два самостоятельных элемента.

⁴Стремоухов А.В. Правовая защита человека: теоретические проблемы СПб., 2001. С.93.

⁵Толкачев К.Б. Методологические и правовые основания реализации личных конституционных прав и свобод человека и гражданина и участие в ней органов внутренних дел / МВД РФ. СПб., 1997. С.123.

⁶Стремоухов А.В. Человек и его правовая защита. Теоретические проблемы. СПб., 1997. С.35.

⁷В теории механизма реализации права определяется как система правовых средств, функционирование которых приводит к практическому осуществлению права, достижению конечных результатов.

человека», можно сделать вывод, что они не только взаимосвязаны, но и отличаются друг от друга. Для указанных понятий свойственно отражение процесса реализации прав человека с различных позиций. С точки зрения первой позиции, механизм реализации отражает порядок и процедуры реализации прав по достижению конкретных целей, с позиций механизма гарантий порядка и процедуры формирования специфических механизмов и правовых институтов (процессуальные способы и средства, методы процессуальные, организационно-правовые основы и др.), призванных обеспечивать и гарантировать реализацию прав человека в жизни.

Таким образом, механизмы гарантий прав человека срабатывают тогда, когда у субъекта прав человека возникают определенные препятствия в осуществлении собственных прав и их устранение невозможно без вмешательства уполномоченного субъекта. Поэтому основным, исходным элементом для реализации прав человека и их гарантий является механизм реализации прав человека, где они обозначены как относительно независимые элементы. В этом случае концепция «реализация прав человека» является отправной точкой для рассмотрения и раскрытия понятия реализации и гарантий прав человека.

Несмотря на то, что в научной литературе наблюдается отождествление понятий «обеспечение» и «гарантия», вопрос их разграничения является не простой задачей. Важной и главной целью гарантий прав человека является полное беспрепятственное осуществление прав человека, осуществление и достойная их защиты, охрана и восстановление. Это соотношение показывает, что цели гарантий прав человека являются первичными, а цели реализации прав человека вторичны, то есть существует определенная степень их подчинения.

Как нам представляется, для обеспечения наиболее оптимальных и благоприятных условий для реализации прав и свобод целесообразно оказывать качественную и эффективную поддержку деятельности органов государственной власти и их должностных лиц, общественных объединений и самих граждан в реализации своих функциональных обязанностей, полномочий и т. д. По нашему мнению, такое толкование категории обеспечения ближе к содержанию совокупности правовых гарантий.

В контексте этого подхода представляется возможным признать категории обеспечения основными, поскольку на фоне социальной и правовой реальности этой категории возникает подсистема механизма гарантий. Необходимо учитывать следующее положение, когда гарантийный механизм и механизм обеспечения относятся друг к другу как неоднородные явления, каждое из которых претендует на то, чтобы быть наиболее независимым и специфическим.

Несомненно, гарантии всегда предоставляются в виде необходимых условий для реализации и средств правовой защиты, которые способствуют реализации прав и свобод. Механизм обеспечения (категория обеспечения) в процессе и практике реализации прав формирует соответствующие условия, при которых социальные цели становятся более значимыми, чем правовые. В научной литературе уже давно существует положение о том, что проблемы реализации прав и свобод следует рассматривать не только в формально-правовом аспекте, но и в таких важных аспектах, как политические, экономические, социальные, моральные и правовые или же как системы юридических гарантий.

Чаще всего в литературе механизм юридических гарантий рассматривался в качестве системы правовых средств (гарантий), охватывающей весь комплекс организационных, институциональных, идеологических, регулятивных, нормативных, процессуальных и других элементов, обладающих функциональным предназначением, в соответствии с которым они включены в реальный процесс обеспечения прав человека.¹ Соглашаясь с данной формулировкой в общих чертах, со своей стороны считаем, что в ней отсутствует четко очерченная структура явления.

Механизм юридических гарантий как определенного рода системно-правового образования состоит из нескольких уровней: законотворческого, призванного регламентировать конкретные права человека и их гарантии; совокупности правовых явлений, или же правового; системы правовых институтов, осуществляющих правоохранительную и правозащитную деятельность, т.е. институционального; гуманитарно-просветительного, воспитательно-образовательного или же информационно-идеологического.

В научной литературе сложились разнородные мнения по поводу структурных элементов механизма юридических гарантий. Необходимо учесть, что содержание и элементы механизма юридических гарантий связаны в первую очередь с задачами, стоящими перед государством на конкретном историческом этапе его развития, в зависимости от которых формируются эти элементы. Следовательно, неоднородность права человека порождает неоднородность правореализационной правообеспечительной практики.

Мы согласны с мнением тех ученых,² которые к наиболее характерным и действенным элементам структуры механизма юридических гарантий относят следующие: 1) уровень компетентности государственных органов, который выражается как в законодательном закреплении полномочий, так и в способности и возможности реально решать вопросы, которые связаны с осуществлением прав и свобод; 2) установление института ответственности должностных лиц и граждан; 3) процедурно-процессуальная форма реализации, защиты и восстановления ущемленных и нарушенных прав и свобод; 4) правовой режим законности (верховенство права и конституции и т.п.).

Как известно, под понятием «механизм» всегда подразумеваются видовые и структурные особенности элементов, а также их содержательные основы, характеризующие какие-либо явления или процессы. Следовательно, роль понятия «механизм» в определении смысла юридических гарантий заключается в способности раскрытия не

¹Абдуллаев М.И. Права человека. Историко-сравнительный анализ. СПб., 1999. С.171.

²Воеводин А.Д. Юридические гарантии конституционных прав и свобод личности в социалистическом обществе. М., 1987. С.26.

только структурных особенностей этого явления, а также его содержательной части, то есть особенности расположения его элементов и последовательности их действий; взаимосвязь этапов и особенностей условий реализации прав человека; определение качества и эффективности методов и средств защиты и обеспечения прав человека, исходящих от различных субъектов; правовые оценки личностных качеств субъектов прав человека посредством осуществления различных видов правовых действий.

Таким образом, регулятивные основы и ценности механизма юридических гарантий заключаются в том, чтобы упорядочить сложную многоаспектную деятельность соответствующих субъектов прав человека и уполномоченных лиц, соответствующих различным правовым ситуациям. На основе данного положения представляется возможным на базе конституционных прав и свобод человека и гражданина определить механизм юридических гарантий, заключающихся в воплощении конституционных прав и необходимых юридических средств, и условий реализации и защиты этих прав в правовом поведении субъектов.

В юридической науке под правовыми гарантиями понимается, как правило, система правовых условий для реализации и средств правовой защиты, с помощью которых права и свободы человека реализуются, защищаются и охраняются, их нарушения пресекаются, а нарушенные права восстанавливаются.

Более того, как показывает анализ юридической литературы, различные авторы дают узкое и широкое понятие правовых гарантий. В первом смысле правовые гарантии - это нормы устанавливающего и восстановительного характера, которые непосредственно обеспечивают реальный правовой статус личности. В широком смысле это любое правовое явление, способствующее реализации основных прав и свобод.¹

Указанные предположения предоставляют возможность определить ряд общих свойств исследуемой правовой категории: а) нормативное закрепление юридических гарантий как основания появления у соответствующих субъектов юридических обязанностей, в силу чего они обязаны обеспечить правовую гарантию; б) тесная взаимосвязь с деятельностью правоприменительных субъектов, обязанных обеспечить процесс осуществления права на должном уровне и достижение необходимых результатов.

Общепризнано, что понятия «права» и «гарантии» являются независимыми элементами правового статуса личности, каждый из которых обладает своими особенностями. К примеру, ч.1 ст.17 Конституции Республики Таджикистан предусматривает права человека как предмет гарантирования. Полагаем, что в контексте понимания категории механизма юридических гарантий прав и свобод личности в Республике Таджикистан вышеизложенная позиция имеет особое значение. Компоненты указанного права предусматриваются конституционными нормами, нормами международно-правовых актов и нормами отраслевого законодательства.

Юридические гарантии, как и другие виды гарантий, весьма разнообразны и классифицируются по разным основаниям - в зависимости от характера, формы, способа защиты прав и свобод и других. Исследуя гарантии, содержащиеся в Конституции Республики Таджикистан, можно разделить их на две группы: обладающие общим характером (охватывающие все либо значительную часть прав и свобод) и специальные (охватывают строго определенные права и свободы). К первым, например, относится ч.3 ст.5 Конституции Республики Таджикистан, где сказано, что «права и свободы человека и гражданина признаются, соблюдаются и защищаются государством»; ко вторым относится ч.1 ст.28 Конституции Республики Таджикистан, где определяется, что «Граждане имеют право объединяться. Граждане вправе участвовать в создании политических партий, профессиональных союзов и других общественных объединений, добровольно входить в них и выходить из них». В соответствии с данной классификацией, в правовом массиве специальных юридических гарантий больше, чем общих.

Юридические гарантии, в зависимости от формы реализации прав, подразделяются на гарантии, которые обеспечивают условия, и гарантии, которые обеспечивают средства защиты. Гарантии, которые обеспечивают условия, формируют соответствующую среду, способствующую реализации прав человека. Гарантии обеспечивающие средства защиты, предусматривают применение существующих институтов и механизмов защиты прав человека, которые подразделяются на национальные и международные механизмы.

Со своей стороны, А.А. Мишин подразделяет юридические гарантии на «конституционные, т.е. закрепленные непосредственно в конституции, и судебные, т.е. охватывающие всю систему судебной защиты прав личности».² В результате изложенных позиций можно заключить, что вопросы, связанные с юридическими гарантиями, являются дискуссионными в юридической науке.

Для более полного уяснения данного вопроса необходимо исследование общетеоретических проблем, которые связаны с определением функций и принципов гарантий, установлением форм их существования, а также определением видов гарантий.

Гарантии - это проблема реальности правового явления, соответственно проблема прав человека — это их реализация. Зная конечные цели и задачи, которые должны быть достигнуты, мы можем определить функции гарантий, отраженные в тексте нормативных требований, и классифицировать их следующим образом:

1. Гарантии, закрепленные в позитивном праве, выполняют общие регулирующие функции. Следовательно, необходимо выделить правонаделительную функцию, которая проявляется в действии группы норм предоставительно - обязательного характера, которые, несмотря на высокую степень обобщения, оказывают

¹ Юридические гарантии конституционных прав и свобод личности в социалистическом обществе /под ред. А. Д. Воеводина. М., 1987. С.46.

²Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: учебник. М., 1996. С.74-75.

специфическое регулирующее влияние на общественные отношения. Эта группа норм-гарантий дает человеку возможность получать материальные и духовные блага и пользоваться гражданскими свободами.

2. В силу решаемых задач на первый план выходят нормы-гарантии, выполняющие охранительную функцию: они связаны с предупреждением и предотвращением нарушений. Через функциональный эффект гарантий прослеживаются этапы обеспечения прав человека: установление позитивных юридических прав и обязанностей или регулирование мер юридической ответственности или конкретных государственных мер по защите субъективных прав.

В самостоятельную группу входят специальные правозащитные нормы-гарантии, которые выполняют важную функцию обеспечения людей активными средствами защиты их прав. Эти нормы выполняют одну функцию, хотя, согласно способам выражения, они представлены разными типами норм: первая диспозитивная, вторая императивная.

Одним из признаков гарантий является их сопряженность, отдельные функции гарантий не всегда возможно непосредственно передать через конкретные: они проявляются посредством совокупности норм либо явлений. К ним можно отнести следующие функции: а) восстановительная функция гарантий связана с деятельностью, которая осуществляется в случае нарушения субъективных прав (например, судебная защита), с привлечением к юридической ответственности, восстановлением нарушенного права (например, отмена или приостановление незаконных действий). Данное направление реализации гарантий связано с принудительной функцией (наказать, штрафовать, карать); б) наиболее важной является контрольная функция, связанная с мониторингом и надзором за соблюдением прав человека; в) укрепляя многие демократические ценности, образовательная (мировоззренческая) функция также осуществляется конституционными гарантиями-принципами, ориентирующими граждан на активное использование их прав и тем самым способствующими формированию свободной личности. Неотъемлемым элементом механизма обеспечения прав человека является информирование и обучение простых граждан, должностных лиц и других государственных служащих.

Таким образом, функции гарантий определяются содержанием самой категории, а также формами реализации прав и свобод граждан: препятствующие нарушениям, способствующие реализации, восстановительные, компенсационные; гарантии, направленные на привлечение к ответственности лиц, виновных в нарушении прав личности. Для раскрытия содержания указанной юридической категории немаловажными являются принципы действия гарантий: их выявление послужит как теоретическим, так и практическим целям.¹

¹Однако их не следует путать с гарантиями-принципами, которые в основном содержатся в гл. первой Конституции Республики Таджикистан.

УДК: 341.9:347.4

ВНЕГОСУДАРСТВЕННОЕ ТОРГОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРА
МЕЖДУНАРОДНОГО ФРАНЧАЙЗИНГА

Абдурахмонова Тахмина Джамолиддиновна

кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры международного права и сравнительного правоведения. Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде 30.
Тел.: (+992) 909090290 e-mail: animhat_88@mail.ru



Аннотация

Статья посвящена вопросу правового регулирования договора франчайзинга в национальном и международном обороте. Автор выделяет в статье несколько направлений правового регулирования договора франчайзинга, раскрывает договор в международном обороте, с помощью международных торговых обычаев, обычаи делового оборота и так называемое «внегосударственное торговое регулирование», т.е. регулирование путем средств «lex mercatoria».

В Республике Таджикистан наблюдается редкое применение договора франчайзинга для оформления сотрудничества между предпринимателями, что объясняется недостаточным урегулированием франчайзинговых отношений на законодательном уровне и сложностью экономических отношений в стране, автор придерживается того мнения, что франчайзинг имеет место быть лишь в той стране, где для этого существуют необходимые экономические предпосылки. Развитие частноправовых отношений, осложненных «иностранным элементом», породило формирование различных вариаций договорных конструкций.

Ключевые слова:

международный франчайзинг; международные торговые обычаи; lex mercatoria; автономия воли сторон; иностранный элемент.

Известно, что под правовым регулированием понимают процесс, предполагающий непосредственное (активное) правовое воздействие на юридически значимые общественные отношения¹.

К международным источникам частноправовых отношений, осложненных иностранным элементом, относятся международный договор и международный обычай.

Говоря о международно-правовом регулировании договорных отношений, следует помнить, что оно осуществляется в двух направлениях: «установлением правовых основ осуществления международных экономических связей, их правового режима и созданием единообразного правового регулирования внешнеэкономических сделок на основе унификации материально-правовых и коллизионных норм»².

В рамках первого направления выделяются торговые договоры, заключаемые на двусторонней основе. Зачастую такие договоры касаются вопросов

дружбы, экономического сотрудничества, торговли и т.д.

Второе направление представлено правовыми режимами единообразного правового регулирования в разных государствах, что достигается посредством унификации соответствующих норм коллизионного и материального права страны.

К сожалению, на сегодняшний день отсутствует единообразная международно-правовая база по регулированию договора международного франчайзинга, то есть нет специальных международных соглашений, посвященных унификации положений о франчайзинге. В силу этого, международный обычай как источник регулирования договора франчайзинга с иностранной составляющей, стал основным регулятором взаимоотношений между контрагентами.

Международные обычаи могут оказаться применимым к договору международного франчайзинга в силу автономии

воли сторон либо в силу действия права, применимого в отсутствие соглашения сторон о применимом праве. Применение международных обычаев регламентировано Законом Республики Таджикистан «О международном коммерческой арбитраже» от 2005 г., хотя в Гражданском кодексе Республики Таджикистан в ст.1218 сторонами международного договорных правоотношений предоставлен выбор права определенной страны, а не международных обычаев. Следует согласиться с С.Н.Тагаевой, отмечавшей, что «существующее положение не отвечает тенденциям современного международного коммерческого оборота»³. Особенно разрешение данной проблемы положительно отразится на договоре франчайзинга, который в большинстве на международном уровне регулируются руководствами по франчайзингу, модельными законами, типовыми контрактами.

По нашему мнению, стороны франчайзингового договора должны иметь выбора в

¹ Цират, А. Франчайзинг и франчайзинговый договор: учеб.- прак. пособие / А. Цират. – Киев, 2002. С. 152

² Международное частное право / под ред. Г.К.Дмитриевой. - М.: Проспект, 2004. С. 369

³ Тагаева, С.Н. К правовой природе lex mercatoria / С.Н. Тагаева //Международное публичное и частное право. 2015. №7. С. 25

качестве применимого права не только правовой системы определенного государства, но применить к договорным отношениям *lex mercatoria*, обычаев международной торговли, общих принципов права и другое. Кроме того, законодательства зарубежных стран допускают выбор применимого права в силу принципа автономии воли. Например, ГК РФ.

В силу этого, считаем целесообразным внесение изменений в ч. 1 ст. 1218 ГК РФ, исключением слова «страны» и изложить ее в следующей редакции:

Договорные отношения регулируются правом, выбранным соглашением сторон, если иное не предусмотрено законодательными актами Республики Таджикистан.

Следует отметить, что под международными обычаями понимаются как торговые обычаи и обычаи делового оборота, так и международные обыкновения.

В сфере международных коммерческих договоров широко применяются обычаи международной торговли или обычаи международного делового оборота, которые часто объединяются более широким понятием «*lex mercatoria*»¹.

Н.Г.Вилкова справедливо различает понятие торговые обычаи и обычаи делового оборота. Под первыми он понимает обычаи, которые имеют более ограниченную сферу применения и касаются вопросов реализации предпринимательских договоров, в частности, в сфере торговли. В свою очередь, обычаи делового оборота имеют более широкий характер и применимы в отношениях предпринимательского

оборота, не только опосредуемых различными видами договоров, но и в отношениях, затрагивающих этику и порядок реализации деловых отношений².

Применительно к международному франчайзингу торговые обычаи регулируют договорными условия, а обычаи делового оборота порядок взаимоотношений и этику поведения франчайзи и франчайзера.

Касательно торговых обычаев можно сказать, что обыкновения являются обычаями, «сложившимися в практике торговых сделок и определяющие их детали»³, «представляет собой не норму права, а часть волеизъявления сторон, определяя детали сделки»⁴ и становятся регулятором договорных отношений при указании на обязательность обыкновения в силу принципа автономии воли. Как известно, обыкновения не обладают обязательной юридической силой⁵.

Следует отметить, что *lex mercatoria* не исчерпывается лишь международными обычаями, оно имеет более широкое содержание, поскольку состоит из типовых законов, международных торговых обычаев, международных обыкновений, унифицированных правил, общих условий, типовых контрактов, руководств по составлению контрактов, обобщенной практики⁶.

Основными источниками правового регулирования международных коммерческих договоров, к которым относится договор франчайзинга, выступают источники внегосударственного регулирования, который в науке получили название *lex mercatoria*.

Для того, чтобы понять каким образом *lex mercatoria* регулирует договор международного франчайзинга необходимо разобраться с его правовой природой.

Следует отметить, что в современном мире в науке отсутствует единое понимание такого явления, как *lex mercatoria*. Однако в доктрине выделяют несколько подходов к его сущности⁷. Так, Б. Голдман рассматривает *lex mercatoria* как автономную систему права международного сообщества коммерсантов, существующую независимо от конкретных национальных систем⁸. По мнению профессора А. Лоундфельда *lex mercatoria* – совокупность норм, достаточная для разрешения международных коммерческих споров, действующих альтернативно по отношению к национальному праву⁹. Иными словами *lex mercatoria* может служить коллизионно-правовому методу регулирования. Такого же мнения придерживается ученый-международник В.М. Корецкий, он пишет, что «... конфликтный прием все меньше и меньше мог удовлетворять задачам регулирования хозяйственных отношений. А так как международный торговый обычай не находит подходящих норм в официальных источниках, он ищет пути внегосударственного регулирования»¹⁰. Н.А. Новикова считает, что *lex mercatoria* является правом, которое создается самими участниками договора, иными словами она считает его обыкновением, и не относит к источником права.

¹ Международное частное право / под ред. Г.К.Дмитриевой. - М.: Проспект, 2004. С. 358

² Вилкова, Н.Г. Значение расширения понятия «обычай» в Гражданском кодексе РФ / Н.Г. Вилкова // Хозяйство и право. 2014. №4. С.63

³ Богуславский, М.М. Международное частное право / М.М. Богуславский. - М.: Юрист, 1999. С. 71

⁴ Теория государства и права: учебник: в 3 т. / под ред. Р.А. Ромашова, В.П. Сальникова. - 2-е изд., перераб. и доп. - СПб.: Фонд «Университет», 2010. - Т.1. С.7

⁵ Смирнов, А.Е. Международное торговое право / А.Е. Смирнов. - Вильнюс: ЕГУ, 2007. С.47

⁶ Ерпылева, Н.Ю. Международное частное право / Н.Ю. Ерпылева. - М.: Велби, 2004. С.185

⁷ Корецкий, В.М. Очерк международного хозяйственного права / В.М. Корецкий. - Харьков, 1928. С.128

⁸ Goldman B. The Applicable Law: General Principles of Law – the *lex mercatoria*// Contemporary Problems in International Arbitration. Law ed. London, 1986. P.115

⁹ Lowenfeld A. *Lex mercatoria: An Arbitrator's View/ Lex mercatoria: An Arbitration*. New York: Transnational Juris Publications, 1990. P. 50 (Цит. по: Канашевский В.А. Концепция «*lex mercatoria*» в международном частном праве// Российский ежегодник международного права. СПб., 2008. С.226

¹⁰ Корзун, В. Франчайзинг в праве Европейского Союза / В. Корзун // Журнал международного права и международных отношений. 2005. № 4. С.9

Альтернативой национальному регулированию международного права выступает его так называемое «внегосударственное регулирование», т.е. регулирование путем средств *lex mercatoria*.

На данный момент можно говорить о наличии международного «внегосударственного регулирования» договора франчайзинга.

Внегосударственность источников регулирования договора международного франчайзинга означает, что они не связаны ни с правовой системой отдельной страны, ни с международными договорами. Однако мы не исключаем полностью регламентацию договорных отношений на международном уровне, поскольку они регулируются международными обычаями, которые включаются в состав такого сложного правового явления как *lex mercatoria*. Кроме того, источниками правового регулирования договора международного франчайзинга можно назвать систему источников, входящих во внегосударственное торговое право, то есть *lex mercatoria*.

Исходя из вышеизложенного, можно заключить, что правовое регулирование договора франчайзинга на международном уровне характеризуется возможностью применения международных торговых обычаев и международных обычаев делового оборота как при выборе применимого права самими контрагентами, так и при разрешении коллизионной проблемы правоприменительным органом.

Применение Руководств по франчайзингу, Модельных законов, типовых контрактов, входящих в *lex mercatoria* допускается только при указании на их применение соглашением сторон.

Среди источников внегосударственного торгового права, регулирующих договор международного франчайзинга можно упомянуть рекомендации Всемирной организации интеллектуальной собственности, в частности разработанное ею Руководство по франчайзингу 1994 года, которое раскрывает понятие франшизы, классифицирует ее на типы, содержит типовые условия договора на франшизу и т.д. Специалисты ВОИС понимают франшизу как «договор, по которому одна сторона (франшизодатель) будучи, имея определенную разработанную систему ведения бизнеса, предоставляет возможность другой стороне (франшизополучателю) использовать эту систему за определенное вознаграждение»¹.

Кроме того, данные рекомендации направлены на гармонизацию процесса регистрации объектов патентного права: товарных знаков, торговых марок, знаков обслуживания.

Достаточно плодотворная деятельность по анализу правового регулирования договора франчайзинга в различных государствах позволило Международному институту по унификации частного права (УНИДРУА) разработать Руководство к договорам международного мастер-франчайзинга 1998 года и Модельный закон о раскрытии информации по договору франчайзинга 2002 года.

Руководство УНИДРУА 1998 года о договорах международного мастер-франчайзинга представляет с одной стороны обобщение договорной практики, а с другой раскрывает основные элементы данных договорных отношений, выделяет особенности и принципы реализации отдельных прав и обязанностей сторон.

Модельный закон о раскрытии информации по договору франчайзинга для обозначения договора

франчайзинга использует термин «франшиза», под которым понимает право, которое предоставляется одной стороной (франчайзером), другой стороне франчайзи в обмен на прямую или косвенную финансовую компенсацию осуществлять предпринимательскую деятельность по продаже товаров или оказанию услуг от своего имени, но по системе, разработанной франчайзером. Такое понятие вводится и в отечественный научный оборот. Так, И.В. Гетьман-Павлова обозначает такой договор как договор о франшизе и указывает, что он является разновидностью договора об исключительной продаже товаров...отличаясь лишь тем, что предметом договора являются нематериальные вещи, в первую очередь объекты промышленной собственности².

Безусловно, передача объектов промышленной собственности сопровождается передачей прав на ноу-хау, использование товарного знака, знака обслуживания, фирмы или логотипа, принадлежащих франчайзеру и его содействием их использования и наличием мониторинга со стороны франчайзера за текущей деятельностью франчайзи.

Также можно выделить среди источников договора международного франчайзинга Типовой контракт международного франчайзинга 2000 года.

Основной причиной составления данного контракта является отсутствие международной унификации по франчайзингу и необходимость обращения к национальному праву, что имеет серьезные недостатки, поскольку право отдельных стран не учитывает потребности и специфику международной торговли и его предписания значительно различаются в отдельных странах³.

Согласно данному типовому контракту под франчайзингом понимается соглашение, согласно

¹ Евдокимова, В. Франшиза и договор коммерческой концессии в Гражданском кодексе Российской Федерации / В. Евдокимова // Хозяйство и право. 1997. № 12. С.113

² Гетьман-Павлова, И.В. Международное частное право / И.В. Гетьман-Павлова. - М.: Эксмо, 2005. С.226

³ Вилкова, Н.Г. Договорное право в международном обороте / Н.Г. Вилкова. - М.: Статут, 2002. С.306

которому франчайзер предоставляет права на использование комплекса прав интеллектуальной собственности (в основном промышленной собственности), а франчайзи предоставляет ему финансовую компенсацию.

Следует заметить, что типовой контракт разграничивает два вида франшиз: простая франшиза и мастер – франшиза.

Простая франшиза, в свою очередь, различается на промышленную франшизу, дистрибьютерское соглашение о франшизе.

При мастер-франшизе права в соответствии с соглашением предоставляются франчайзером субфранчайзеру; права, предоставленные субфранчайзером субфранчайзи в соответствии с субфранчайзинговым соглашением; права, предоставленные франчайзером другой стороне в соответствии с соглашением о развитии.

Регулирование договора международного франчайзинга осуществляется также этическими и моральными кодексами, разработанными международной ассоциацией франчайзинга, британской ассоциацией франчайзинга, европейской франчайзинговой федерацией и др. Разработанные ими кодексы поведения, содержат понятие франчайзинга, права и обязанности франчайзеров и франчайзи, информацию о франшизе¹. С.А.Бобков считает, что добровольные кодексы разрабатываются национальными ассоциациями франчайзинга с целью предотвращения ситуаций и фактов, способных причинить вред позитивному облику франчайзинга в глазах общественного мнения². По нашему мнению, подобные

нормативные акты направлены, прежде всего, на защиту прав и интересов членов данных организаций.

Международно-правовое регулирование договора франчайзинга можно наблюдать на региональном уровне. В связи с этим, следует упомянуть правовую базу Европейского союза, которая установила общие принципы оценки договоров франчайзинга на соответствие антимонопольному законодательству ЕС, закрепило перечень положений, включение которых в договоры франчайзинга является недопустимым, поскольку такие положения приводят к наиболее грубым ограничениям конкуренции.

Следует заметить, что правовое регулирование франчайзинга в ЕС осуществляется на двух уровнях: правом ЕС и национальным законодательством стран-членов ЕС.

Важным катализатором развития правовых основ франчайзинга сыграла активная судебная практика. Например, Решение Европейского суда (European Court of Justice, ECJ) по делу «Пронуптий (Pronuptia de Paris GmbH, Frankfurt am Main) против Пронуптии (Pronuptia de Paris Irmgard Schillgals, Hamburg)» № 161/84 от 28.01.1986 г., известное как дело «Pronuptia» и другие³.

Договоры франчайзинга обычно содержат определенные ограничения, называемые в законодательстве о конкуренции «вертикальными ограничениями». Вертикальное ограничение - это ограничение, типичное для «вертикальных» соглашений, согласно которым стороны договора не являются потенциальными конкурентами (в этом случае они будут состоять в «горизонтальных

взаимоотношениях») «Вертикальность» отношений определяется возможностью сторон конкурировать друг с другом. Ограничения, типичные для договора франчайзинга, могут содержать условия, касающиеся территориальных ограничений, эксклюзивности поставщика, ценовой политики⁴.

Следуя решению Европейского Суда, Комиссия Европейских сообществ приняла Регламент № 4087/882 «О применении статьи 85(3) Договора к категориям договоров франчайзинга»⁵. Документ вступил в силу 1 февраля 1988 г. и продолжал действовать вплоть до 31 мая 2000 г., когда был заменен Регламентом № 2790/19993 «О применении статьи 81(3) Договора к категориям вертикальных соглашений и согласованных действий»⁶. Во многом первопричиной принятия Регламента № 4087/88 явились антимонопольные статьи Римского договора о создании ЕЭС.

В рамках Содружества независимых государств отсутствует отдельное правовое регулирование данного договора. Однако, согласно ст.44 Конвенции стран СНГ «О правовой помощи и правовым отношениям по гражданским, семейным и уголовным делам» 2002 года права и обязанности сторон по сделке определяются по законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой она совершается, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

На данный момент мы наблюдаем парадоксальную ситуацию, когда широкая распространенность франчайзинга во всем мире не позволяет создать международно-правовую

¹ Цират, А. Франчайзинг и франчайзинговый договор: учеб.- прак. пособие / А. Цират. – Киев, 2002. С.72

² Бобков, С.А. Правовое регулирование коммерческой концессии в Российской Федерации: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Бобков Станислав Александрович. – М., 2004. С.63

³ Commission Régulation No 67/67/EEC of 22 March, 1967//Official Journal. English spécial édition 967. P 10

⁴ Корзун, В. Франчайзинг в праве Европейского Союза / В. Корзун // Журнал международного права и международных отношений. 2005. № 4. С.9

⁵ Commission Regulation (EEC) № 4087/88 of 30 November 1988 «On the application of Article 85(3) of the Treaty to categories of Franchise agreements» // Official Journal of EEC. L 359/46 of 28 December 1988.P.16

⁶ Commission Regulation (EC) № 2790/1999 of 22 December 1999 on the application of Article 81(3) of the Treaty to categories of vertical agreements and concerted practices (Text with EEA relevance)// Official Journal of EC. L 336/21 of 29 December 1999. P.17

унифицированную базу для регулирования отношений по франчайзингу. Объяснение кроется в следующем:

1) реализация различных видов франчайзинга значительно усложняет процесс разработки единого международно-правового акта в данной сфере;

2) детально урегулировать франчайзинг невозможно, достаточно установить принципы регулирования для каждого из его видов, допуская границы диспозитивного регулирования;

3) нет четкого понимания правовой природы и особенностей данной договорной конструкции;

Рассмотрев международно-правовые основы договора

франчайзинга можно сделать вывод, что на данный момент не выработано обязательно наднационального механизма по его регулированию. Международных договоров, являющихся важнейшими компонентами системы источников международного частного права, представляющих собой соглашение между основными субъектами международного права – государствами в регулировании договора международного франчайзинга не разработано.

Большинство источников, регулирующих договорные франчайзинговые отношения, относятся к *lex mercatoria*, которые могут быть обязательными лишь в

случае указания на это сторон договора. Рекомендательный характер данных документов не позволяет полноценно урегулировать отношения сторон договора франчайзинга, кроме того «право отдельных стран не учитывает потребности и специфику международной торговли и его предписания значительно различаются в отдельных государствах, следствием чего может быть возникновение коллизий при регулировании данных отношений¹». Поэтому разрешить данную проблему позволит допущение возможности права выбора права самими сторонами международного коммерческого контракта.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бобков С.А. Правовое регулирование коммерческой концессии в Российской Федерации: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.03 – М., 2004. – 207 с.
2. Богуславский М.М. Международное частное право. – М.: Юрист, 1999. – 408 с.
3. Вилкова Н.Г. Договорное право в международном обороте. – М.: Статут, 2002. – 511 с.
4. Вилкова Н.Г. Значение расширения понятия «обычай» в Гражданском кодексе РФ // Хозяйство и право. – 2014. – №4. – С.58-66.
5. Гетьман-Павлова И.В. Международное частное право. – М.: Эксмо, 2005. – 752 с.
6. Евдокимова В. Франшиза и договор коммерческой концессии в Гражданском кодексе Российской Федерации // Хозяйство и право. – 1997. – № 12. – С. 113-120.
7. Ерпылева Н.Ю. Международное частное право. – М.: Велби, 2004. – 560 с.
8. Канашевский В.А. Концепция «*lex mercatoria*» в международном частном праве // Российский ежегодник международного права. – 2007. – СПб., 2008. – С. 225-236.
9. Корецкий В.М. Очерк международного хозяйственного права. – Харьков, 1928. – 133 с.
10. Корзун В. Франчайзинг в праве Европейского Союза // Журнал международного права и международных отношений. – 2005. – № 4. – С. 8-11.
11. Международное частное право / под ред. Г.К.Дмитриевой. – М.: Проспект, 2004. – 687 с.
12. Смирнов А.Е. Международное торговое право. – Вильнюс: ЕГУ, 2007. – 147 с.
13. Тагаева С.Н. К правовой природе *lex mercatoria* // Международное публичное и частное право. – 2015. – №7. – С. 25-28.
14. Теория государства и права: учебник: в 3 т. / под ред. Р.А. Ромашова, В.П. Сальникова. – 2-е изд., перераб. и доп. – СПб.: Фонд «Университет», 2010. – Т.1 – 216 с.
15. Цират А. Франчайзинг и франчайзинговый договор: учеб.- прак. пособие. – Киев, 2002. – 240 с.
16. Commission Regulation (EC) № 2790/1999 of 22 December 1999 on the application of Article 81(3) of the Treaty to categories of vertical agreements and concerted practices (Text with EEA relevance) // Official Journal of EC. L 336/21 of 29 December 1999. P. 12-20
17. Commission Regulation (EEC) № 4087/88 of 30 November 1988 «On the application of Article 85(3) of the Treaty to categories of Franchise agreements» // Official Journal of EEC. L 359/46 of 28 December 1988. P. 10-25.
18. Commission Régulation No 67/67/EEC of 22 March, 1967 // Official Journal. English spécial édition 967. P 10.
19. Goldman B. The Applicable Law: General Principles of Law – the *lex mercatoria* // Contemporary Problems in International Arbitration. Law ed. London, 1986. P. 113-126
20. Lowenfeld A. *Lex mercatoria: An Arbitrator's View/ Lex mercatoria: An Arbitration*. New York: Transnational Juris Publications, 1990. P. 50 (Цит. по: Канашевский В.А. Концепция «*lex mercatoria*» в международном частном праве // Российский ежегодник международного права. СПб., 2008. С. 226-227).

¹ Гетьман-Павлова, И.В. Гетьман-Павлова. – М.: Эксмо, 2005. Международное частное право / И.В. С.226

NON-STATE TRADE REGULATION OF INTERNATIONAL FRANCHISING AGREEMENT

Abdurakhmanova Tahmina Dzhamoliddinovna

candidate of law, senior Lecturer,

department of International and Comparative Law

Russian- Tajik (Slavic) University

734025, Dushanbe, Republic of Tajikistan, st. Mirzo Tursunzoda 30.

Ph.: (+992) 909090290 e-mail: animhat_88@mail.ru

The article is devoted to the issue of legal regulation of the franchising agreement in international and national circulation. The author singles out in the article several directions of the legal regulation of the franchising agreement, discloses the treaty in international circulation by means of international trade customs, customs of business turnover and so-called *lex mercatoria*.

In the Republic of Tajikistan, there is a rare use of a franchise agreement to formalize cooperation between entrepreneurs, which is explained by insufficient regulation of franchising relations at the legislative level and the complexity of economic relations in the country, based on this, the author is of the opinion that franchising takes place only in the country where the necessary economic prerequisites exist for this.

The development of private law relations, complicated by the "foreign element", gave rise to the formation of various variations of contractual structures. Among the various types of contracts, a special place is occupied by a franchising agreement, which, if complicated by a "foreign element", is transformed into international franchising. A franchise agreement should be distinguished from a commercial concession agreement.

Key words: international franchising; international trade customs ; *mercatoria lex*; autonomy of the will of the parties;

ТАНЗИМИ ТИЧОРАТИ ГАЙРИДАВАЛАТИИ ШАРТНОМАИ БАЙНАЛХАКИИ ФРАНШИЗИ

Абурахромова Тахмина Чамолитдинова

номзоди илмҳои ҳуқуқшиносӣ, муаллими калони шӯбаи ҳуқуқи байналмилалӣ ва ҳуқуқи муқоисавӣ

Донишгоҳи Славяни Русияву Тоҷикистон

734025, ш. Душанбе, куч. М. Турсунзода 30

Тел.: (+992) 909090290 e-mail: animhat_88@mail.ru

Мақола ба танзими ҳуқуқии шартномаҳои франшизи дар гардиши милли ва байналмилалӣ бахшида шудааст. Муаллиф дар мақола якҷанҷ самтҳои танзими ҳуқуқии шартномаи консессияи тичоратиро таъкид мекунад, шартномаро дар муомилоти байналмилалӣ бо истифодаи анъанаҳои тичорати байналмилалӣ фонс мекунад, амалияҳои соҳибқорӣ ва танзими тичорати гайридавлатии маъноӣ «*lex mercatoria*».

Дар Ҷумҳурии Тоҷикистон истифодаи расмӣ созишномаи франшизӣ барои ба расмӣ даровардани ҳамкориҳои байни соҳибқорон хеле кам ба назар мерасад, ки бо танзими нокифояи муносибатҳои франшизавӣ дар сатҳи қонунгузорӣ ва мураккабии муносибатҳои иқтисодӣ дар кишвар шарҳ дода мешавад, дар ин асос, муаллиф бар он ақида аст, ки франчайзинг танҳо дар кишваре сурат мегирад, ки барои ин заминаҳои зарурии иқтисодӣ мавҷуданд.

Рушди муносибатҳои ҳуқуқии хусусӣ, ки бо «унсури хориҷӣ» мураккаб ғайр аст, шаклҳои мухталифи сохторҳои шартномавиро ба вуҷуд овард. Дар байни намудҳои гуногуни шартномаҳо ҷои махсуси созишномаи франчайзингро ишғол мекунад, ки он ҳангоми мураккаб шудани «унсури хориҷӣ» ба франчайзинги байналмилалӣ табдил меёбад. Шартномаи консессияи тичоратӣ бояд аз шартномаи консессияи тичоратӣ фарқ дошта бошад.

Калидвожаҳо: франшизи байналхалқӣ; анъанаҳои тичорати байналмилалӣ; *lex mercatoria*; мустиқлияти ҷудодан тарафҳо.

УДК 347.61

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ОСНОВАНИЙ ВОЗНИКНОВЕНИЯ АЛИМЕНТНЫХ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Аминова Фарида Махмадаминовна

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
Тел.: (+992) 2276740
farida.aminova.2016@mail.ru



Аннотация

В статье раскрывается сущность алиментных обязательств. Проводится анализ юридических фактов, являющихся основаниями возникновения семейных правоотношений. Проводится параллель между основаниями возникновения семейных правоотношений и возникновением алиментных обязательств. Проводя анализ таких категорий, как «алименты» и «содержание», автор приходит к выводу об их идентичности. Отмечая, что возникновение алиментных обязательств напрямую связано с существованием семейных уз между сторонами, автор тем не менее указывает на то, что само по себе их наличие не может быть достаточным основанием для возникновения алиментных обязательств. Необходимым является наличие факта (предусмотренного законом условия), при котором возникают алиментные обязательства. В качестве такого условия может выступать несовершеннолетие лица, нуждаемость, нетрудоспособность получателя алиментов и т.д.

Ключевые слова:

алиментное обязательство, семейное право, члены семьи, содержание, алиментоплательщик, алиментополучатель, государство, материальные ценности, зачёт, смерть, ребёнок, родители, родственники.

Алиментные обязательства являются специфичным институтом семейного права, основной задачей которого является поддержание одного члена семьи за счет другого путем установления обязанности по содержанию, которая в большинстве случаев обеспечивается принудительной силой государства¹. Принудительные правовые меры материального характера, как отмечают А.В. Золотухин и Н.М. Имомова, закреплённые в законе, как способы защиты семейных прав имеют наиболее ярко выраженный эффект от воздействия на правонарушителей².

Существование алиментных обязательств обусловлено неравномерным закреплением материальных ценностей среди отдельных лиц в семье, а также различной способностью последних извлекать доходы за свой

труд за свой капитал. Члены семьи (бывшие члены семьи) могут отличаться друг от друга по состоянию здоровья, способностям к труду и предпринимательству, могут иметь в собственности неравноценное имущество и быть обременены неравными имущественными обязанностями. То есть одна сторона может быть нетрудоспособной либо трудоспособной, но иметь содержание, которое не может обеспечить ей достаточный уровень жизни, а другая сторона является трудоспособной и имеет достаточные средства для обеспечения себя и другой стороны.

Категория «алименты», имея латинские корни (*alimentum*), в переводе означает пища, содержание.

Однако, как справедливо отмечается в юридической литературе, понятие «содержание»

вбирает в себя как алименты, так и иные виды материальных выплат³. К примеру, А.М. Нечаева, признает содержание более широким понятием по отношению к алиментам, которые, на ее взгляд, выступают его разновидностью, несмотря на то что имеют самостоятельные признаки⁴.

Однако в юридической доктрине существует и позиция, противная настоящей⁵.

Думается, что мнение первой группы ученых больше соответствует сложившейся действительности. На самом деле, следует признать, что суммы, взыскиваемой в качестве алиментов, как правило, не хватает на содержание ребенка, поскольку содержание ребенка требует более значительных затрат, нежели алиментные платежи.

Обязательства по предоставлению содержания

© Аминова Ф.М., 2020

¹ Аминова Ф.М. Алиментные обязательства родителей и детей в странах романо-германской правовой семьи // Развитие юридической науки в современных условиях: теория и практика: материалы VI международной научно-практической конференции (Душанбе, 31 октября 2018г.). - Душанбе: РТСУ, 2018. С. 140.

² Золотухин А.В., Имомова Н.М. Некоторые проблемы определения мер семейно-правовой ответственности // Законодательство. - №3(35). С.27.

³ Беспалов Ю.Ф. Теоретические и практические проблемы реализации семейных прав ребенка в Российской Федерации. Дис...док.юрид.наук/Ю.Ф. Беспалов. -М., 2002. С.166.

⁴ См.: Нечаева А.М. Семейное право: Учебник/А.М. Нечаева. - М., 1998. С.251.

⁵ См.: Джандарбек Б.А. Правовое регулирование брачно-семейных отношений в Республике Казахстан. Дисс... докт.юрид.наук. /Б.А. Джандарбек. - Алматы, 2010. С.158.

одними членами семьи (бывшей семьи) другим членам семьи (бывшим членам семьи) ставится в зависимость от факта родства (брака или свойства). Х.Т. Насиров по этому поводу отмечает: «...являясь особенным юридическим фактом, служащим основанием для возникновения семейных правоотношений, родство рассматривается как кровная связь граждан, происходящих один от другого»¹.

Важным вопросом определения категории родства является основание для признания субъекта в качестве «члена семьи» и, соответственно, признание семейных правоотношений между определенными субъектами. Юридическими фактами, являющимися основаниями возникновения семейных правоотношений, теоретики признают как события, так и действия и состояния. При этом, независимо от воли законодателя, иногда даже в случаях, не признаваемых им в качестве официального юридического факта, отношения возникают и существуют. Основанием признания брачных правоотношений закон называет факт регистрации брака в органах записи актов гражданского состояния (ЗАГС). Состояние супружества также является основанием для возникновения правоотношений между супругами. Однако это состояние может существовать и без наличия регистрации отношений в органах ЗАГСа, так как закон не дает определения состоянию супружества. Основаниями же возникновения правоотношений родителей и детей является рождение детей и действие в виде регистрации рождения ребенка в органах ЗАГСа. При этом, к примеру, в случае уклонения от признания отцовства, последнее может быть установлено принудительно, то есть в судебном

порядке. Более того, законодатель в данном случае не требует наличия факта зарегистрированного брака у родителей ребенка, т.к. и вне зависимости от этого, ребенок имеет равный правовой статус с детьми, рожденными в зарегистрированном браке.

При определенных условиях раздельное проживание супругов (а также бывших супругов) не влечет за собой утраты прав и обязанностей по взаимному содержанию; не составляющие одной семьи с ребенком его родственники также наделяются правом на общение с несовершеннолетним и т. д. Таким образом, важнейшим критерием для определения принадлежности лиц к одной семье, закон хотя уже и относит фактические семейные отношения, однако, данное положение, как видно из приведенных положений не применяется ко всем категориям субъектов и прямо не закреплено в семейном законодательстве.

В соответствии с Конституцией, РФ считается социальным государством, призванным обеспечить достойную жизнь каждому гражданину. Однако ни одно государство, насколько развитым бы оно ни было, не способно позволить создание благоприятных социальных условий за счёт средств государственного бюджета каждому. Именно это и призван сделать институт алиментных обязательств.

Основным регулятором алиментных обязательств в Российской Федерации выступает Семейный кодекс РФ (Раздел 5, гл. 13-17).

Ст. 1 СК РФ в качестве одного из основных начал (принципов) семейного законодательства предусматривает обеспечение приоритетной защиты прав и интересов нетрудоспособных членов семьи.

Возникновение алиментного обязательства само по

себе невозможно. Возможность его появления связывается с обязанностью выплаты алиментов и, как правило, в тех случаях, когда данная обязанность не исполняется или исполняется, но ненадлежащим образом.

Существование и функционирование института алиментных обязательств способствует формированию более ответственного отношения к семейным обязанностям.

Под **алиментным обязательством** следует понимать семейное правоотношение, возникающее на основании юридических фактов, предусмотренных действующим законодательством между алиментнообязанным лицом (алиментоплательщиком) и алиментополучателем.

Таким образом, **возникновение алиментных обязательств** напрямую связано с существованием семейных уз между сторонами. Семейные узы, связывающие людей, могут возникать:

- 1) из кровного родства (к примеру, родители-дети);
- 2) из брака (супруги);
- 3) из свойства;
- 4) из установления родства (усыновление, удочерение).

Иначе говоря, алиментные правоотношения возникают между членами одной семьи (либо бывшими членами семьи).

Ещё советские учёные в своё время связывали алиментные обязательства с предоставлением содержания одному члену семьи за счёт другого². На сегодняшний день российский законодатель исходит из аналогичного рода критериев. Более того, он прямо заменяет термин «алиментирование» термином «содержание». В ст.80 СК РФ, посвящённой обязанностям родителей по содержанию несовершеннолетних детей, тождественность вышеуказанных категорий закреплена следующей

обязательства// Правовые вопросы семьи и воспитания детей. - М. 1968. С. 89; Пергамент А.И. Алиментные обязательства по советскому праву.- М., 1951. С.6.

¹ Nasirov H.T. Family and Its Place in the Structure of Civil Relationships//Transformation of the norms of the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights in the Republic of Tajikistan // International Conference "Topical Problems of

Philology and Didactics: Interdisciplinary Approach in Humanities and Social Sciences" (TIPHD 2018). Advances in Social Science, Education and Humanities Research (ASSEHR). P. 312.

² Масевич М.Г. Основания возникновения алиментного

фразой: «средства на содержание несовершеннолетних детей (алименты)». Таким образом, под **алиментами** в семейном праве следует понимать **содержание**.

Однако наличие семейных уз само по себе не может быть достаточным основанием для возникновения алиментных обязательств. Необходимым является наличие факта (предусмотренного законом условия), при котором возникают алиментные обязательства. В качестве такого условия могут выступать несовершеннолетние лица, нуждаемость, нетрудоспособность получателя алиментов и т.д.

О.В. Капштова называет основанием возникновения алиментных обязательств юридический состав, «причем в каждом случае, когда закон предусматривает обязанность уплачивать алименты, набор¹ юридических фактов, входящих в юридический состав, порождающий соответствующее алиментное обязательство, определяется по-разному»¹.

Причём если в одних случаях наличие у лица (плательщика алиментов) необходимых соответствующих средств для выплаты алиментов имеет значение (выплата алиментов в пользу нуждающегося нетрудоспособного супруга), то в других – нет (выплата алиментов в пользу несовершеннолетнего ребёнка).

Иначе говоря, алименты с одного супруга в пользу другого (нуждающегося, нетрудоспособного) могут быть взысканы только при наличии у первого достаточных для этого средств.

Но, когда лицо имеет несовершеннолетнего ребёнка, оно обязано производить выплаты в пользу последнего независимо от того, обладает ли оно достаточными средствами для этого. Алиментные платежи будут взиматься даже в том случае, если лицо не работает или имеет нерегулярный заработок. В

данном случае российский законодатель исходит из необходимости первоочередной защиты прав ребенка.

Алиментные отношения возникают между строго определёнными лицами (членами семьи) и имеют конкретную направленность, из-за чего замена лиц в правоотношении не допускается². Таким образом, смерть одной из сторон влечёт прекращение правоотношений по алиментированию.

В большинстве случаев алиментные правоотношения имеют длительный характер. Алиментные обязательства могут длиться в течение многих лет.

Зачет алиментных платежей иными встречными требованиями не допускается.

Алиментные платежи могут производиться на основании следующих документов:

1. соглашения об уплате алиментов;
2. судебного решения о взыскании алиментов;
3. судебного приказа.

Целью алиментных обязательств является:

- содержание нетрудоспособных и нуждающихся членов семьи;
- формирование чувства долга и ответственности при вступлении в семейные отношения.

Если человек своевременно не выплачивает алименты, то накапливается долг, к выплате которого его привлекают в принудительном порядке. За злостное уклонение от уплаты алиментов предусмотрена уголовная ответственность.

Сторонами в алиментном правоотношении выступают:

1) алиментополучатель;
2) алиментоплательщик.

В качестве алиментополучателей могут выступать:

- несовершеннолетние дети,
- несовершеннолетние дети-инвалиды;
- нетрудоспособные нуждающиеся родители;
- супруг (бывший супруг);

- несовершеннолетние братья и сестры (при невозможности получения алиментов со стороны родителей);

- нетрудоспособные совершеннолетние братья и сестры (при невозможности получения алиментов со стороны совершеннолетних трудоспособных детей или супруга (бывшего супруга));

- бабушка, дедушка (при невозможности взыскания алиментов с совершеннолетних трудоспособных детей либо своего супруга, либо бывшего супруга);

- внуки (при невозможности получения алиментов со стороны родителей);

- фактические воспитатели, включая опекунов (попечителей) ребёнка, оставшегося без попечения родителей (при невозможности взыскания алиментов с совершеннолетних трудоспособных детей либо своего супруга или бывшего супруга);

- мачеха, отчим (при невозможности взыскания алиментов с совершеннолетних трудоспособных детей либо своего супруга, либо бывшего супруга).

2. В качестве алиментоплательщиков могут выступать:

- трудоспособные дети, достигшие совершеннолетия;

- родители;

- супруг (бывший супруг);

- бабушки, бабушки, владеющие соответствующими средствами для этого (при невозможности взыскания алиментов с родителей);

- совершеннолетние братья и сестры (при невозможности взыскания алиментов с родителей,

когда речь идёт о выплате алиментов в пользу несовершеннолетних и при невозможности получения алиментов со стороны совершеннолетних трудоспособных детей или супруга (бывшего супруга),

когда речь идет о выплате алиментов в пользу нетрудоспособных, нуждающихся совершеннолетних братьев и сестёр);

¹ Капштова О.В. Правовая природа механизма алиментирования в семейном праве Российской Федерации: Дисс. ... канд. юрид. наук. - М., 2009. С.36.

² Ст. 93, 94, 95 СК РФ, в которых говорится о возможности получения алиментов со стороны братьев и сестер, бабушек и дедушек, внуков при невозможности получения платежей от

других оговоренных в этих статьях лиц, не является заменой лиц в обязательстве.

- совершеннолетние трудоспособные внуки (при невозможности получения алиментного содержания от детей);

- фактические воспитанники (при невозможности получения алиментных платежей со стороны совершеннолетних трудоспособных детей или супруга (бывшего супруга));

- пасынки и падчерицы (при невозможности получения алиментных платежей со стороны совершеннолетних трудоспособных детей или супруга (бывшего супруга)).

Алиментные обязательства могут возникать как между членами семьи (супругами), так и между бывшими членами семьи (бывшими супругами). Алиментнообязанных лиц условно можно разделить на две очереди - алиментнообязанные лица первой очереди и алиментнообязанные лица второй очереди.

Получение содержания от лиц второй очереди возможно только в случае невозможности получения алиментов со стороны лиц первой очереди. Рассмотрим пример: Максимов Ф., работавший учителем физкультуры в средней школе, и Володина В., работавшая медицинской сестрой в

поликлинике, воспитывали двоих несовершеннолетних детей. Володина Ф. была недовольна маленьким заработком мужа. Из-за постоянных скандалов на данной почве супруги решили развестись.

Сразу после развода Володина В. обратилась в суд с требованием об уплате алиментов со своего свёкра Максимова Л., заявив, что хочет, чтобы алименты её детям платил их дедушка, который является главным врачом больницы и имеет хороший заработок, поскольку, по мнению Володиной В. её бывший муж Максимов Ф. сам себя обеспечить не способен.

Исследовав все материалы дела, суд принял решение об отказе в удовлетворении требований Евгеньева П., пояснив, что, в соответствии со ст. 94 СК РФ, при невозможности получения содержания от родителей, алименты могут быть получены от дедушек, бабушек.

• Алиментнообязанные лица 1-й очереди:

- родители,
- совершеннолетние дети,
- супруги (бывшие супруги),

• Алиментнообязанные лица 2-й очереди

-бабушки, дедушки,
-братья, сёстры.

Семейное законодательство Российской Федерации предусматривает невозможность обратного взыскания алиментов. Исключения составляют случаи, закреплённые в ч. 2 ст. 116 СК РФ. К таким случаям относятся:

1) отмена судебного решения об алиментировании в связи с сообщением получателем алиментов сведений, не соответствующих действительности или с представлением подложных документов;

2) признание соглашения об уплате алиментов недействительным (если выявлено, что оно заключено в результате обмана, угроз либо насилия со стороны получателя алиментов);

3) подделка документов, на основании которых производилась передача алиментов (алиментного соглашения, исполнительного листа, судебного решения).

При совершении указанных действий законным представителем ребёнка или недееспособного взыскание алиментов в обратном порядке не производится, а взыскание выплаченных сумм производится с виновного.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Аминова Ф.М. Алиментные обязательства родителей и детей в странах романо-германской правовой семьи/ Развитие юридической науки в современных условиях: теория и практика: материалы VI международной научно-практической конференции (Душанбе, 31 октября 2018г.). - Душанбе: РТСУ, 2018. – С. 139-141.
2. Беспалов Ю.Ф. Теоретические и практические проблемы реализации семейных прав ребёнка в Российской Федерации: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Беспалов Ю.Ф. - М., 2002. – 346с.
3. Джандарбек Б.А. Правовое регулирование брачно-семейных отношений в Республике Казахстан: дисс. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Джандарбек Б.А. - Алматы, 2010. – 327с.
4. Золотухин А.В., Имомова Н.М. Некоторые проблемы определения мер семейно-правовой ответственности // Законодательство. - №3(35). -С.27-29.
5. Капитова О.В. Правовая природа механизма алиментирования в семейном праве Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Капитова О.В. - М., 2009. – 177с.
6. Масевич М.Г. Основания возникновения алиментного обязательства// Правовые вопросы семьи и воспитания детей. - М. 1968. С. 80-92.
7. Nasirov H.T. Family and Its Place in the Structure of Civil Relationships//Transformation of the norms of the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights in the Republic of Tajikistan // International Conference "Topical Problems of Philology and Didactics: Interdisciplinary Approach in Humanities and Social Sciences" (TRPHD 2018). Advances in Social Science, Education and Humanities Research (ASSEHR). P. 312.
8. Нечаева А.М. Семейное право: Учебник/А.М. Нечаева. - М., 1998. – 366с.
9. Пергамент А.И. Алиментные обязательства по советскому праву.- М., 1951. – 167с.

PROBLEMATIC ASPECTS OF THE GROUNDS FOR THE ESTABLISHMENT OF ALIMENTATION OBLIGATIONS

Aminova Farida Makhmadaminovna
Candidate of Legal Sciences,

Associate Professor at the Department of Civil Law
Russian-Tajik (Slavonic) University
734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, st. M. Tursunzade, 30
Tel.: (+ 992) 2276740
farida.aminova.2016@mail.ru

Annotation

The article reveals the essence of alimony obligations. The analysis of legal facts, which are the grounds for the emergence of family legal relations. A parallel is drawn between the grounds for the emergence of family legal relations and the emergence of alimony obligations. Analyzing such categories as "alimony" and "maintenance" the author comes to the conclusion about their identity. Noting that the emergence of alimony obligations is directly related to the existence of family ties between the parties, the author, nevertheless, points out that their existence in itself cannot be a sufficient basis for the emergence of alimony obligations. It is necessary to have a fact (a statutory condition) under which alimony obligations arise. Such a condition may be the minority of a person, neediness, incapacity for work of the recipient of alimony, etc.

Key words:

alimony obligation, family law, family members, maintenance, alimony payer, alimony recipient, state, material values, offset, death, child, parents, relatives.

АСОСҶОИ БА МИЁН ОМАДАНИ ҶАНБАҶОИ ҲАЁТАН МУҶИМ ДАР УҲДАДОРИҶОИ АЛИМЕНТИ

Аминова Фарида Махмадаминовна

Дар мақолаи мазкур моҳияти пайдоиши уҳдадориҳои алиментӣ баррасӣ карда мешаванд. Таҳлили далелҳои ҳуқуқӣ гузаронида шуданд, ки асосҳои ба миён омадани муносибатҳои ҳуқуқӣ оилавӣ мебошанд. Ин таҳлило мутақобилан миёни асосҳои ба миён омадани муносибатҳои ҳуқуқӣ оилавӣ ва асосҳои пайдоиши уҳдадориҳои алиментӣ гузаронида шудаанд. Таҳлили чунин гуруҳҳо (категорияҳо) ба монанди “алимент” ва “таъминот”-ро гузаронида, муаллиф ба хулосаи мутобиқати комил (баробарӣ) меояд. Қайд кардан ҷои ҳақиқат, ки пайдоиш (ба вуҷуд омадани) уҳдадориҳои алиментӣ бевосита ба мавҷудияти робитаи байни тарафҳо алоқаманд бошанд ҳам, муаллиф ба он ишорат мекунад, ки мавҷуд будани онҳо худ ба худ наметавонад далелҳои кофӣ барои пайдоиши уҳдадориҳои алиментӣ гарданд. Зарурияти мавҷуд будани далел (шартҳои мутобиқи қонун муқаррар карда шуда) вақте ба амал меояд, ки уҳдадориҳои алиментӣ пайдо мешаванд. Ба сифати чунин шартҳо метавонанд ноболиғ будани шахс, муҳтоҷӣ, корношоямии дарёфткунандагони алимент ва ғайраҳо дохил мешаванд.

Калидвожаҳо: уҳдадориҳои алиментӣ, ҳуқуқӣ оила (оилавӣ), азбӯени оила, таъминот, алиментсупоранда, алиментгиранда, давлат, арзишҳои моддӣ, марг, кӯдак, волидайн (падару модар), хешовандон.

УДК: 368.182.3:349

ЗНАЧЕНИЕ ИНСТИТУТА СТРАХОВАНИЯ В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Золотухин Алексей Валерьевич

доктор юридических наук, доцент,
декан юридического факультета

Российско-Таджикский (Славянский) университет

734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсун-заде, д.30.

E-mail: mczolotoy@rambler.ru



Аннотация

В статье демонстрируется значение института страхования для предпринимателей в условиях рынка. Делается вывод, что если ранее в условиях хозяйственно-плановой централизованной экономики издержки не оправдавшей себя хозяйственной деятельности предприятия брало на себя государство, то в условиях рынка проблема противодействия финансовым рискам является непосредственной задачей самого предпринимателя. Выявляется, что, несмотря на значимость института страхования для предпринимателя и экономики, в современном хозяйственном обороте договор страхования по распространённости значительно уступает ряду других защитных механизмов, используемых предпринимателями в целях противодействия финансовым рискам. Дается правовая характеристика форм и видов страхования, используемых в предпринимательской деятельности.

Ключевые слова:

страхование, предпринимательская деятельность, предприниматель, риск, добровольное страхование, обязательное страхование, страхование предпринимательского риска.

Современные условия осуществления предпринимательской деятельности в Таджикистане характеризуются наличием всевозможных рисков, связанных в том числе со сложным доступом к сырьевым источникам, новым технологиям, заёмному капиталу, с инфляционными процессами, влекущими за собой изменение цен и курса валют, политическими изменениями, существенной реформой законодательства в сфере предпринимательской деятельности, возможным ухудшением финансового положения партнёров по бизнесу и многими другими негативными факторами. Как бы совершенно ни было поставлено предпринимательское дело, исключить будущие опасности, способные негативно повлиять на производственные связи и породить убытки в предпринимательской деятельности, невозможно.

Если ранее в условиях хозяйственно-плановой централизованной экономики издержки не оправдавшей себя хозяйственной деятельности предприятия брало на себя государство, то в условиях рынка проблема противодействия финансовым рискам является непосредственной задачей самого предпринимателя. Сегодня присутствие различных рисков в предпринимательской деятельности требует от предпринимателя находить способы обходить риски, противодействовать им, снижать степень их негативного воздействия, ограничивать их.

Важную роль в решении этого вопроса играет институт страхования, призванный защитить предпринимателя от возможных неблагоприятных имущественных последствий ведения бизнеса. Посредством использования конструкции страхования субъекты предпринимательской деятельности имеют возможность минимизировать убытки, связанные с нарушением их контрагентами договорных обязательств, сохранить своё экономическое положение и тем самым уверенно действовать на рынке.

Таким образом, в сфере осуществления предпринимательской деятельности институт страхования имеет важное значение.

Несмотря на такую значимость института страхования для самого предпринимателя и экономики в целом, следует признать, что в настоящее время роль страхования в экономической сфере и в структуре предпринимательских отношений существенно снижена. В современном хозяйственном обороте договор страхования по распространённости значительно уступает ряду других защитных механизмов, используемых предпринимателями в целях противодействия финансовым рискам.

На неразвитость страхования предпринимательской деятельности, выступающую сдерживающим фактором развития предпринимательского сектора экономики, обращается внимание и в Концепции развития предпринимательства в Республике Таджикистан на период до 2015 года, утверждённой Постановлением Правительства Республики Таджикистан от 3 декабря 2004 года за № 469. Однако такое положение не является характерным для экономически развитого общества, поэтому выбранный Республикой Таджикистан курс на цивилизованные рыночные отношения требует создания развитой системы страхования предпринимательской деятельности.

Вместе с тем страховой рынок, будучи явлением экономической реальности, формируется благодаря объективным факторам под влиянием спроса и предложения. Стабильный спрос страховых услуг обуславливает появление страховых организаций, обеспечивающих востребованное предложение. Поэтому уровень развития страхования предпринимательских рисков зависит в известном смысле, от степени доверия к нему со стороны потенциальных пользователей этих страховых услуг, то есть предпринимателей.

Субъекты предпринимательской деятельности составляют основу жизнеспособности и развития страхования предпринимательского риска, и по этой причине государство как главный институт, определяющий основные условия развития рынка, должно ставить во главу угла реализацию интересов предпринимателей, обеспечивающих функционирование страхования в предпринимательской сфере. Именно создание развитой системы страхования предпринимательской деятельности ставится в качестве основной задачи государственного уровня в Плане мероприятий по улучшению инвестиционного и предпринимательского климата в сфере страхования в Республике Таджикистан, утверждённом Постановлением Правительства Республики Таджикистан от 31 декабря 2014 года № 788.

В сфере предпринимательской деятельности страхование может осуществляться в двух формах: в форме добровольного страхования и в форме обязательного страхования.

Добровольное страхование осуществляется на основании договора страхования и правил страхования, определяющих общие условия и порядок его осуществления. При этом правила страхования содержат положения о субъектах и объектах страхования, страховых случаях, страховых рисках, порядке определения страховой суммы, страховом тарифе, страховых взносах, порядке заключения, исполнения и прекращения договоров страхования, правах и обязанностях сторон, об определении размера убытков или ущерба, порядке определения суммы страховой выплаты, выплаты страхового возмещения, случаях отказа в страховой выплате (страховом возмещении) и иные положения. Правила страхования разработываются страховой (перестраховочной) организацией или объединениями страховых (перестраховочных) организаций самостоятельно в соответствии с

законодательством и согласовываются с уполномоченным государственным органом страхового надзора (ст. 4 Закона РТ «О страховой деятельности»).

Обязательное страхование – это страхование, когда законом на указанных в нём лиц возлагается обязанность страховать в качестве страхователей жизнь, здоровье или имущество других лиц либо свою гражданскую ответственность перед другими лицами за свой счет либо за счет заинтересованных лиц (ч.2 ст. 1013 Гражданского кодекса РТ).

В отличие от добровольного страхования, в основе возникновения страховых отношений при обязательном страховании лежит императивное предписание закона, выраженное в возложении на лицо обязанности заключить договор страхования. Оно вводится на основании законодательства Республики Таджикистан на приоритетные объекты страхования, защиту имущественных интересов физических и юридических лиц и осуществляется страховыми организациями, независимо от форм собственности, которые соответствуют требованиям, установленным законодательством.

Следует отметить, что законодательные нормы, устанавливающие обязанность заключить договор обязательного страхования, являются императивными исключительно в отношении страхователя и не предусматривают такой обязанности в отношении страховщика.

В зависимости от объекта страхования выделяются следующие виды страхования предпринимательской деятельности:

1. *Страхование имущества.* Страхование имущества представляет собой страхование риска утраты (гибели) или повреждения определённого имущества.

Договор страхования имущества обычно заключается в добровольном порядке, и лишь в редких случаях закон обязывает к этому. Такие редкие случаи имеют место тогда, когда страховая защита

того или иного имущества связана с интересами не только отдельных страхователей, но и других лиц, а также общества в целом.

Следует отметить, что обязанность страховать определенное имущество обычно возлагается не на собственников этого имущества, а на лиц, у которых чужое имущество находится временно и которые должны обеспечить его сохранность.

Перечислим нормы действующего законодательства, предусматривающие обязательную форму страхования имущества, и прокомментируем некоторые из них.

Так, гражданским законодательством предусмотрена обязанность ломбарда страховать в пользу залогодателя за свой счет принятые в залог вещи в полной сумме их оценки, устанавливаемой в соответствии с ценами на вещи такого рода и качества, обычно устанавливаемыми в торговле в момент их принятия в залог (п.3 ст. 387 Гражданского кодекса РТ); определена обязанность ломбарда страховать в пользу поклажедателя за свой счет принятые на хранение вещи (п. 4 ст. 994 Гражданского кодекса РТ); возлагается на арендодателя по договору аренды транспортного средства с экипажем обязанность страховать транспортное средство в тех случаях, когда такое страхование является обязательным в силу закона или договора (ст. 658 Гражданского кодекса РТ); установлена обязанность подрядчика, а если иное определено в договоре то заказчика, произвести страхование строящегося объекта (ст. 758 Гражданского кодекса РТ).

Обязанность страховать имущество может быть возложена в случаях, предусмотренных законом, на юридических лиц, имеющих в хозяйственном ведении или оперативном управлении это имущество, являющееся государственной собственностью (ст. п.3 ст. 1021 Гражданского кодекса РТ).

Обязанность страховать имущество государственных предприятий предусмотрена также Постановлением Правительства РТ

от 13 июля 1999 года № 315, которым введено обязательное страхование арендуемого имущества государственных предприятий и организаций.

Одним из законов, устанавливающих обязательное страхование имущества, можно назвать Закон РТ «О гарантии вкладов физических лиц», который устанавливает правовые и организационные основы порядка гарантированного возмещения вкладов физических лиц в банках в случаях их ликвидации или банкротства.

Страхование имущества возможно только при наличии у страхователя или выгодоприобретателя интереса в сохранении имущества, являющегося предметом договора страхования.

2. *Страхование гражданской ответственности.*

Объектом имущественного страхования выступает интерес в том, чтобы у заинтересованного лица не возникла ответственность по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц. Также объектом данного страхования является интерес, связанный с возможной ответственностью за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, вытекающих из договора.

Законодатель тем не менее, относя данный вид страхования к имущественному, выделил два его вида, которые обладают спецификой: страхование ответственности за причинение вреда и страхование ответственности по договору.

В Гражданском кодексе Республики Таджикистан при страховании риска ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, может быть застрахован риск ответственности самого страхователя или иного лица, на которое такая ответственность может быть возложена.

В роли страхователя выступает любое физическое и юридическое лицо, деятельность которого связана с повышенной

возможностью причинения вреда третьим лицам, которая может повлечь крупные убытки для причинителя вреда.

По договору страхования риска ответственности за причинение вреда может быть застрахован риск ответственности не только самого страхователя, но и риск ответственности иного лица, на которое такая ответственность может быть возложена. Данное лицо выступает в качестве застрахованного лица.

В качестве выгодоприобретателя выступает получатель страхового возмещения, им может быть либо сам страхователь, либо потерпевший. В момент заключения договора страхования ответственности за причинение вреда выгодоприобретатель заранее неизвестен, поскольку данный договор заключается без указания имени или наименования выгодоприобретателя. Данный договор относится к разновидности договоров в пользу третьего лица, в качестве которого выступает потерпевший. Но специфика данного договора заключается в том, что договор заключается в пользу третьего лица, которое заранее неизвестно.

3. Страхование договорной ответственности. Основное ограничение сферы применения рассматриваемого договора связано с действием правила, что страхование риска ответственности по договору допускается только в случаях, когда это предусмотрено законом. Следовательно, при отсутствии прямого предписания закона страховать эту ответственность нельзя, а если оно все-таки состоялось, то его следует рассматривать как страхование противоправных интересов, что влечет за собой ничтожность договора страхования.

Такое жёсткое ограничение установлено в Гражданском кодексе не случайно. Объективная невозможность для нанимателя исполнить свои обязательства по договору может быть обусловлена

имеющимися у исполнителя имущественными проблемами, возникшими по независящим от него причинам (утрата имущества, убытки от предпринимательских рисков исполнителя и т.п.). Но риск возникновения последних является самостоятельным предметом страхования, в том числе в качестве предпринимательского риска. Предоставить же предпринимателю неограниченную возможность страховать свою ответственность за свои собственные нарушения договора - значит снять с него обязанность исполнять договор¹.

Ответственность за нарушение договора заключается в принуждении должника к надлежащему исполнению своих обязанностей, предусмотренных заключенным договором. Применительно к договору страхования договорной ответственности следует отметить, что в данном случае страхуется неисполнение страхователем своей обязанности по какому-либо договору, в котором он является стороной.

4. Страхование предпринимательского риска. Гражданский кодекс РФ выделяет договор страхования предпринимательского риска в самостоятельный вид имущественного страхования. Данный вид страхования представляет собой страхование, в рамках которого осуществляется страхование возможных негативных имущественных последствий предпринимательской деятельности – риска нарушения обязательств со стороны контрагентов и риска изменения условий предпринимательской деятельности². Страхование с предпринимательского риска – это совокупность видов страхования, предусматривающих обязанности страховщика по выплате страхового возмещения (в пределах страховой суммы) страхователю-предпринимателю при наступлении страховых событий (случаев), произошедших без вины и помимо воли страхователя-

предпринимателя по договорам, связанным с предпринимательской деятельностью, воздействующих на материальные, денежные ресурсы, результаты предпринимательской деятельности и причиняющих убытки, потери дохода и дополнительные расходы предпринимателю.

А.И. Худяков приводит следующие отличия страхования предпринимательского риска и страхования имущества: 1) при страховании предпринимательского риска страхуется убыток страхователя в его полном объеме (то есть как реальный ущерб, так и упущенная выгода), при страховании же имущества страхованию подлежит только реальный ущерб; 2) при страховании предпринимательского риска может быть застрахован риск только страхователя и только в его пользу, а при страховании имущества выгодоприобретателем может быть не сам страхователь, а третье лицо.

Предметом договора страхования предпринимательского риска являются неблагоприятные результаты деятельности предпринимателей, выражающиеся в неполученных доходах.

Данный вид страхования является одним из самых сложных видов страхования. Даже в тех странах, где страхование как экономическая деятельность получило определённое развитие, крупные страховые компании за страхование предпринимательского риска берутся крайне редко и проявляют при этом максимальную осторожность. Это притом, что законодательства этих стран при страховании предпринимательских рисков не ограничиваются страхованием риска неполучения ожидаемых доходов. В основном страхователям предлагаются комбинированные договоры страхования, сочетающие в себе, наряду со страхованием предпринимательского риска, также страхование имущества.

Согласно ст. 1015 Гражданского кодекса РФ,

¹ См.: Герасименко С.А. Страхование // Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая. Текст.

Комментарий. Алфавитно-предметный указатель. - М., 1996. - С. 499.

² См.: Худяков А.И. Теория страхования. - М.: Статут, 2010. - С.124.

сторонами договора страхования тот, кто обращается за страхователю страховое предпринимательского риска страхованием, а страховщик – это возмещение при наступлении являются страховщик и лицо, принимающее на себя событий, соответствующих страхователь. Страхователь – это обязанность выплатить страховому риску.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Герасименко С.А. Страхование // Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая. Текст. Комментарий. Алфавитно-предметный указатель. - М., 1996. - М.: Изд-во Междунар. центра финансово-эконом. развития, 1996. - 704 с.
2. Худяков А.И. Теория страхования. - М.: Статут, 2010. - 656 с.

THE IMPORTANCE OF THE INSTITUTE OF INSURANCE IN THE FIELD OF BUSINESS

Zolotukhin Alexey Valerievich

Doctor of Law, associate professor,
dean of the faculty of law

Russian-Tajik (Slavonic) university

M. Tursunzade 30, 734025 Dushanbe, Republic of Tajikistan

Ph.: (+992 37) 227 53 37

mzolotoy@rambler.ru

Annotation

In the article, the importance of the institution of insurance for entrepreneurs in market conditions is shown. It is concluded that if earlier in the conditions of an economic-planned, centralized economy, the costs of an unjustified economic activity of an enterprise were borne by the state, then in a market the problem of countering financial risks is a direct task of the entrepreneur himself. It is revealed that, despite the importance of the institution of insurance for the entrepreneur and the economy, in the modern economic turnover the insurance contract in terms of prevalence is significantly inferior to a number of other protective mechanisms used by entrepreneurs in order to counter financial risks. A legal description of the forms and types of insurance used in business is given.

Keywords:

insurance; entrepreneurial activity; entrepreneur; risk, voluntary insurance; compulsory insurance; insurance of entrepreneurial risk.

АҲАМИЯТИ ИНСТИТУТИ СУҒУРТА ДАР СОҶАИ ФАЪОЛИЯТИ СОҶИБКОРӢ

Золотухин Алексей Валерьевич

доктори илмҳои ҳуқуқ, дотсент,

декани факултети ҳуқуқшиносии

Донишгоҳи славянии Русияву Тоҷикистон

734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, кӯч. М. Турсунзода, х.30.

E-mail: mzolotoy@rambler.ru

Аннотатсия

Дар мақола аҳамияти институти суғурта барои соҳибкорон дар шароити бозор баррасӣ гаштааст. Нигарони шудааст, ки агар қаблан дар шароити хоҷагии нақшагии иқтисодиёти мутамарказшуда хароҷот барои фаъолияти беасоси иқтисодии корхона ба зиммаи давлат гузошта мешуд, пас дар шароити бозор масъалаи муқовимат бо таваккалии молнавий вазифаи бевоситаи худ соҳибкор маъсуб мебошад.

Майяи гардидааст, ки сарфи назар аз аҳамияти институти суғурта барои соҳибкор ва иқтисодиёт, дар муомилоти муосири иқтисодӣ, бартарин истифодаи шартномаи суғурта аз як қатор дигар механизмҳои муҳофизати, ки соҳибкорон бо мақсади муқовимат бо таваккалии молнавий истифода мебаранд назаррас аст.

Дар мақола тавсифи ҳуқуқии шакл ва намуди суғурта, истифодаи он дар фаъолияти соҳибкорӣ нишон дода шудааст.

Калидвожаҳо:

суғурта, фаъолияти соҳибкорӣ, соҳибкорӣ, таваккалӣ, суғуртаи ихтиёрӣ, суғуртаи ҳатмӣ, суғуртаи таваккалии соҳибкорӣ.

УДК: 347.4 (575.3)

ПРАВОВОЕ СОДЕРЖАНИЕ ПРИНЦИПА НАДЛЕЖАЩЕГО ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Нусратуллоев Бахтовар Кузратуллоевич

кандидат юридических наук, доцент кафедры международного права и сравнительного правоведения

Российско-Таджикский (Славянский) университет
734000, Республика Таджикистан, г.Душанбе, ул.М.Турсунзаде 30
тел.: 909-11-00-01, e-mail: kafedra_mpsp@mail.ru



Аннотация

В договорных обязательствах институт исполнения договора играет важную роль, поскольку соответствует достижению цели, ради которой стороны правоотношения, как правило, вступают в гражданско-правовые отношения. В статье сделана попытка раскрыть правовое содержание принципа надлежащего исполнения обязательств. Автор обращает внимание на различные цивилистические подходы к вопросу надлежащего исполнения обязательств и дает авторское определение данной категории. Бесспорно, что обязательство как юридическая конструкция, будучи созданной в колыбели римского права, пройдя сквозь столетия и дойдя до нашего времени, не утратил своего значения. Данный факт свидетельствует о незыблемости указанной конструкции, что подкрепляется ежeminутной потребностью в ее применении. Разумеется, что разные времена и правовые системы вносили свои и коррективы в понимание обязательства и его внешней реализации в окружающем мире, создавая различные теории, определяющие нормальное бытие такового в стадии его внутреннего существования (в период исполнения) во взаимоотношениях субъектов.

Ключевые слова:

принцип; надлежащее исполнение; договорные обязательства; кредитор; должник.

Как известно, в договорных правоотношениях обязанности должника соответствует право кредитора требовать от должника надлежащего исполнения данной обязанности, указанной в законе или договоре¹. Посредством реализации принципа надлежащего исполнения обязательства субъекты обязательства достигают или получают то материальное благо, ради которого они вступили в гражданские правоотношения. Иначе говоря, исполнение является тем «финалом», которого добросовестные контрагенты желают достичь и, конечно же, к которому они стремятся всеми своими силами².

Как правило, достижение той цели, ради которой стороны вступили в договорные обязательственные правоотношения, способствует прекращению данного обязательства. Как правильно подметил С.В. Сарбаш, надлежащее исполнение связано с достижением цели в обязательстве, т.е. с его прекращением, так как это тот эффект, который должен в

наибольшей степени удовлетворять интерес кредитора³. Ввиду этого надлежащее исполнение обязательства является одной из первостепенных оснований его прекращения⁴, о чем свидетельствует ст. 440 ГК РФ. Указанная статья рассматривает надлежащее исполнение как одно из оснований прекращения обязательств. Подобное положение закреплено в законодательстве многих стран мира, в частности, Российской Федерации (ст. 408 Гражданского кодекса), Украины (ст. 599 Гражданского кодекса), Молдовы (ст. 643 Гражданского кодекса) и т.д.

Таким образом, именно принцип надлежащего исполнения обязательств, выступая одним из главных стержней развития гражданских правоотношений, укрепляет доверие между контрагентами и способствует прекращению обязательства. Надлежащее исполнение является непременным условием развития современного гражданского и торгового оборота, выполнения поставленных перед контрагентами

целей и задач, а значит, успешного развития общества и государства.

Законодательное закрепление принципа надлежащего исполнения обязательств нашло свое отражение в ст. 330 ГК РФ. Согласно данной статье, участникам гражданско-правовых обязательств необходимо исполнить свои обязанности в надлежащем порядке таким образом, каким оговорено в условиях обязательства и установлено в соответствующих требованиях закона или иных нормативно-правовых актах, а если такие условия и требования отсутствуют, то согласно обычаям делового оборота или иным, обычно предъявляемым требованиям. Иначе говоря, надлежащее исполнение обязательства имеет место в случаях, когда исполнение произведено «с соблюдением всех условий, составляющих содержание обязательства (о предмете, цене, месте, сроке, способе, порядке и форме расчетов, субъектов исполнения и т.п.)»⁵. Как правило, все условия договора,

¹ Рахимов М.З. Избранные труды. - Душанбе, 2014. С. 32.

² Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. Монография. - М., 2005. С. 14.

³ Сарбаш С.В. Указ.соч. - С. 103.

⁴ Чайка А.А. Принцип надлежащего исполнения обязательств: дисс... канд. юрид. наук. - Рязань, 2007. С. 46.

⁵ Рахимов М.З. Избранные труды. - Душанбе, 2014. С. 32.

составляющие содержание обязательства, равнозначны и исполнители обязательства в одностороннем порядке не могут отступить от них под страхом применения к ним гражданско-правовых санкций.

Отечественный Гражданский кодекс характеризует принцип надлежащего исполнения обязательств в ст. ст. 332, 335, 339. Несмотря на это, суть и содержание исследуемого принципа остаются не до конца раскрытыми. Зачастую сам закон достаточно разносторонне определяет условия, соблюдение которых необходимо для того, чтобы обязательство можно было считать надлежаще исполненным¹.

В юридической литературе аналогичная ситуация. Сущность и содержание принципа надлежащего исполнения обязательств рассматриваются правоведами под разным углом зрения. В некоторых случаях данный принцип отождествляется с иными принципами права или исполнения обязательств. Сложившаяся ситуация затрудняет осмысление всей значимости и роли исследуемого принципа.

Исходя из вышесказанного, представляется необходимым рассмотреть и раскрыть правовое содержание принципа надлежащего исполнения обязательств.

В юридической литературе относительно определения понятия и правовой природы принципа надлежащего исполнения обязательств существуют разные позиции.

Например, по мнению Ф.И. Гавзе, для того, чтобы признать обязательство надлежаще исполненным, необходимо, чтобы должник произвел его определенному кредитору, в обусловленный срок, в оговоренном месте, исключительно

исходя из сущности содержания обязательства или требований закона, а при отсутствии таковых условий и требований, то в соответствии с обычаями делового оборота². Автор дает широкое толкование понятия надлежащего исполнения, раскрывая все его составные структурные элементы.

Следует отметить, что ряд ученых рассматривают принцип надлежащего исполнения обязательств как правовое явление, охватывающее собой совокупность требований, правил и условий, способствующих исполнению обязательств. В частности, С.В. Нарушкевич отмечает, что понятие «принцип надлежащего исполнения обязательств» охватывает целый ряд правил, относящихся к различным аспектам исполнения обязательств. Автор подмечает, что исполнение надлежащим образом – это необходимость исполнить обязательство соответствующему лицу соответствующим лицом, соответствующим предметом, соответствующим способом и в соответствующем месте, а также в соответствующий срок³.

М.И. Брагинский полагает, что надлежащее исполнение содержит в себе совокупность требований, которым кто и кому обязан исполнить обязательство, каким способом или предметом должно быть произведено соответствующее исполнение, а также где и когда оно должно быть осуществлено⁴. На это указывал и В.И. Синайский, который подчеркивал, что исполнение следует признавать надлежащим в случаях, когда оно совершено в положенное время, подобающим образом, соответствующим лицом подходящему лицу⁵.

В правовой доктрине также указывается на то, что действие принципа надлежащего исполнения охватывает собой

двоякого рода требования, которые относятся к обоим контрагентам⁶. Во-первых, исполнение обязательства должно быть произведено исключительно в соответствии с содержанием обязательства, а также согласно требованиям законодательных и иных нормативно-правовых актов, а при отсутствии таковых – согласно обычаям делового оборота или обычно предъявляемым требованиям. Во-вторых, обязательство должно быть произведено с учетом всей специфики исполнения в части, касающейся субъекта, способа, предмета, срока и места исполнения⁷.

В.С. Толстой, исследовавший исполнение обязательств, пришел к выводу, что надлежащим будет признано исполнение того обязательства, которое на момент его исполнения отвечает всем содержаниям обязанности⁸. При этом автор подчеркивает, что действия должника, исполнения которых имеет право требовать кредитор, и есть суть исполнения обязанностей в обязательственном правоотношении⁹. Далее В.С. Толстой, рассмотрев связь принципа надлежащего исполнения обязательств с принципом законности, пришел к выводу, что самостоятельного принципа надлежащего исполнения обязательства нет в природе. Он является лишь выражением общеизвестного принципа законности¹⁰.

Трудно согласиться с данным определением автора, поскольку в нем ставится под сомнение самостоятельность исследуемого принципа. Поэтому вывод В.С. Толстого относительно того, что самостоятельного принципа надлежащего исполнения обязательств не существует,

¹ Иоффе О.С. Обязательственное право. - М., 1975. С. 36

² Там же. С. 38.

³ Гражданское право России: курс лекций: учебное пособие: в 2 ч. / под ред. А.А. Мохова. - Волгоград, 2003. Ч.1. С. 98 (автор раздела - С.В. Нарушкевич).

⁴ Договорное право: книга первая: общие положения / Брагинский М.И., Витрянский В.В. М., 2011. С. 419.

⁵ Синайский В.И. Русское гражданское право. - М., 2002. С. 332.

⁶ Учебник гражданского права: в 2 ч./ под общ. ред. Т.И.

Илларионовой, Б.М. Гонгало, В.А. Плетнева. М., 2010. Ч.1. С. 389.

⁷ Там же. С. 389.

⁸ Толстой В.С. Исполнение обязательств. М., 1973. С. 43.

⁹ Там же. С. 22.

¹⁰ Толстой В.С. Исполнение обязательств. М., 1973. С.46.

вызывает некоторые возражения. Дело в том, что принцип законности является многоплановым и общим правовым принципом регулирования для всех видов правоотношений в любом демократическом, правовом государстве. Принцип законности является фундаментом, на базе которого строятся все отрасли права и соответственно правовые отношения и принципы права, действующие в обществе. Содержание данного принципа более подробно раскрывается через другие принципы права, например верховенство закона, равенство всех перед законом, гарантированность прав и свобод человека и гражданина, неотвратимость наказания и т.д.

Применительно к обязательственным правоотношениям лишь одним принципом законности невозможно раскрыть всю сложность и многогранность этих отношений. Поэтому в гражданском праве есть отраслевые самостоятельные принципы, детализирующие особенность и своеобразие тех или иных гражданских правоотношений. К таким принципам, в частности, относится принцип надлежащего исполнения обязательств. Иными словами, «суть любого принципа в том, что он является основополагающим началом какого-либо явления, действующим на всех его стадиях»¹. Наряду с этим, принцип надлежащего исполнения обязательств является вполне самостоятельным принципом обязательственного права, о чем было высказано выше.

В литературе также бытует мнение, согласно которому принцип надлежащего исполнения поглотает собой исполнение обязательства в натуре, т.е. когда

должник совершает действия, вытекающие из содержания обязательства, без замены его компенсацией убытков и уплатой². Недостатком данной позиции является отождествление двух принципов - реального и надлежащего исполнения. Здесь следует согласиться с С.В. Сарбашем, что подобный подход вносит некую путаницу в вопрос разграничения принципов исполнения обязательств: получается, что содержание принципа надлежащего исполнения охватывает собой принцип реального исполнения³. Как правильно подметил О.В. Крот, ни один из этих принципов не может быть признан в качестве доминанты, так как каждый из них имеет самостоятельное значение⁴.

В научной литературе также встречаются позиции ученых, характеризующих суть надлежащего исполнения обязательства через призму категории «вины», соотнося его с той степенью заботливости и осмотрительности, какая от должника требуется по характеру обязательства и условиям оборота⁵. Трудно согласиться с данным определением, поскольку в этом случае надлежащее исполнение сводится к ответственности, тогда как эти две категории, по сути, совершенно разные, исключаящие друг друга понятия. Нормы ответственности могут вступить в действие лишь тогда, когда один из контрагентов в договорных правоотношениях ненадлежаще исполнит свои обязательства. Ответственность – это последствия нарушения условий договора. Иначе говоря, там, где есть надлежащее исполнение, нет места ответственности, и наоборот.

Следует отметить, что проявления заботливости и

осмотрительности в договорных правоотношениях являются отражением договорной дисциплины. На сегодняшний день одной из ключевых проблем правовой доктрины является то, что очень часто некоторые ученые рассматривают договорную дисциплину и надлежащее исполнение как схожие категории.

В частности, Е.А. Суханов раскрывает сущность принципа надлежащего исполнения договорных обязательств через категорию «договорная дисциплина». По мнению автора, сам законодатель при интерпретации дефиниции «принцип надлежащего исполнения» исходит из сути понятия «договорная дисциплина», которое представляет собой точное и своевременное исполнение контрагентами всех своих обязанностей, соответствующих условиям заключенного между ними соглашения и требованиям законодательства⁶.

Конечно же, мы не можем согласиться с данной позицией Е.А. Суханова ввиду того, что договорная дисциплина и принцип надлежащего исполнения договорных обязательств – это не тождественные категории. Несмотря на наличие определенного сходства между ними, тем не менее они выступают разными категориями и отражают разную область договорных отношений⁷.

Понятие «договорная дисциплина» намного шире и определяется как стимулируемый при помощи санкций особый правовой режим исполнения обязательства⁸. Однако договорная дисциплина в данном контексте рассматривается не только как следование условиям договора, но и как соответствие самих условий как

¹ Волос А.А. К вопросу о соотношении надлежащего и реального исполнения обязательства // Юридическая наука. 2013. № 7. С. 42.

² Осипова М.В. Гражданское право: курс лекций. М., 2009. С. 187.

³ Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М.: Статут, 2005. С. 25.

⁴ Гражданское право: учеб. в 3 т. /под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 2007. Т. 1. С. 589.

⁵ Договорное право: книга первая: общие положения / Брагинский М.И., Витрянский В.В. М., 2011. С. 725.

⁶ Суханов Е.А. Гражданское право: в 4 т. М., 2008. Т. 2. С. 25.

⁷ Шохин А.А. Договорная дисциплина в промышленности. М., 1983. С. 6-7.

⁸ Кондрашов С.В. Договорная дисциплина: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 10.

требованиям законодательства, так и принципам разумности, добросовестности и справедливости¹. Безусловно, договорная дисциплина тесно связана с понятием правовой культуры и является ее неотъемлемой частью. Надлежащее исполнение связано исключительно с неукоснительным соблюдением условий обязательства и является одним из компонентов договорной дисциплины наряду с принципом реального исполнения, обеспечиваемыми мерами и

мерами гражданско-правовой ответственности. Поэтому надлежащее исполнение следует рассматривать как цель достигаемого договорной дисциплиной результата.

Как правильно подметил А.А. Шохин, «принцип надлежащего исполнения договорных обязательств отражает, скорее всего, не содержание договорной дисциплины, а один из способов ее обеспечения, то есть определяет содержание соответствующего договорного отношения, а не его сущность»².

Соблюдение принципа надлежащего исполнения договорных обязательств способствует укреплению договорной дисциплины.

Обобщая вышесказанное, можно отметить, что принцип надлежащего исполнения договорных обязательств, являясь самостоятельным принципом обязательственного права, отражает содержание договора и предполагает строгое и неукоснительное соблюдение всех условий договора сторонами, его заключившими.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Волос А.А. К вопросу о соотношении надлежащего и реального исполнения обязательства // Юридическая наука. - 2013. - № 7. - С. 41-42.
2. Гражданское право России: курс лекций: учебное пособие: в 2 ч. / под ред. А.А. Мохова. Волгоград, 2003. Ч.1. (автор раздела - С.В. Нарупкевич). 292 с. Гражданское право России: курс лекций: учебное пособие: в 2 ч. / под ред. А.А. Мохова. Волгоград: Волгоградское научное издательство, 2003. - Ч.1. – 292 с.
3. Договорное право: книга первая: общие положения / Брагинский М.И., Витрянский В.В. - М.: Статут, 2011. – 847 с.
4. Иоффе О.С. Обязательственное право. - М.: Юрид. лит., 1975. - 880 с.
5. Кондрашов С.В. Договорная дисциплина: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. - М., 2009. – 30 с.
6. Мечетин Д.В. Договорная дисциплина в современном гражданском праве // Юридическая наука. - 2016. - № 2. - С. 66-72
7. Осипова М.В. Гражданское Учебник. - М., 2003. - 267 с.
8. Рахимов М.З. Избранные труды. - Душанбе, «Бухоро», 2014. – 638 с.
9. Сарбаш С.В. Исполнение договорного обязательства. М.: Статут, 2005. - 636 с.
10. Синайский В.И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2002. – 629 с.
11. Суханов Е.А. Гражданское право: в 4 т. Серия "Классический университетский учебник" М., 2008. - Т. 2. – 720 с.
12. Толстой В.С. Исполнение обязательств. М.: «Юридическая литература», 1973.-207 с.
13. Учебник гражданского права: в 2 ч./ под общ. ред. Т.И. Илларионовой, Б.М. Гонгалло, В.А. Плетнева. М., 2010. Ч.1. С. 389.
14. Чайка А.А. Принцип надлежащего исполнения обязательства: дис... канд. юрид. наук. - Рязань, 2007. - 207 с.
15. Шохин А.А. Договорная дисциплина в промышленности. - М., 1983. С. 104.

LEGAL CONTENT OF THE PRINCIPLE OF GOOD EXECUTION OF OBLIGATIONS

Nusratulloev Bakhtovar Kuzratulloevich

Lecturer of the Department of International Law and Comparative Law
Russian-Tajik (Slavonic) University
7340000, Republic of Tajikistan, Dushanbe, M.Tursunzade 30
tel.: 909-11-00-01, e-mail: kafedra_mpsp@mail.ru

Annotation

In contractual obligations, the institution of contract performance plays an important role, since it corresponds to the achievement of the goal for which the parties to the legal relationship, as a rule, enter into civil relations. The article attempts to reveal the legal content of the principle of proper performance of obligations. The author draws attention to various civilistic approaches to the issue of proper performance of obligations and gives the author's definition of this category. It is unquestionable that the obligation as a legal structure, having been created in the cradle of Roman law, has not lost its significance after passing through the centuries and reaching our time. This fact testifies to the inviolability of this design, which is supported by the need to apply it every minute. Of course, that different times and the legal system have made their interpretations and adjustments to the understanding of the obligations and its external realization in the outside world,

¹ Мечетин Д.В. Договорная дисциплина в современном гражданском праве // Юридическая наука, 2016. - № 2. С. 69.

² Шохин А.А. Указ. соч. - С. 10.

creating different theories that define the normal Genesis itself under its internal existence (in time) in the relations between subjects.

Keywords:

term; proper execution; contractual obligations; creditor; debtor.

ҲУҚУҚИИ МАЗМУНИ ПРИНЦИПИ ДУРУСТИ ИҶРОИ ҶАДДАДОРИҶОИ

Бахтовар Нусратуллоев Қудратуллоевич

номзади илми ҳуқуқ, дотсент кафедраи ҳуқуқи байналмилаалӣ ва мукоисашиаванда правоведения

Донишгоҳи Тоҷикӣ (Славянский) донишгоҳ

734000, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода 30

тел.: 909-11-00-01, e-mail: kafedra_mpsp@mail.ru

Аннотатсия

Дар ҷаҳади иҷрои шартномавӣ институти иҷрон шартнома нақши муҳим дорад, зеро ба даст овардани ҳадафи, ба хотири он тарафи муносибатҳои ҳуқуқӣ, одатан, встуяноут дар граждани-ҳуқуқии муносибатҳои. Дар моддан сделана кӯшиши онкор ҳуқуқии мазмуни принципи дурусти иҷрон ҷаҳади. Муаллиф диққатамонро гуногуни цивилистические равнишҳои ба масъалаи дуруст ба иҷрон ҷаҳади медиҳад муаллифӣ муайян мазкур категорияҳо. Аст, бебаҳс тоқ, ки ҷаҳади ҳамчун ҳуқуқӣ ин тарҳ, ки офаридааст, дар колыбелани римского ҳуқуқ, вақте сквозь асрҳои ва дойда то мо вақт, на утратила худ фарқ намекунад. Ин аз он шаҳодат медиҳад незыблемости ки тарҳҳои, ки подкрепляется ежеминутной потребностью дар он истифодан. Нольат ба гуфтан нест, ки дар замони гуногун ва ҳуқуқии низоми вносили худро трактовки ва дигаргуниҳо дар фаҳмиши ҷаҳади ва он беруна амалӣ дар оркужающем ҷаҳон, ташкили гуногун назарияи, определяющие мунтазами ҳастӣ он ҷазо дода мешавад дар марҳилаи ӯ дохили мавҷудияти (дар давран иҷрон) дар муносибатҳои субъектҳои.

Калимавожаҳо:

принципи; иҷрои; ҷаҳади шартномавӣ; кредитор; қарздор.

УДК 341.9

ПРОБЛЕМА СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ РАБОТНИКОВ – ИНОСТРАНЦЕВ, В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ РОССИИ И ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

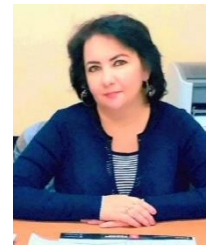
Рахматова Наталия Владимировна

Старший преподаватель кафедры гражданского права юридического факультета

Российско-Таджикского (Славянского) Университета,

734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. Мирзо Турсундазе, 30

тел.: 901447705



Аннотация

В рамках настоящей статьи будут рассмотрены проблемы социального обеспечения работников-иностранцев. Социальное обеспечение - один из редких вопросов, в отношении которого государства все еще сохраняют суверенный контроль даже в Европе. Каждая страна свободна в формировании своей собственной системы социального обеспечения. Международных правовых инструментов по гармонизации законодательства в области социального обеспечения не существует. Налицо поэтому множественные различия между национальными системами, которые сказываются на праве людей на социальное обеспечение, когда они меняют. Однако существует ряд международных правовых инструментов, которые побуждают договаривающиеся стороны менять свое законодательство с тем, чтобы смягчить негативные последствия таких ситуаций и обеспечить в вопросах социального обеспечения равное отношение к гражданам и негражданам.

Ключевые слова:

аутстаффинг, обеспечение, работники, иностранцы, за рубежом, договор, работодатель, система, государства, международная организация, суд.

Важнейшей теоретико-обеспечения работников – В российском правовом порядке прикладной теоретико-обеспечения работников – направленных за нормы о регулировании труда таких социального обеспечения рубез по договору о работниках были закреплены работников – иностранцев в РФ и предоставлении персонала только в 2014 г. и вступили в силу с ЕС является проблема социального (договору аутстаффинга). 1 января 2016 г.¹ При этом

© Рахматова Н.В., 2020

¹ Федеральный закон от 5 мая 2014 г. N 116-ФЗ «О внесении изменений в

отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2014 г. 7 мая.

регулирование труда таких работников до сих пор остается неполным. Это выражается в том, что ст. 341.2 и 341.3 Трудового кодекса Российской Федерации¹ (далее – ТК РФ, Кодекс) устанавливают, что право на заключение договора о предоставлении персонала имеется как у частных агентств занятости, так и у иных работодателей. Однако ст. 341.3 Кодекса устанавливает, что особенности регулирования труда работников, направляемых временно по договору аутстаффинга работодателем, не являющимся частным агентством занятости, устанавливаются федеральным законом, который до сих пор не принят. При этом усматривается противоречие между указанной нормой ТК РФ и положениями ч. 4 ст. 18.1 Закона РФ от 19 апреля 1991 г. «О занятости населения»² (далее – Закон о занятости), согласно которой, особенности регулирования труда работников, направленных для работы у принимающей стороны по договору аутстаффинга, устанавливаются ТК РФ.

Таким образом, у российских работодателей, не являющихся частными агентствами занятости, возникает право на заключение договора о предоставлении персонала, но нормативное регулирование труда таких работников отсутствует. Более того, возникает вопрос: могут ли такие работники быть иностранными лицами? В контексте ч. 1 ст. 1 Закона о занятости частными агентствами занятости по такому договору могут направляться только

работники, являющиеся гражданами РФ. Однако применительно к другим работодателям подобное регулирование отсутствует. Также неясно, возникают ли трудовые отношения между работником, направленным работодателем по договору о предоставлении персонала, и принимающей стороной (ч. 4 ст. 341.2 ТК РФ).

Безусловно, в связи с этим наиболее остро встает вопрос социального обеспечения работников (в том числе и работников – иностранцев), предоставленных по договору аутстаффинга принимающей стороне, находящейся за рубежом.

Для того, чтобы дать ответ на данный вопрос, необходимо отметить, что российские суды до сих пор не выработали единого подхода к определению правовой природы договора аутстаффинга. Так, договор аутстаффинга в России признается одним из видов договоров возмездного оказания услуг в контексте ст. 779 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)³. В частности, к такому выводу пришел Федеральный арбитражный суд Северо-Западного округа в постановлении от 12 апреля 2004 г. N А56-20964/03⁴. В данном постановлении суд указал, что заключение российскими хозяйственными обществами соглашений о предоставлении персонала с иностранными лицами является допустимым. При этом суд указал, что трудовых отношений между направленным персоналом и принимающей стороной не

возникает, несмотря на то, что принимающая сторона осуществляет отчисление исполнителю по договору аутстаффинга. К такому же выводу пришел и Высший Арбитражный Суд РФ в определении от 7 марта 2014 г. N ВАС-2373/14 по делу N А70-12214/2012⁵. В то же время Арбитражный суд Поволжского округа в постановлении от 21 января 2015 г. N Ф06-18436/13 по делу N А65-12281/2014⁶ признал договор аутстаффинга непоименованным договором в контексте ст. 421 ГК РФ⁷, отметив при этом, что социальное обеспечение работников, предоставленных по данному договору, должно осуществляться по праву того государства, с которым данное правоотношение имеет наиболее тесную связь согласно п. 2 ст. 1186 ГК РФ⁸. Постановлением Федерального арбитражного суда Уральского округа от 18 мая 2012 г. N Ф09-3417/12 по делу N А47-3761/2011⁹ договор аутстаффинга был признан агентским договором (ст. 1005 ГК РФ).

Необходимо подчеркнуть, что решение указанного вопроса имеет важное значение в контексте социального обеспечения работников – иностранцев, предоставленных по договору аутстаффинга за рубеж. С одной стороны, по общему правилу, сформулированному в ч. 3 ст. 4 Федерального закона от 28 декабря 2013 г. N 400-ФЗ «О страховых пенсиях»¹⁰, их социальное обеспечение должно осуществляться в соответствии с российским правом. Однако

¹ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. N 197-ФЗ // Российская газета. 2001 г. 31 декабря.

² Закон Российской Федерации от 19 апреля 1991 г. N 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации от 2 мая 1991 г. N 18. ст. 566.

³ Гражданский кодекс Российской Федерации: часть вторая. Федеральный закон от 26 января 1996 г. N 14-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 29 января 1996 г. N 5 ст. 410.

⁴ Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 12 апреля 2004 г. N А56-20964/03 // СПС «Консультант-Плюс».

⁵ Определение ВАС РФ от 7 марта 2014 г. N ВАС-2373/14 по делу N А70-12214/2012 // СПС «Консультант-Плюс».

⁶ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 21 января 2015 г. N Ф06-18436/13 по делу N А65-12281/2014 // СПС «Консультант-Плюс».

⁷ Гражданский кодекс Российской Федерации: часть первая. Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. N 32 ст. 3301.

Федерации от 5 декабря 1994 г. N 32 ст. 3301.

⁸ Гражданский кодекс Российской Федерации: часть третья. Федеральный закон от 26 ноября 2001 г. N 146-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 3 декабря 2001 г. N 49. Ст. 4552.

⁹ Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 18 мая 2012 г. N Ф09-3417/12 по делу N А47-3761/2011 // СПС «Консультант-Плюс».

¹⁰ Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. N 400-ФЗ «О страховых пенсиях» // Собрание законодательства Российской Федерации от 30 декабря 2013 г. N 52 (часть I). Ст. 6965.

применительно к отношениям аутстаффинга грань между трудовыми и гражданско-правовыми отношениями неизбежно стирается, особенно в тех условиях, когда российское законодательство не содержит указания на то, что трудовых отношений с принимающей стороной у таких работников не возникает (ст. 341.3 ТК РФ). В этих условиях коллизионные нормы ч. 3 ГК РФ о трансграничных договорных обязательствах могут быть применены и к отношениям по социальному обеспечению работников – иностранцев, предоставленных за рубежом по договору аутстаффинга, однако в условиях отсутствия нормативно-правового регулирования данных отношений в России сложно оценить допустимость такого применения.

Проблема социального обеспечения работников – иностранцев, предоставляемых за рубежом по договору аутстаффинга, существует в настоящее время и в правовой системе ЕС.

Как отмечает проф. R. Nielsen, возможность заключения в рамках ЕС договоров аутстаффинга вытекает из положений ст. 43, 49 и 50 Договора о ЕС 1992 г.¹, Римской Конвенции ЕС о праве, применимом к договорным обязательствам 1980 г.² (далее – Римская Конвенция), а также Регламента ЕС № 593/2008 «О праве, применимом к договорным обязательствам»³ (далее – Регламент Рим – I)⁴. Автор отмечает, что между указанными нормативными актами имеется противоречие в части регулирования социального обеспечения работников – иностранцев, предоставляемых по договору аутстаффинга за рубежом⁵.

Так, к примеру, Римская Конвенция в п. 2 ст. 6 устанавливает правило, в силу которого, работники – иностранцы, предоставленные по договору аутстаффинга за рубежом, остаются в сфере действия права страны выезда и не становятся субъектами социального права той страны, куда они направлены. В то же время Регламент Рим – I в ст. 8 закрепляет принципиально иную норму, в силу которой, право принимающего государства распространяется на таких работников без каких-либо изъятий. Как отмечает Д. В. Черняева, из этого следует, что социальное обеспечение работников – иностранцев, предоставленных по договору аутстаффинга за рубежом, будет регулироваться правом соответствующего государства⁶.

Однако какой нормативный акт из вышеперечисленных подлежит применению при решении вопроса о социальном обеспечении работников – иностранцев, предоставленных по договору аутстаффинга? Из содержания пп. «а» п. 1 ст. 2 Венской Конвенции о праве международных договоров 1969 г.⁷ следует, что международный договор, к числу которых относится и Римская Конвенция, будучи результатом согласованной воли нескольких государств, обладает большей юридической силой, чем акты национального права. В то же время положения Договора о ЕС 1992 г. указывают на то, что нормы институтов ЕС фактически имеют такую же силу, как и международный договор, поскольку нормотворческие полномочия делегированы институтам ЕС несколькими европейскими государствами. Данный вопрос не раз поднимался в практике Суда ЕС.

Так, в деле *G. C. Allen and Others v. Amalgamated Construction Co. Ltd.*⁸ Суд ЕС указал, что нормы международного договора и нормы актов ЕС по одним и тем же вопросам соотносятся как общая и специальная соответственно, и поэтому при их коллизии применению подлежит норма акта ЕС. Однако в постановлении по делу *Oy Liikenne Ab v. Pekka Liskojärvi and Pentti Juntunen*⁹ Суд ЕС отдал приоритет норме международного договора, обосновав свой вывод тем, что Союз является международной организацией, и поэтому нормативные акты ее институтов не могут быть выше по юридической силе, чем нормы международного договора.

Таким образом, вышеуказанная коллизия до сих пор остается неразрешенной в практике Суда ЕС. Как отмечают в связи с этим теоретики социального права ЕС С. Bayart, I. Bosmans и P. De Koster, в этих условиях правоприменительная практика исходит из принципа приоритета наиболее благоприятного правоприменения¹⁰. Данный принцип был сформулирован Судом ЕС в постановлении от 27 ноября 2008 г. по делу *Mirja Juuri v. Faazer Amica Oy*¹¹. Суть дела заключалась в следующем. Заявительница – гражданка Франции – была направлена на работу в финскую компанию по договору аутстаффинга. Во время работы в Финляндии она заболела пневмонией и не могла в течение месяца осуществлять трудовую деятельность. В связи с этим, по финскому праву, ей полагалось пособие по временной нетрудоспособности, право на которое она, тем не менее, должна была доказать в суде. Однако в ходе

¹ Договор о Европейском Союзе (Маастрихт, 7 февраля 1992 г.) (в редакции Лиссабонского договора 2007 г.) // СПС «Гарант».

² Convention on the law applicable to contractual obligations opened for signature in Rome on 19 June 1980 No. 80/934/EEC // OJ L 266.

³ Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 On the law applicable to contractual obligations (Rome I) // OJ L 177.

⁴ R. Nielsen. Contract Law in Denmark. Wolters Kluwer. Law & Business. 2016. P. 216.

⁵ R. Nielsen. Op. cit. P. 218.

⁶ Черняева Д.В. IX Европейский конгресс Международного общества по трудовому праву и праву социального обеспечения (16 – 19 сентября 2008 г.) // Государство и право. 2009. № 9. С. 119.

⁷ Венская Конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 г.) // СПС «Гарант».

⁸ Case C-234/98. *G. C. Allen and Others v. Amalgamated Construction Co. Ltd.* Judgement of 2 December 1999 [1999] ECR I-8643

⁹ Case C-172/99. *Oy Liikenne Ab v. Pekka Liskojärvi and Pentti Juntunen.* Judgement of 25 January 2001 [2001] ECR I-763

¹⁰ C. Bayart, I. Bosmans & P. De Koster. International Outsourcing Law and Practice. 2013. P. 1052.

¹¹ Case C-396/07. *Mirja Juuri v. Faazer Amica Oy.* Judgement of 27 November 2008 [2008] ECR 2008 I-8883

производства по делу суд г. Хельсинки установил, что определить компетентный правопорядок в части социального обеспечения г-жи Juuti невозможно, так как выплата пособия по временной нетрудоспособности полагается ей как по праву Финляндии, так и по праву Франции. В связи с этим суд в иске отказал, мотивировав свою позицию тем, что данный вопрос надлежит решать французскому суду.

Заявитель подала иск во французский суд на уполномоченный орган в сфере социального обеспечения Финляндии, однако суд во Франции пришел к такому же выводу, что и суд в Финляндии. В результате из-за коллизии коллизий законодательства о социальном обеспечении Финляндии и Франции заявитель фактически лишилась права на социальное обеспечение как такового. В связи с этим она обратилась в Суд ЕС.

При рассмотрении данного дела Суд пришел к выводу, что при отсутствии возможности

определить компетентный правопорядок для целей регулирования социального обеспечения работника – мигранта, предоставляемого по договору аутстаффинга, вследствие коллизии нормативных актов, применению подлежит такое право, которое устанавливает наиболее благоприятные условия социального обеспечения такого работника. Позднее, в деле *Inana Scattolon v. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*¹ Суд ЕС подчеркнул, что выработанный им принцип наиболее благоприятного правоприменения является нормой непосредственного применения, и поэтому в его реализации не может быть отказано даже при наличии иной формулы прикрепления в подлежащей применению норме иностранного права.

Таким образом, в современном праве России и ЕС существует проблема социального обеспечения работников – иностранцев, предоставленных по договору аутстаффинга за рубеж. В условиях отсутствия единого подхода судов

России к определению правовой природы такого договора, а также неурегулированности таких отношений российским законодательством, вопрос о социальном обеспечении работников – иностранцев, предоставленных по договору аутстаффинга за рубеж, остается открытым. В то же время в ЕС указанный вопрос был разрешен в практике Суда ЕС, который указал, что для целей социального обеспечения работников – мигрантов, предоставляемых за рубеж по договору аутстаффинга, необходимо при выборе компетентного правопорядка для регулирования их социального обеспечения руководствоваться принципом наиболее благоприятного правоприменения. Указанный принцип носит характер нормы непосредственного применения, что исключает возможность нивелирования его посредством применения коллизионных норм иностранного права.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации: часть первая. Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. N 32 ст. 3301.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации: часть вторая. Федеральный закон от 26 января 1996 г. N 14-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 29 января 1996 г. N 5 ст. 410.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации: часть третья. Федеральный закон от 26 ноября 2001 г. N 146-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 3 декабря 2001 г. N 49. Ст. 4552.
4. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. N 197-ФЗ // Российская газета. 2001 г. 31 декабря.
5. Федеральный закон от 5 мая 2014 г. N 116-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2014 г. 7 мая.
6. Закон Российской Федерации от 19 апреля 1991 г. N 1032-1 «О занятости населения в Российской Федерации» // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации от 2 мая 1991 г. N 18. ст. 566.
7. Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. N 400-ФЗ «О страховых пенсиях» // Собрание законодательства Российской Федерации от 30 декабря 2013 г. N 52 (часть I). Ст. 6965.
8. Договор о Европейском Союзе (Маастрихт, 7 февраля 1992 г.) (в редакции Лиссабонского договора 2007 г.) // СПС «Гарант».
9. Венская Конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 г.) // СПС «Гарант».
10. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 12 апреля 2004 г. N А56-20964/03 // СПС «Консультант-Плюс».
11. Определение ВАС РФ от 7 марта 2014 г. N ВАС-2373/14 по делу N А70-12214/2012 // СПС «Консультант Плюс».
12. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 21 января 2015 г. N Ф06-18436/13 по делу N А65-12281/2014 // СПС «Консультант Плюс».
13. Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 18 мая 2012 г. N Ф09-3417/12 по делу N А47-3761/2011 // СПС «Консультант Плюс».

¹ Case C-108/10. *Inana Scattolon v. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*. Judgement of 6 September 2011 [2011], nyr

14. Черняева Д.В. IX Европейский конгресс Международного общества по трудовому праву и праву социального обеспечения (16 – 19 сентября 2008 г.) // Государство и право. 2009. № 9. С. 119-125
15. С. Bayart, I. Bosmans & P. De Koster. International Outsourcing Law and Practice. 2013. P. 1052.
16. Case C-108/10. *Ivana Scattolon v. Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca*. Judgement of 6 September 2011 [2011], nyr

УДК: 341.9:347,61/.64

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РАСТОРЖЕНИЯ БРАКА В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

Рахматова Тахмина Рахимбековна

преподаватель кафедры международного права и сравнительного правоведения юридического факультета

Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
Тел.: (992) 372273986, e-mail: amir3009@mail.ru



Исмоилова Зайнура Исрофиловна

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права

Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
Тел.: 227-67-40, e-mail: ismoilova-2016@mail.ru



Аннотация

В статье рассматривается правовое регулирование расторжения брака с иностранным элементом. Правовое регулирование брачно-семейных отношений, осложненных иностранным элементом, в различных странах мира осуществляется с помощью различных коллизионных норм права. Данное положение, в свою очередь, и является поводом для возникновения коллизий в сфере брачно-семейных отношений.

Расторжение брака с учетом иностранного элемента, а также теоретические проблемы и в применении существующих принципиальных различий в подходах к вопросу регулирования семейных отношений, норм и положений семейного законодательства большинства стран отличаются друг от друга, что на практике порождает много несоответствий и коллизий. Правовое регулирование указанных отношений тесно связано с национальными и историческими особенностями становления и развития государства, где большое влияние оказывали религия, обычаи и традиции, а также культура народов.

Ключевые слова:

брачно-семейные отношения, прекращение брака, расторжение брака, судебный порядок, иностранный элемент, правовые системы, территориальный принцип, экстерриториальный принцип.

В статье рассматривается правовое регулирование расторжения брака с иностранным элементом. Правовое регулирование брачно-семейных отношений, осложненных иностранным элементом, в различных странах мира осуществляются с помощью различных коллизионных норм права. Данное положение, в свою очередь, и является поводом для возникновения коллизий в сфере брачно-семейных отношений

Расторжения брака с учетом иностранного элемента, а также теоретические проблемы и их применения существующих принципиальных различий в подходах к вопросу регулирования семейных отношений, нормы и положения семейного законодательства большинства стран отличаются друг от друга, что на практике порождает много несоответствий и коллизий. Правовое регулирование указанных отношений тесно связано с национальными и историческими особенностями становления и развития государства, где большое влияние оказывали религия, обычаи и традиции, а также культура народов.

Коллизионные вопросы расторжения брака с иностранным элементом зависит от коллизионной нормы, которое содержится в национальном законодательстве каждой отдельной страны и может носить территориальный или же экстерриториальный характер действия.

Ключевые слова: брачно-семейные отношения, прекращения брака, расторжения брака, судебный порядок, иностранный элемент, правовые системы, территориальный принцип, экстерриториальный принцип.

Характеризуя область различий в подходах к вопросу порождает много несоответствий и коллизий. Поэтому регулирование брачно-семейных отношений, регулирования семейных коллизий. Поэтому регулирование осложненных иностранным отношений, нормы и положения вопросов расторжения брака, элементом, следует отметить, что в семейного законодательства осложненных иностранным настоящее время из-за большинства стран отличаются элементом, сопряжено с существующих принципиальных друг от друга, что на практике проблемами коллизий законов

различных государств. Это объясняется тем, что правовое регулирование указанных отношений тесно связано с национальными и историческими особенностями становления и развития государства, где большое влияние оказывали религия, обычаи и традиции, а также культура народов. Следует согласиться с Ш.М. Менглиевым, что «формирование права определяется уровнем культуры, степенью устойчивости общественных интересов, находящихся в зависимости от устойчивости общества, в достаточной степени разнородностью общественных институтов и в конечном итоге интересом государства»¹.

Брачно-семейные отношения в международном частном праве имеют двоякую область применения:

- в одном случае законодательство страны подлежит применению ко всем лицам, которые находятся на территории данного государства, что принято называть территориальным действием закона. То есть иностранные лица подчиняются местному законодательству, а государство, в свою очередь, предоставляет иностранцам одинаковые права, наравне со своими гражданами. Суть территориального принципа сводится к тому, что к регулированию отношений между супругами – иностранцами будет применяться законодательство страны, на территории которого они проживают. Территориальный признак действия закона проявляется в таких коллизионных формулах, как «закон места жительства», «закон место совершения акта». Данный принцип действует на территории некоторых стран СНГ (в частности, Таджикистана, России, Казахстана и т.д.), Бельгии, Швейцарии, Италии, Болгарии и пр.

- в другом случае действие законодательства какого-либо государства может быть распространено и за пределами

данной страны, что носит характер экстерриториальности действия закона. Это означает, что действие законодательства будет распространяться на его граждан и в том случае, если они находятся за границей. Экстерриториальный характер действия закона проявляется в установленных коллизионных нормах, подчиняющихся личному закону лица. На данном принципе основывается семейное законодательство таких стран, как Украина, Австрия, Венесуэла, Польша, Грузия, Чехия, Румыния, Лихтенштейн, Германия, Чехословакия, Франция и т.д.

Из вышесказанного явствует, что и в первом, и во втором случае каждое государство самостоятельно определяет, какой именно характер будут иметь нормы его внутреннего законодательства. Как бы там не было, ясным остается одно - «с теоретически абстрактной точки зрения иностранцы в некоторых случаях подчиняются как бы действиям двух законов: территориального, то есть того государства, где он находится, и личного, то есть того государства, к которому он принадлежит. Из этого положения должен быть найден необходимый практический выход в том государстве, где проживает иностранец или где реализуется возникшее за границей правоотношение»².

Внутригосударственные правовые нормы, регулирующие брачно-семейные отношения с иностранным элементом, могут выбрать в себя как коллизионные (отсылочные) нормы, так и материальные нормы, напрямую регулирующие правоотношения с иностранным элементом. Коллизионная норма, по сути, не решает дело по существу, она только указывает право какого государства, должно быть применено.

Таким образом, каждое государство имеет свое внутригосударственное национальное законодательство, обладающее отличительными

свойствами и во многих аспектах несовпадающее с положениями норм иностранного государства. Коллизионные вопросы расторжения брака с иностранным элементом являются предметом регулирования международного частного права, а ее решение зависит от коллизионной нормы, которое содержится в национальном законодательстве каждой отдельной страны и может носить территориальный или же экстерриториальный характер действия. Национальные нормы, регулирующие вопросы расторжения брака, «действуют в пределах каждого отдельного государства и являются результатом реализации нормотворческой функции государственных органов, которая воплощает, в конечном счете, цели и интересы различных слоев гражданского общества данного государства»³.

Национальные коллизионные нормы при единстве своего объема (т.е. определенных гражданских правоотношений, осложненных иностранным элементом) содержат различные, так называемые «привязки» или «коллизионные формулы». Поэтому регулирование брачно-семейных отношений, осложненных иностранным элементом, в различных странах мира осуществляются с помощью различных коллизионных норм права. Данное положение, в свою очередь, и является поводом для возникновения коллизий в сфере брачно-семейных отношений. Иначе говоря, законы различных государств как бы «сталкиваются» между собой, в результате чего возникает коллизия. Это осложняется еще тем, что различные правовые системы связывают неодинаковые юридические последствия с одними и теми же фактами общественной жизни. Как правило, следствием этого может стать возникновение различных неблагоприятных последствий. Например, когда брак расторгнут в одной стране, продолжает существовать в другой

¹ Менглиев Ш.М. Источники международного частного права // Давлат ва ҳуқуқ. 2002. № 1. С. 26-27.

² Перетерский И.С., Крылов С.Б. Международное частное право. М., 1959. С.42.

³ Торопкин С.А. Международное частное право: учебное пособие. Н. Новгород, 2006. С.10.

стране, которая придерживается принципа нерасторжимости брака (Аргентина, Ирландия, Испания и др.), что является основанием для возникновения так называемых «хромоющих разводов».

Как было отмечено нами выше, каждая национальная система права имеет свои особенности и характерные черты, а также определенные различия. В юридической литературе принято выделять следующие правовые системы мира:

1) Континентальная (романо-германская) правовая система, куда входят Франция, Германия, Италия, Испания, Бельгия, Австрия, Голландия, Люксембург, Швейцария и др.;

2) Англо-саксонская (англо-американская) правовая система, куда входят Англия, Америка, Канада, Австралия, Новая Зеландия, Северная Ирландия и др.;

3) Мусульманская правовая система. Это Алжир, Иран, Египет, Сирия и др.

Так, большинство стран континентальной Европы, в том числе Франция, стремятся подчинить брачно-семейные правоотношения, с иностранным элементом, коллизийной привязке «личный закон» лица.

Личный закон – это закон физического лица, который, прежде всего, используется для определения правового положения физических лиц – субъектов частнопровых отношений. Этот закон довольно часто применяется в области брачно-семейных отношений и, пожалуй, является наиболее приемлемым. Такой подход объясним тем, что по общему правилу, где бы ни жил человек, как внутри страны, так и за его пределами, он находится под защитой своего национального закона. В правовой литературе можно встретить некоторые аргументы в пользу применения личного закона ввиду того, что «национальный закон исполняется для урегулирования и систематизирования семейных

отношений и защиты личных интересов и социальных потребностей людей за пределами своей родины. В противном случае семейное положение людей и их возможности становится неустойчивыми и колеблющимися». По свидетельству А.Н. Мандельштам, «развод производит перемену в состоянии лиц, которых он разъединяет, а потому, их личный статут решает, допустим, ли между ними развод или нет»¹.

Существует два варианта личного закона:

а) закон гражданства (*lex nationalis* и *lex patriae*), который означает, что все вопросы, связанные с браком (от заключения до прекращения), подчиняются праву того государства, гражданами которого являются брачующиеся (супруги).

б) закон место жительства (*lex domicilii*), который означает, что все вопросы в области брака и семьи рассматриваются по закону место проживания брачующихся (супругов).

Французское законодательство в большинстве случаев подчиняет брачно-семейные отношения закону гражданства супругов. Однако, как показывает французская судебная практика, ранее возникало много проблем, связанных с выбором подлежащего применению права, если супруги имели разное гражданство. При решении вопроса о расторжении брака перед судом вставал сложный вопрос о том, каким законом должны определяться правовые последствия брака, если этот брак осложнен «иностранном элементом». Суды сталкивались с двумя разными личными законами, имеющими определенные противоречия и несоответствия в содержании.

Применение закона гражданства супругов при решении брачно-семейных споров создает множество трудностей в случаях, когда у супругов разные гражданства. В подобных ситуациях возникает

необходимость обращаться к праву двух стран, в результате чего на практике могут создаваться ситуации, когда один супруг считается разведенным (например, немец), а другой супруг ещё находится в браке (например, итальянец).

Поэтому французское законодательство столкнулось с необходимостью поиска выхода из сложившейся трудной ситуации. В результате французские законодатели пришли к выводу, что по вопросам регулирования брачно-семейных правоотношений необходимым и целесообразным условием является сохранение общей генеральной коллизийной нормы (то есть расторжение брака подчиняется закону гражданства супругов) и выработка субсидиарной коллизийной нормы (привязки)². Субсидиарная коллизийная привязка нашла свое выражение в следующих коллизийных нормах: 1) если супруги имеют одинаковое гражданство, то применяется – *lex patriae*; 2) если у супругов разное гражданство при едином домицилии, то применяется закон, на территории которого они проживают – *lex domicilii*; 3) если супруги не имеют общего гражданства и единого домицилия, то применяется закон суда – *lex fori*³. Следовательно, во французском коллизийном праве было установлено недопущение применения различных национальных законов к каждому из супругов, если они имеют разные гражданства.

На сегодняшний день основная идея французского законодательства состоит в том, что каждое государство имеет право рассматривать дело, связанное с разводом в отношении своих граждан, а также иностранных граждан, имеющих домицилий в данном государстве, а французский суд обязан выяснить правовые нормы в отношении признания расторжения брака.

¹ Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права: Т. 1: Кодификация международного частного права. Т. 2: Кодификация

международного брачного права. Т. 1 – 2. 1900. Т.2. С.329.

² Международное частное право: учеб. / отв. ред. Г.К. Дмитриева. М., 2010. С.119.

³ Droit international privé. Par. Jean Derruppe. Paris. 1978. p.84-87.

Коллизионное регулирование брачно-семейных отношений в Германии немного отличается от Франции. Так, законодательство Германии в отношении браков, осложненных «иностранным элементом», придерживается коллизионной привязки *lex fori* (закон страны суда), при наличии оснований, указанных в германском праве. Наряду с данной коллизионной нормой, также применяется *lex patriae* (национальный закон мужа).

Например, в соответствии ст. 606 Гражданского процессуального кодекса брачные дела подсудны германским судам, если:

- один из супругов является немцем или являлся им при заключении брака;

- оба супруга имеют место обычного пребывания в стране;

- один из супругов является лицом без гражданства с местом обычного пребывания в стране;

- один из супругов имеет место обычного пребывания в стране, за исключением случаев, когда выносимое решение, очевидно, не будет признано по праву государства, гражданином которого является один из супругов.

Согласно указанной норме все вопросы в области брака будут производиться только в соответствии с немецким законодательством. Исходя из этого, получается, что необходимым условием для предъявления иска в немецкий суд выступает принадлежность одного из супругов к германскому гражданству или проживание супругов на территории Германии. Только в этом случае расторжение брака входит в компетенцию германского суда. Этим германское законодательство устанавливает территориальную подсудность брачно-семейных споров.

Следующей правовой системой является англо-американская, которая в вопросах расторжения брака, осложненного иностранным элементом, предпочитают принцип домицилия как критерий, которому

необходимо подчинить правоотношения. Это означает, что вопросы личного статуса граждан своего государства и иностранцев, они подчиняют закону того государства, на территории которого эти лица имеют свой домицилий, а не закону государства их гражданства¹.

Английское право признает, что расторжения брака должно происходить по законам страны предъявления иска или местожительства супругов (в большинстве случаев оба места совпадают). Англичане считают, что изменить «брачное состояние» лица можно только по закону его домицилии. Главным доводом для этого является то, что брачное состояние тесно связано с настоящим гражданским состоянием лица и имеет мало общего с правом оставленной родины. Согласно английскому праву иностранные граждане имеют право обратиться в суд, если один или оба имеют английский домицилий, или же обычное место жительства в течение одного года.

Исходя из того, что исходным принципом англо-американской правовой системы в области коллизионного регулирования расторжения брака является закон домицилия супругов, хотелось бы более подробно остановиться на анализе понятия «домицилий».

Относительно правильного понимания сути «домицилия» высказался Л. Раапе, по утверждению которого «английский домицилий вообще означает не связь с местом, а с областью действия определенного права (английской, шотландской, ирландской)». Свой домицилий меняет лишь тот, кто из области действия одного права переходит в область действия другого права².

То есть понятие «домицилия» раскрывается как область или сфера действия права, не связанная с местом жительства лица. Получается, что английское право разграничивает понятие «домицилий» и понятие «место

жительства». Такое определение сводит к одному как закон гражданства лица, так и закон его место жительства.

Таким образом, институт домицилия, в том образе, в котором применяется в английском праве, не вполне является правильным, так как его толкование включает в себя категорию «место жительства» и «гражданства», тогда как традиционно в науке международного частного права домицилия есть только место жительства. В одном случае английский домицилий подвергается довольно острой критике со стороны тех же самых английских ученых из-за сложностей, возникающих при его применении³. В другом случае она находит своих сторонников среди иностранных ученых. К примеру, Н.В. Орлова такой подход английского законодателя оправдывает тем, что «подчиняя вопросы правового статуса всех лиц местному закону, ... суды издавна утвердили свое стремление к расширению действия «закона страны суда (*lex fori*)»⁴.

Наряду с этим, понятие «домицилий», указанное в английском праве, отличается от понятия, используемого в американском праве. Это объясняется тем, что в американском законодательстве сложился особый подход к понятию «домицилий»: проживание лица в определенном месте (штате или округе) не менее полугода, а иногда и года.

То есть в американском праве термин «домицилий» раскрывается через пенз оседлости.

Дело в том, что в США вопросы расторжения брака регулируются не федеральными законами, а законами штатов. Положения законов многих штатов совпадают друг с другом, но они также и различаются. Это создает дополнительные сложности для населения в тех случаях, когда в суд обращаются самостоятельно и без помощи юриста по семейным делам, который, получается, что

¹ Орлова Н.В. Вопросы брака и развода в международном частном праве. М., 1960. С.50.

² Раапе Л. Международное частное право/ Пер. с нем. М.,1960. С.262-300.

³ Кисляк В.И. Коллизионные вопросы развода в международном частном

праве социалистических государств // Правоведение. 1980. № 6. С.65-72.

⁴ Орлова Н.В. Там же.

только он (юрист) может ориентироваться в таком правовом лабиринте.

Американское право базируется на идеи подчинения брачно-семейных отношений к закону места проживания супругов. «Брачный статус по существу является жизненным модусом, для этого необходимо, чтобы он регулировался законом того места, где живут стороны, т.е. законом их домицилия, а если их домицилий изменится, тем самым изменится и закон, который регулирует их статус».

Мусульманская правовая система отличается от всех правовых систем мира тем, что связана с религиозными нормами. На сегодняшний день, в связи с увеличением браков с иностранным элементом, мусульманские страны не могут обходиться только нормами мусульманского права, так как они должны применяться только в отношении мусульман. Именно поэтому законодательство мусульманских стран позаимствовало некоторые правовые положения из романо-германской правовой системы. Все вопросы, касающиеся личного статуса иностранных граждан, решаются на основе положений французского права (Алжир, Иран, Сирия и т.д.).

Так, Алжирское законодательство регулирование брачно-семейных отношений, осложненных иностранным элементом, в том числе и развода, подчинил закону гражданства супругов (ст. 10 Гражданского кодекса). Если супруги являются гражданами одного государства, то алжирский суд с легкостью применяет закон гражданства супругов (ч. 1 ст. 22 Гражданского кодекса).

Компетентность личного закона бесспорна, и не возникает трудностей, если в правоотношении все стороны имеют одно гражданство. Иное дело, если разное гражданство, то тогда возникает проблема выбора применимого права. При разном гражданстве супругов, алжирское законодательство отдало предпочтение закону гражданства мужа, действующего на момент

подачи искового заявления (ст. 12 Гражданского кодекса).

Признание закона гражданства мужа в Алжире связано с той ролью, которой отводится для мужа в семье. По общему правилу в Алжире считается, что при заключении брака создается семья, где мужчина является главой семьи и его власть распространяется на всех членов семьи. Именно личным законом мужа определяется право- и дееспособность замужней женщины и детей, фамилия жены и детей, установление происхождения детей, а также решаются имущественные вопросы. Однако следует напомнить, что французское право отдалось от нормы, отдающее предпочтение закону гражданства мужа при расторжении брака, если супруги имеют разное гражданство. Так как коллизия привязка закон мужа ограничила права женщины на развод.

Более строгие рамки установило Иранское законодательство. Так, согласно ст. 5 Гражданского Кодекса Ирана (далее «ГК Ирана») все те, кто проживают на территории Ирана, иранской или иностранной национальности, подчиняются иранским законам, помимо случаев, исключенных законом. Исключением являются все вопросы личного статуса иностранных граждан, которые проживают в Иране и подчиняются своему «личному закону» (ст. 7 ГК Ирана).

Иранское законодательство при рассмотрении дел о разводе в отношении иностранных граждан, имеющих одинаковое гражданство, применяет национальный закон (*lex nationalis*), в частности, как это предусмотрено во французском законодательстве. Между прочим, многие мусульманские страны применяют коллизионную привязку *lex nationalis*. По национальному закону супругов определяется:

- во-первых, допустимо ли расторжение брака или нет. Например, иск о разводе подан испанскими супругами в Иране. В соответствии с иранским правом такой иск не подлежит рассмотрению, поскольку

испанский закон не допускает развод;

- во-вторых, по каким основаниям допускается развод. Например, если иностранный гражданин обратился в суд с иском о разводе по причине бездетности. Такая причина для развода подлежит применению только в том случае, если национальный закон супругов признает его.

Особенность иранского законодательства заключается в том, что при расторжении брака между лицами одного гражданства иранский суд рассматривает только вопросы, касающиеся самого развода, но не правовые последствия, которые влечет развод (то есть алиментные обязательства, раздел имущества супругов и т.п.).

В Иране, как и во всех мусульманских странах, при разном гражданстве супругов, господствующую роль играет закон гражданства мужа (ст. 963 ГК Ирана).

Согласно законодательству Ирана, при разном гражданстве для совершения развода будет применен национальный закон мужа, то есть развод будет производиться согласно английскому законодательству. Однако, согласно английскому праву, все коллизионные вопросы в области брака, в том числе и расторжение брака, определяются законом местожительства. Английский закон в данном случае отсылает к иранскому закону. Согласно Иранскому закону о международном частном праве применение обратной отсылки допускается только в том случае, если она приводит к собственному праву.

Необходимо также указать, что иранское законодательство разрешает иностранной гражданке обратиться в суд с иском о разводе. При рассмотрении данного дела суд будет руководствоваться собственным законодательством. Так, согласно иранскому законодательству жена имеет право на развод только в исключительных случаях (лишения свободы мужа на длительный срок, его тяжелая болезнь или жестокое обращение). Таким образом, законодательство установило ограниченные

основания и возможности иностранной женщины в сфере расторжения брака.

Таким образом, при решении коллизионных вопросов осуществления расторжения брака одни страны приоритет отдают территориальному принципу, а

другие национальному, а именно коллизионной привязке закона гражданства супругов. При отсутствии единого гражданства супругов иностранные нормы предписывают применение закона постоянного места жительства (*lex domicilii*), или место обычного

проживания, или совместное место жительства супругов, и только при отсутствии места жительства подчиняют закону место возбуждения иска - закон страны суда (*lex fori*).

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Кисиль В.И. Коллизионные вопросы развода в международном частном праве социалистических государств // Правоведение. 1980. № 6. - С. 72-80.
2. Мандельштам А.Н. Гаагские конференции о кодификации международного частного права: Т. 1: Кодификация международного частного права. Т. 2: Кодификация международного брачного права. Т. 1 – 2. 1900. Т.2. – 851 с.
3. Международное частное право: учеб. / отв. ред. Г.К. Дмитриева. М., 2010. – 655 с.
4. Менглиев Ш.М. Источники международного частного права//Давлат ва ҳуқук. 2002. № 1. - С. 321-328.
5. Орлова Н.В. Вопросы брака и развода в международном частном праве. М., 1960. – 226 с.
6. Перетерский И.С., Крылов С.Б. Международное частное право. М., 1959. – 227 с.
7. Раапе Л. Международное частное право/ Пер. с нем. М.,1960. – 607с.
8. Торопкин С.А. Международное частное право: учебное пособие. Н. Новгород, 2006. – 81 с.
9. Droit international privet. Par. Jean Derruppe. Paris. 1978. p.126.

LEGAL REGULATION OF DIVORCE IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Rakhmatova Takhmina Rakhimbekovna

Teacher of the Department of International Law and Comparative Law of the Faculty of Law
Russian-Tajik (Slavonic) University
734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, str. M. Tursundaze, 30
Tel.: (992) 372273986, e-mail: amir3009@mail.ru

Ismoilova Zainura Isrofilovna

candidate of legal sciences, assistant professor of the civil law department
Russian-Tajik (Slavonic) university
734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, M. Tursunzade str., 30
Tel.: 227-67-40, e-mail: ismoilova-2016@mail.ru

The article deals with the legal regulation of divorce with a foreign element. Legal regulation of marriage and family relations, complicated by a foreign element, in various countries of the world is carried out with the help of various conflict of laws norms of law. This provision, in turn, is the reason for the occurrence of conflicts in the field of marriage and family relations.

Divorce taking into account a foreign element, as well as theoretical problems and their application of existing fundamental differences in approaches to the regulation of family relations, the norms and provisions of family law in most countries differ from each other, which in practice gives rise to many inconsistencies and conflicts. The legal regulation of these relations is closely related to the national and historical characteristics of the formation and development of the state, where religion, customs and traditions, as well as the culture of peoples, exerted a great influence.

Key words: marriage and family relations, termination of marriage, dissolution of marriage, judicial order, foreign element, legal systems, territorial principle, extraterritorial principle.

ТАНЗИМИҲУҚУҚИИ БЕКОР КАРДАНИ АҚДИ НИКОҲ ДАР САТҲИ ҲУКУКИ БАЙНАЛМИЛАЛӢ

Рахматова Тахмина Рахимбековна

Устоди кафедраи ҳуқуқи байналмилали ва муқоисавии
Донишгоҳи Славияни Россия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
Тел.: (992) 372273986, e-mail: amir3009@mail.ru

Исмоилова Зайнура Исрофиловна

номзади илмҳои ҳуқуқ, дотсенти кафедраи ҳуқуқи граждани
Донишгоҳи Славияни Россия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: 227-67-40, e-mail: ismoilova-2016@mail.ru

Аннотация

Мақола танзими ҳуқуқии талоқро бо унсури хориҷӣ баррасӣ мекунад. Танзими ҳуқуқии муносибатҳои ақди никоҳ ва оила, ки онро унсури хориҷӣ мушкул мекунад, дар кишварҳои мухталифи олам бо истифодаи бархӯраҳои мухталифи қонунҳои қонунҳо амалӣ карда мешавад. Ин муқаррарот, дар навбати худ, сабаби пайдоиши бархӯраҳо дар соҳаи никоҳ ва муносибатҳои оилавӣ мебошад.

Талоқ бо назардошти як унсури хориҷӣ, инчунин проблемаҳои назариявӣ ва татбиқи онҳо фарқиятҳои мавҷудани бархӯри танзими муносибатҳои оилавӣ, меёрҳо ва муқаррароти қонунгузори оила дар аксари кишварҳо аз ҳамдигар фарқ мекунад, ки ин дар амал ихтилоф ва бархӯраҳои зиёдро ба вуҷуд меорад. Танзими ҳуқуқии ин муносибатҳо бо хусусиятҳои миллӣ ва таърихии ташаққул ва рушди давлат зич алоқаманд аст, ки дар онҳо дин, урфу одат ва анъана, инчунин фарҳанги халқҳо нақши муҳим доранд.

Калидвожаҳо:

никоҳ ва муносибатҳои оилавӣ, қатъи ақди никоҳ, барҳам додани издивоҷ, тартиботи судӣ, унсури хориҷӣ, системаҳои ҳуқуқӣ, принсипи ҳудудӣ, принсипи экстерриториалӣ.

УДК: 347.211 (575.3)

ПРОБЛЕМЫ СЛУЖЕБНОЙ ТАЙНЫ КАК ОБЪЕКТ ПРАВА ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ, УСТАНОВЛЕННОЕ В СТ. 1126 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ ТАДЖИКИСТАН

Сидиков Дилшод Ахрорович

кандидат юридических наук, ст. преподаватель кафедры гражданского права
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республики Таджикистан, Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
Тел.: 918-97-1991, e-mail: sidiqov.dilshod@mail.ru



Аннотация

В данной статье рассматриваются вопросы, связанные с проблемами служебной тайны как объекта права интеллектуальной собственности в гражданском законодательстве Республики Таджикистан. В результате анализа установлено, что основным сходством объектов права интеллектуальной собственности с другими объектами гражданских прав является то, что в основе закрепления их правовых режимов лежит интерес в их использовании. Определено следующее понятие объекта прав интеллектуальной собственности - это комплекс результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, круг которых определен законодательством. Выявлена следующая классификация объектов права интеллектуальной собственности по критерию оснований их возникновения: «созидательская» система (принадлежит авторскому праву и смежным правам), «регистрационная» система (принадлежит патентному праву, товарным знакам и т.п.), система конфиденциальности (ноу-хау) и система общеизвестности (общеизвестные товарные знаки).

Ключевые слова:

права интеллектуальной собственности, гражданское законодательство Республики Таджикистан, служебная тайна, коммерческая тайна.

В настоящее время в Республике Таджикистан в целях создания рыночной экономики особое внимание уделяется вопросам правового регулирования отношений, связанных с вопросами интеллектуальной собственности, которое реализуется посредством внутригосударственных и международных норм права. Международно-правовое регулирование в данной сфере осуществляется посредством заключения двусторонних и многосторонних соглашений между государствами на базе их взаимовыгодного сотрудничества, главной целью которого является защита прав интеллектуальной собственности отечественных физических и юридических лиц на

территории других государств. Результатом такого сотрудничества явилась разработка международно-правового механизма защиты правообладателей от различных правонарушений в сфере использования результатов интеллектуальной деятельности.

Не секрет, что среди объектов гражданских прав, перечень которых предусмотрен в ст. 140 Гражданского кодекса Республики Таджикистан (ГК РТ), результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации требуют более пристального внимания. В Республике Таджикистан (РТ) относительно регламентации отношений, связанных с ними, имеется неплохая законодательная база. Общие

положения о праве интеллектуальной собственности предусмотрены в главе 57 ГК РТ. В связи с тем, что данное право носит территориальный характер, для защиты интересов своих правообладателей РТ стала участником ряда международных соглашений.

«Идеальная» природа произведений литературы и искусства науки, изобретений отличает их от материальной группы объектов. Отсутствие такого характера, как материальность (не поддающееся физической амортизации), сближает их с личными нематериальными благами. Тем самым, как и личные нематериальные блага они, в соответствии с законом являются

неотчуждаемыми, необоротоспособными, т.к. нематериальный объект как таковой не может быть в обороте. Однако ч. 1 ст. 1133 действующего ГК РФ содержит положение, в соответствии с которым права на эти объекты, а именно права на нематериальные блага (имеющие экономическую форму товара), могут передаваться иным лицам по договору или переходить к ним на основании закона. Исходя из такого положения ГК РФ, наш законодатель подчеркивает индивидуальность и выделяет такие объекты из общей группы объектов гражданских прав. Таким образом, ГК РФ различает понятия объектов права интеллектуальной собственности, которые имеют идеальную природу, и объектов вещных прав – материальных носителей, в которых они размещены. В соответствии с ГК РФ, переход права собственности на материальный носитель не означает переход права на объект права интеллектуальной собственности. Например, человек, покупая картину, становится собственником материального носителя, на котором нарисована картина, т.е. он не приобретает права на объект права интеллектуальной собственности.

В доктрине гражданского права можно обнаружить следующие характеристики объектов права интеллектуальной собственности: возможность неоднократной эксплуатации; неиссякаемость при потреблении; сохранение информации у передающего ее обладателя и т.д.¹.

Помимо этого, В.А. Дозорцев в свое время четко и справедливо заметил и выделил свойства подобных объектов, таких как: «нематериальный характер объекта; коммерческая ценность; эстетическое или информационное содержание; обособленность от

смежных объектов»².

Вышеотмеченные нами общие свойства объединяют все объекты права интеллектуальной собственности. Однако следует отметить, что, исходя из объективной выраженности, разнообразия и характерных черт этих объектов, нельзя на них распространить общий правовой режим и объем правовых возможностей правообладателя.

Естественно, как правильно отметила Л.К. Терещенко, что «любой правовой режим объекта права должен быть обоснованным и отражать его объективные свойства»³. Нельзя не отметить классификацию объектов права интеллектуальной собственности по критерию оснований их возникновения. В.А. Дозорцев выделил «созидательскую» систему (присущую авторскому праву и смежным правам), «регистрационную» систему (присущую патентному праву, товарным знакам и т.п.), систему конфиденциальности (ноу-хау) и систему общеизвестности (общеизвестные товарные знаки)⁴.

Основным сходством объектов права интеллектуальной собственности с другими объектами гражданских прав, как правильно отмечает Е.А. Кондратьева, является то, что в основе закрепления их правовых режимов лежит интерес в их использовании⁵.

Объекты прав интеллектуальной собственности обладают признаками, присущими только им. Они позволяют располагать интеллектуальную собственность в отдельную группу объектов гражданских прав. Относительно этого Е.А. Кондратьева справедливо отметила: «Следующие признаки относятся ко всем объектам права интеллектуальной собственности: а) нематериальный характер; б) коммерческая ценность; в) обязательное выражение в предусмотренной законом

объективной форме; г) неотчуждаемость и непередаваемость; д) творческий характер или характер, тесно связанный с творческим; е) обязательное возникновение исключительного права на объект; ё) срочный характер исключительного права»⁶.

Вдобавок к этому, в качестве признака для отдельных объектов права интеллектуальной собственности можно выделить допустимость возникновения личных неимущественных прав.

Таким образом, из вышесказанного вытекает, что объекты прав интеллектуальной собственности – это комплекс результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, круг которых определен законодательством.

Итак, перечень объектов права интеллектуальной собственности в нашей стране установлен в ст. 1126 ГК РФ. В указанной статье кодекса служебная тайна также предусматривается как объект права интеллектуальной собственности, точнее, приравнивается к коммерческой тайне. Данное положение Гражданского кодекса, на наш взгляд является, дискуссионным. Дискуссионность такого положения можно обосновать путем установления различия коммерческой тайны от служебной.

Коммерческую тайну от служебной можно различать по таким критериям, как правовое регулирование отношений, которые возникают в связи с запретом на разглашение информации, составляющей коммерческую и служебную тайну. В основном запрет на разглашение коммерческой тайны регламентируется гражданским законодательством, а запрет на разглашение сведений, составляющих служебную тайну, регулируется отраслевыми законодательными актами и законодательством,

¹ См.: Смирнов Г.И. Тесно под одной крышей // Вопросы изобретательства. - 1991. - N 1. - С. 45 - 48.

² См.: Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сборник статей. Исслед.

центр частного права. - М.: Статут, 2005. - С. 38 - 39.

³ См.: Терещенко Л.К. К вопросу о правовом режиме информации // Информационное право. - 2008. - N 1. - С. 20-27

⁴ См.: Дозорцев В.А. Указ. соч. С.5.

⁵ См.: Кондратьева, Е.А. Объекты интеллектуальных прав: особенности правовой охраны [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://www.twirpx.com/file/1673094/> (дата обращения: 14.01.2016).

⁶ Там же.

регламентирующим отдельные области действия¹. К примеру, относительно запрета на разглашение конфиденциальной информации таможенными работниками, регламентируются Таможенным кодексом РТ (ст. 9).

Мы солидарны с точкой зрения В. А. Дозорцева², с которой частично соглашается Л. А. Трахтенгерц³, что категории «служебная» и «коммерческая» тайна разграничиваются по ряду оснований. Общих условий для возникновения обязанности соблюдения конфиденциальности и для создания единой категории недостаточно, тем более что основания возникновения указанной обязанности так же соответствующим образом должны различаться. Из ст. 153 ГК РТ вытекает, что основанием для возникновения обязанности соблюдать конфиденциальность информации – как коммерческой, так и служебной – является трудовой договор, а также гражданско-правовой договор. Однако из сущности дела вытекает, что такой обобщенный подход является некорректным и его надо разграничить.

Так дифференцируются обязанные лица – субъекты данных отношений и собственно основания их возникновения. Служебная тайна является предметом служебных взаимоотношений работника и организации. В связи с этим субъектом служебной тайны является физическое лицо – работник или должностное лицо, которое заключило трудовой договор с организацией или состоит с последним в иных служебных отношениях. Коммерческая тайна является предметом взаимоотношений хозяйствующего субъекта со своим контрагентом по договору или же с третьим лицом, которое совершает

правонарушение в области экономического оборота. В связи с этим субъектом коммерческой тайны является хозяйствующее (юридическое или физическое) лицо, которое получило информацию на условиях сохранения ее конфиденциальности по гражданско-правовому договору, или лицо, которое совершило деликт⁴. Иными словами, это гражданско-правовое основание (на основе договора и деликта) возникновения обязанности. Работники и должностные лица не имеют права разглашать служебную тайну, которая им доверена, данная обязанность имеет дисциплинарный характер. Хозяйствующие (юридические или физические) субъекты, которые получили коммерческую тайну на условиях соблюдения конфиденциальности, также не вправе разглашать ее, и обязанность хозяйствующих субъектов воздерживаться от несанкционированного доступа к информации, составляющей коммерческую тайну. Обязанность хозяйствующих субъектов имеет гражданско-правовой характер. Что касается ответственности, следует отметить, что, если коммерческая тайна является предметом гражданско-правового договора и ей нарушение преследуется гражданско-правовой ответственностью, то нарушение служебной тайны, которая является предметом трудового договора, преследуется дисциплинарной ответственностью. Немного поясним позицию Л.А. Трахтенгерц, служебная тайна не может быть объектом гражданского оборота⁵ и к ней нужно отнести информацию, которая стала известна работнику при осуществлении последним определенных видов деятельности. Как правило, такая информация относится к области частной жизни граждан, и ее режим регулируется специальным законодательством об

определенных видах деятельности (законодательством о налоговой тайне, банковской тайне, адвокатской тайне, тайне нотариального действия и т.д.).

Другой отличительной чертой коммерческой тайны от служебной является сам процесс создания и распоряжения. К примеру, некоторые объекты коммерческой тайны имеют сложный процесс создания, в частности такие сведения, относящиеся к коммерческой тайне, как технические данные, технологические расчеты и так далее. Естественно для создания объектов коммерческой тайны нужны немалые сроки и средства, а это не всегда характерно для служебной тайны. Кроме того, необходимо отметить, что при возникновении служебной тайны не наблюдается творческого или интеллектуального результата, в то время как для коммерческой тайны это свойственно.

Как известно, право на коммерческую тайну можно передать по договору франчайзинга или по лицензионному договору, в то время как обладатель служебной тайны не вправе заключать такие договора.

Более того, рассмотрев все международные соглашения признанные РТ, мы пришли к выводу, что ни в одном из них нет положения о том, что служебная тайна является объектом права интеллектуальной собственности. Суммируя все вышеизложенное, следует констатировать, что отнесение служебной тайны к объектам гражданских прав и объектам прав интеллектуальной собственности (т.е. приравнение к коммерческой тайне) является некорректным, в связи с чем, предлагаем исключить служебную тайну из ст. 153 и 1126 ГК РТ.

¹ См.: Махмадхонов Т. Проблемы правового обеспечения коммерческой тайны в законодательстве Республики Таджикистан: дис. ... канд. юрид. наук. – Душанбе, 2008. – С. 64.

² Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сборник статей. Исслед.

центр частного права. – М.: Статут, 2005. – С. 249-253.

³ Охрана интеллектуальной собственности в России. Сборник законов, международных договоров, правил Роспатента с комментариями / отв. ред. Трахтенгерц Л.А.; науч. ред.: Жуйков В.М. – М.: Юридическая фирма «Контракт», 2005. – С. 584-600.

⁴ Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сборник статей. Исслед. центр частного права. – М.: Статут, 2005. – С. 250

⁵ Комментарий к Гражданскому кодексу РФ части четвертой (постат.) / отв. ред. Л.А. Трахтенгерц. – М.: ИНФРА-М, КОНТРАКТ, 2009. – С. 600.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ части четвертой (постат.) / отв. ред. Л.А. Трахтенгерц. - М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: «ИНФРА-М», 2009. – 812 с.
2. Кондратьева, Е.А. Объекты интеллектуальных прав: особенности правовой охраны [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.twirpx.com/file/1673094/> (дата обращения: 14.01.2020).
3. Махмадхонов Т. Проблемы правового обеспечения коммерческой тайны в законодательстве Республики Таджикистан: дис. ... канд. юрид. наук. – Душанбе, 2008. – 181 с.
4. Смирнов Г.И. Тесно под одной крышей // Вопросы изобретательства. - 1991. - N 1. - С. 45 - 48.
5. Терещенко Л.К. К вопросу о правовом режиме информации // Информационное право. - 2008. - N 1. – С. 20-27
6. Трахтенгерц Л.А. Комментарий к Закону «О коммерческой тайне»// Охрана интеллектуальной собственности в России. Сборник законов, международных договоров, правил Роспатента с комментариями. - М.: Юридическая фирма «Контракт», 2005. - С. 594-595.

PROBLEMS OF SERVICE SECRETY AS AN OBJECT OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS ESTABLISHED IN ART. 1126 CIVIL CODE OF THE REPUBLIC OF TAJIKISTAN

Sidiqov Dilshod Ahrorovich

candidate of legal sciences, art. teacher

Department of Civil Law

Russian-Tajik (Slavonic) university

734025, Tajikistan, Dushanbe, M. Tursunzade st., 30

tel.: 918-97-1991, e-mail: sidiqov.dilshod@mail.ru

This article discusses issues related to the problems of official secrets as an object of intellectual property rights in the civil legislation of the Republic of Tajikistan. As a result of the analysis, it was found that the main similarity of objects of intellectual property law with other objects of civil rights is that the basis for the consolidation of their legal regimes lies in the interest in their use. The following concept of an object of intellectual property rights has been defined - this is a complex of results of intellectual activity and means of individualization, the range of which is determined by legislation. The following classification of objects of intellectual property rights was revealed according to the criterion of the grounds for their occurrence: "creative" system (inherent in copyright and related rights), "registration" system (inherent in patent law, trademarks, etc.), confidentiality system (know-how) and the publicity system (well-known trademarks).

Key words: intellectual property rights, civil legislation of the Republic of Tajikistan, official secrets, trade secrets.

ПРОБЛЕМАҶОИ СИРРИ ХИЗМАТӢ ҶАМЧУН ОБЪЕКТИ ҲУҚУҚИ МОЛИКИЯТИ ЗЕҲӢИ, КИ ДАР МОДАӢИ. 1126 КОДЕКСИ ГРАЖДАНИИ ҶУМҲУРИИ ТОҶИКИСТОН МУҚАРРАР КАРАДА ШУДААСТ.

Сидиқов Дилшод Аҳрорович

номзади номҳои ҳуқуқшиносӣ, муаллими калони

кафедраи ҳуқуқи граждани

Донишгоҳи славянии Русияву Тоҷикистон

734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, шаҳри Душанбе, кӯчаи М.Турсунзода, 30

Тел.: 918-97-1991, почтаи электронӣ: sidiqov.dilshod@mail.ru

Дар мақолаи мазкур масъалаҳои марбут ба сирри хизматӣ ҷамчун объекти ҳуқуқи моликияти зеҳнӣ дар қонунгузори граждани Ҷумҳурии Тоҷикистон баррасӣ карда мешаванд. Дар натиҷаи таҳлил муайян карда шуд, ки монанди асоси объектҳои ҳуқуқи моликияти зеҳнӣ бо дигар объектҳои ҳуқуқи граждани дар он аст, ки асоси мустақамқунии режими ҳуқуқи онҳо манфиати истифодаи онҳо мебошад. Мафҳуми зерини объекти ҳуқуқи моликияти зеҳнӣ муайян карда мешавад – объекти ҳуқуқи моликияти зеҳнӣ ин маҷмӯи натиҷаҳои фаволияти зеҳнӣ ва воситаҳои фардинамомӣ мебошад, ки доираи он тибқи қонунгузорӣ муайян карда мешавад. Дар асоси аломатҳои бавҷудони объектҳои ҳуқуқи моликияти зеҳни чунин таснифот муаян карда шуд: системаи "эҷодӣ" (ки ба ҳуқуқҳои муаллифӣ ва вобаста ба он хос аст), системаи "бақайдгирӣ" (хос ба ҳуқуқи патентӣ, тамғаҳои молӣ ва ғайра), системаи махфият (ноу-хау) ва системаи маъруфӣ (тамғаҳои молӣ маъруф).

Каливожаҳо: ҳуқуқи моликияти зеҳнӣ, қонунгузори граждани Ҷумҳурии Тоҷикистон, сирри хизматӣ, сирри тижоратӣ.

УДК 347.457

ОСОБЕННОСТИ ОБРАЩЕНИЯ ЦЕННЫХ БУМАГ НА ФОНДОВОМ РЫНКЕ

Султонова Тахмина Истамовна

доктор юридических наук, доцент,
заведующая кафедрой предпринимательского права
Российско-Таджикский (славянский) университет.
734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсун-заде, д.30.
Тел.: (+992 37) 223 04 60
sultanova77@mail.ru



Аннотация

В статье рассматривается порядок совершения гражданско-правовых сделок с ценными бумагами на фондовой бирже. Дается правовая характеристика участников рынка ценных бумаг, имеющих право участвовать в торгах на фондовой бирже. Рассматривается процедура листинга и делистинга ценных бумаг. Подробно описывается процедура совершения и исполнения сделок с ценными бумагами. Делается вывод, что само по себе включение ценной бумаги в котировальный список не приводит к тому, что ценные бумаги автоматически увеличивают свою ликвидности и рыночный курс. Это всецело зависит от спроса и предложения.

Ключевые слова:

рынок ценных бумаг, фондовый рынок, фондовая биржа, листинг, делистинг, брокеры, дилеры, маклеры.

В соответствии со ст. 1 Закона РТ «О рынке ценных бумаг», обращение ценных бумаг представляет собой совершение гражданско-правовых сделок с ценными бумагами на вторичном рынке. Заключение такого рода сделок может иметь место как на неорганизованном, так и на организованном рынках ценных бумаг. Главное отличие этих двух видов рынка состоит в том, что для организованного рынка ценных бумаг характерна упорядоченная торговля ценными бумагами, что достигается действиями организатора торговли. Если на неорганизованном рынке ценных бумаг сделки с ценными бумагами заключаются в произвольном порядке, то есть в частном контакте продавца и покупателя, то для торговли на организованном рынке ценных бумаг необходимым условием является обращение к услугам организатора торговли.

Следует отметить, что в странах с развитым рынком ценных бумаг обращение ценных бумаг на неорганизованном рынке фактически сведено к нулю и все гражданско-правовые сделки с ценными бумагами на вторичном рынке осуществляются посредством

обращения к услугам организаторов торговли ценными бумагами.

Понимая важность организованного рынка ценных бумаг для нормального функционирования рыночной экономики, Республика Таджикистан заявила о проблеме формирования и развития его инфраструктуры как об одной из своих приоритетных задач¹. Разработчики Стратегии развития рынка ценных бумаг в Республике Таджикистан на 2008-2012 годы, утверждённой Постановлением Правительства РТ от 1 апреля 2008 года, №169, считают, что решение этой задачи позволит достичь определённых результатов в совершенствовании корпоративного управления, обеспечении прозрачности на рынке ценных бумаг, улучшении регулирования эмиссии ценных бумаг, развитии фондовой инфраструктуры и финансовых инструментов рынка². Для решения этой задачи государство поставило перед собой цель – сформировать правовую базу в области регулирования вторичного рынка ценных бумаг.

В соответствии со ст. 44 Закона РТ «О рынке ценных бумаг», деятельность по организации

торговли на рынке ценных бумаг может осуществляться в форме фондовой биржи или в форме котировочной организации внебиржевого рынка ценных бумаг. Исходя из смысла приведённой нормы, законодатель выделяет два вида организатора торговли на рынке ценных бумаг: биржу и внебиржевой организатор торговли.

Как правило, организатором торговли на рынке ценных бумаг является фондовая биржа.

Этимология слова «биржа» связана с торговлей. Оно происходит от средневекового слова «бурса», что означает «кожаный кошелек». Использование данного термина берёт своё начало в голландском городе Брюгге. Этот город является одним из крупных торговых центров северной Европы. Словом «биржа» называлась площадь биржевых собраний в Брюгге. На гербе данного города изображены три кожаных кошелька. Таким образом, по смыслу слово «биржа» соответствует термину «кожаный кошелек», а в переносном значении означает «денежные суммы»³.

В рамках настоящей статьи мы подробно рассмотрим порядок совершения сделок с ценными бумагами на фондовой бирже.

¹ См.: О мерах по развитию рынка ценных бумаг в Республике Таджикистан: Постановление Правительства Республики Таджикистан от 4 июня 2004 года, №

229 // Централизованный банк правовой информации «Адлия».

² См.: Об утверждении Стратегии развития рынка ценных бумаг в Республике Таджикистан: Постановление Правительства

Республики Таджикистан от 01 апреля 2008 года, №169 // Централизованный банк правовой информации «Адлия».

³ См.: Жуков Е.Ф. Ценные бумаги и фондовые рынки. М.: ЮНИТИ, 2004. С. 18.

Фондовая биржа обязана проводить торги в соответствии с требованиями, которые установлены уполномоченным органом в сфере рынка ценных бумаг, и документами, утверждёнными самой фондовой биржей. Ввиду этого проведение торгов ценными бумагами на фондовой бирже требует от неё утверждения ряда внутренних нормативных документов. В частности, в силу п. ст. 44 Закона РТ «О рынке ценных бумаг», фондовая биржа обязана утвердить следующие внутренние документы:

- правила торговли ценными бумагами;
- правила листинга ценных бумаг;
- размеры и порядок уплаты сборов, взносов и других платежей, взимаемых фондовой биржей;
- правила, ограничивающие действия участников торгов по манипулированию ценами;
- порядок раскрытия информации фондовой биржей.

Основополагающее значение среди этих документов занимают правила торговли ценными бумагами, которые утверждаются фондовой биржей. В последующем требование подчиняться этим правилам находит своё закрепление в договоре об участии в торгах с ценными бумагами, заключаемом между фондовой биржей и участниками торгов.

Правила торговли ценными бумагами, а также все последующие дополнения и изменения к ним должны пройти обязательную процедуру согласования с уполномоченным государственным органом по регулированию рынка ценных бумаг, каковым является Министерство финансов Республики Таджикистан. Они приобретают юридическую силу только после соответствующей регистрации в Министерстве финансов Республики Таджикистан.

Данные правила должны предусматривать и регламентировать ряд существенных моментов деятельности фондовой биржи:

- порядок заключения через торговую систему сделок с ценными

бумагами и условия проведения торгов;

- требования, предъявляемые к участникам торгов, порядок допуска к участию в торгах и исключение из числа участников торгов;

- порядок допуска ценных бумаг к торгам;

- порядок приостановления и возобновления торгов;

- порядок исполнения сделок, заключённых на фондовой бирже;

- порядок рассмотрения споров между участниками торгов, а также между участниками торгов и фондовой биржей.

Рассматривая порядок проведения торгов ценными бумагами на фондовой бирже, следует особо оговорить круг лиц, имеющих право участвовать в торгах. В соответствии с положениями Закона РТ «О рынке ценных бумаг», участниками торгов на фондовой бирже могут быть только биржевые посредники. Таковыми являются брокеры, дилеры и управляющие портфелем ценных бумаг.

Категория брокеров представлена профессиональными участниками рынка ценных бумаг, которые играют роль посредника между продавцами и покупателями ценных бумаг. Их задачей является оказание содействия совершенно гражданско-правовых сделок с ценными бумагами. Такие сделки могут заключаться по поручению клиента, от его имени и за его счёт. В этом случае они облакаются в форму договора поручения. Также брокерские договоры могут совершаться от имени брокера и за счёт клиента. Правовой формой таких брокерских договоров является договор комиссии. Брокерская деятельность является разновидностью предпринимательской деятельности, которая может осуществляться только в форме юридического лица. Прибыль брокерской компании составляет вознаграждение, которое получает брокер от клиента за свою посредническую деятельность.

Дилерами являются профессиональные участники рынка, занимающиеся на рынке ценных бумаг спекулятивной

деятельностью. Их целью является покупка и продажа ценных бумаг от своего имени и за свой счёт путём публичного объявления покушных и продажных цен с обязательством купить или продать эти ценные бумаги по объявленным заранее ценам. Дилерская деятельность, также как и брокерская деятельность, может осуществляться только в форме юридического лица. Прибылью дилера является разница между покушной и продажной ценами.

Управляющими портфелем ценных бумаг являются профессиональные участники рынка ценных бумаг, осуществляющие деятельность по доверительному управлению ценными бумагами.

Конечно же, количественный состав участников торговли на фондовой бирже не ограничивается указанными лицами. Однако в соответствии с законодательными требованиями иные участники рынка ценных бумаг могут совершать операции с ценными бумагами на фондовой бирже исключительно при посредничестве брокеров, дилеров и доверительных управляющих.

Условия оказания услуг фондовой биржей должны устанавливать и обеспечивать равные права и обязанности участников торгов одной и той же категории. В результате привлечения к торгам большого числа биржевых посредников, на фондовой бирже устанавливается объективный рыночный курс участвующих в торгах ценных бумаг, определяется их реальная рыночная стоимость.

Так как основной задачей фондовой биржи является организация и обслуживание торгов ценными бумагами, в проведении торгов принимают участие также штатные работники фондовой биржи – маклеры и джобберы.

Маклеры являются штатными работниками фондовой биржи. Их задачей является оформление гражданско-правовых сделок с ценными бумагами. В силу того, что маклер является штатным работником биржи, он обязан соблюдать устав фондовой биржи и установленные ею правила

торговли. Заключённые им договоры проходят обязательную регистрацию посредством соответствующей записи в специальном журнале и с помощью компьютерного учёта. В маклерских записках фиксируется наименование, количество и цена купленных и проданных ценных бумаг за период биржевой сессии.

Дэббберы также являются штатными работниками фондовой биржи. Будучи специалистами по отдельным видам ценных бумаг, они проводят анализ рынка ценных бумаг и осуществляют консультационную работу. Кроме этого, дэббберы имеют определённые обязанности в части списочных акций. В случае нехватки предложений и заявок на покупку акций они обязаны компенсировать эту нехватку с помощью предоставления собственных предложений и заявок. Иными словами, их роль сводится к тому, что они обеспечивают баланс спроса и предложения на фондовом рынке.

Фондовая биржа обязана вести реестр участников торгов и работников участников торгов, допущенных к торгам от имени участников торгов, а также реестр клиентов участников торгов.

К торгам на фондовой бирже могут быть допущены эмиссионные ценные бумаги в процессе их размещения и обращения, а также иные ценные бумаги в процессе их выдачи и обращения.

В соответствии со ст. 44 Закона «О рынке ценных бумаг», в обязанность фондовой биржи входит разработка и утверждение правил допуска к торгам и исключению из торгов ценных бумаг. Эти правила содержат описание процедуры листинга и делистинга ценных бумаг.

Под листингом понимается процедура включения ценных бумаг в котировальный список фондовой биржи. Посредством листинга осуществляется контроль за соответствием ценных бумаг эмитента и финансового положения самого эмитента тем условиям и требованиям, которые установила фондовая биржа.

Делистингом является процедура исключения фондовой

биржей ценных бумаг из котировального списка.

Котировальный список представляет собой перечень эмиссионных ценных бумаг, которые отвечают требованиям организаторов торгов, допущенных в установленном порядке к торгам, в отношении которых внутренними документами фондовой биржи установлены специальные (листинговые) требования к ценным бумагам и их эмитентам.

Листинг осуществляется фондовой биржей на основании договора с эмитентом эмиссионных ценных бумаг. По существу, он представляет собой разрешительную процедуру на участие ценных бумаг в торгах на фондовой бирже. После включения ценных бумаг в котировальный список фондовой биржи на них распространяются все те привилегии, которыми наделяются ценные бумаги, задействованные в обращении на соответствующей фондовой бирже.

При этом следует иметь в виду, что само по себе включение ценной бумаги в котировальный список не приводит к тому, что ценные бумаги автоматически увеличивают свою ликвидности и рыночный курс. Это всецело зависит от спроса и предложения. Однако, несмотря на это, эмитенты всё же заинтересованы подвергнуть свои ценные бумаги процедуре листинга, так как включённые в котировальный список ценные бумаги приобретают определённые преимущества перед другими ценными бумагами. Эти преимущества сводятся к следующему:

- растёт престиж эмитента в глазах инвесторов, так как оценку качества его ценных бумаг проводит независимая фигура в лице фондовой биржи;

- улучшается кредитная история эмитента, так как у кредиторов появляется возможность сравнить балансовую стоимость активов компании с биржевой оценкой;

- обеспечивается раскрытие информации и открытость, так как финансовая пресса даёт возможность потенциальным инвесторам отслеживать сделки с

ценными бумагами эмитента и их котировки.

- открываются возможности для залога акций эмитента, так как повышается ликвидность списочных акций.

Наряду с указанными преимуществами листинг ценных бумаг создаёт для эмитента ряд сложностей, которые сводятся к следующему:

- деятельность эмитента подвержена дополнительному контролю, который осуществляется в интересах акционеров и потенциальных инвесторов;

- у эмитента появляются дополнительные расходы в виде платы за прохождение листинга, ежегодной платы за поддержание листинга, оплаты аудиторских услуг;

- появляется риск возникновения отрицательного отношения к ценным бумагам эмитента у потенциальных инвесторов в случае, если активность ценных бумаг на фондовой бирже снижается.

Процедура листинга состоит из определённых этапов:

1) Предварительный этап. На данном этапе фондовая биржа разрабатывает и утверждает требования относительно финансового положения эмитента и его ценных бумаг. На данном этапе эмитент проходит регистрацию и предоставляет необходимые сведения о своей деятельности и о своих ценных бумагах.

2) Экспертиза. На данном этапе создаётся комитет по листингу, который рассматривает представленные эмитентом документы. Данный этап заканчивается принятием решения о включении ценных бумаг в котировальный лист и уведомлением об этом заявителя.

3) Соглашение о листинге. На данном этапе между фондовой биржей и эмитентом заключается соглашение, где определяются обязанности эмитента, как заявителя, и фондовой биржи. В рамках соглашения эмитент обязуется предоставлять годовые и промежуточные отчёты, сведения о дивидендах и иных распределяемых доходах. Обязуется информировать фондовую биржу о своих планах по

выпуску акций и иных ценных бумаг и других проектах по изменению финансовых, организационно-управленческих дел.

4) Поддержание листинга. На данном этапе сторонами выполняются принятые на себя обязательства и эмитентом-заявителем уплачиваются соответствующие взносы.

5) Делистинг. Данный этап представляет собой исключение ценных бумаг из котировального листа фондовой биржи. Основаниями для этой процедуры могут быть следующие обстоятельства: а) заявление эмитента, б) признание уполномоченным органом в сфере рынка ценных бумаг выпуска ценных бумаг эмитента несостоявшимся; в) вступление в силу решения суда о недействительности выпуска ценных бумаг эмитента; г) прекращение деятельности эмитента; д) невыполнение эмитентом принятых на себя обязательств; е) несоответствие финансовых показателей деятельности эмитента требованиям листинга.

Фондовая биржа в случае выявления одного из указанных оснований либо получения соответствующего предписания уполномоченного органа по регулированию рынка ценных бумаг обязана в течение месяца осуществить делистинг соответствующих ценных бумаг. При этом делистинг может не производиться, если по истечении месячного срока будет установлено, что обстоятельства, послужившие основанием для исключения

ценных бумаг из котировального листа, устранены.

Порядок совершения и исполнения сделок с ценными бумагами устанавливается фондовой биржей с учётом ряда требований.

Первым и необходимым этапом проведения торгов является подача заявки участниками торгов на покупку или продажу ценных бумаг для ввода в систему. Участники торгов могут подавать адресные и безадресные заявки. Безадресная заявка представляет собой заявку, адресованную всем участникам торгов. Все иные заявки являются адресными.

Заявка, принятая фондовой биржей, подлежит регистрации. Этому предшествует проведение фондовой биржей предварительной фильтрации поступивших заявок, в результате чего из торгов исключаются те заявки, которые не соответствуют установленным требованиям.

Далее происходит определение обязательств по результатам совершённых сделок. Этим занимается клиринговая организация. Итогом данной операции является выявление взаимной задолженности участников торгов по ценным бумагам и в денежных средствах. По результатам определения взаимной задолженности проводятся расчёты по итогам биржевых торгов.

Фондовая биржа должна вести реестр заявок, поданных участниками торгов, а также реестр сделок, совершённых на торгах.

Для расчёта рыночной цены и признаваемой котировки ценных бумаг за торговый день учитываются

рыночные сделки, заключённые на торгах в течение данного биржевого дня.

Биржевая котировка – это механизм выявления цены на конкретные ценные бумаги в процессе биржевого торга. Определение курса ценной бумаги постоянно возобновляется на каждом биржевом торге.

Следует отметить, что фондовая биржа не определяет курс ценной бумаги. Их курс определяется результатом торгов на бирже. Роль фондовой биржи в определении курса ценных бумаг сводится к тому, что она способствует выявлению рыночной цены ценной бумаги посредством выявления соотношения спроса и предложения на неё.

Фондовая биржа должна осуществлять постоянный контроль над совершаемыми на фондовой бирже сделками в целях выявления случаев использования служебной информации, манипулирования ценами и над соблюдением участниками торгов и эмитентами, ценные бумаги которых включены в котировальные списки, требований законодательства Республики Таджикистан о ценных бумагах и нормативных правовых актов уполномоченного государственного органа по регулированию рынка ценных бумаг. При этом участники торгов обязаны предоставлять фондовой бирже по её требованию информацию, необходимую для осуществления ею контроля в соответствии с правилами проведения торгов на фондовой бирже.

Библиографический список:

1. Жуков Е.Ф. Ценные бумаги и фондовые рынки. – М.: ЮНИТИ, 2004. – 402 с.
2. О мерах по развитию рынка ценных бумаг в Республике Таджикистан: Постановление Правительства Республики Таджикистан от 4 июня 2004 года, № 229 // Централизованный банк правовой информации «Адлия».
3. Об утверждении Стратегии развития рынка ценных бумаг в Республике Таджикистан: Постановление Правительства Республики Таджикистан от 1 апреля 2008 года, №169 // Централизованный банк правовой информации «Адлия».

FEATURES OF SECURITIES SURVEY ON THE STOCK MARKET

Sultonova Tahmina Istamovna
Doctor of juridical sciences, docent,
Manager of Chair of business law department
of Russian-Tajik (Slavonic) University.

М. Tursunzoda 30, 734025 Dushanbe, Republic of Tajikistan
Ph.: (+992 37) 223 04 60
sultanova77@mail.ru

Annotation

The article is of an overview nature. It discusses the procedure for conducting civil transactions with securities on the stock exchange. The legal description is given to securities market participants who are entitled to participate in trading on the stock exchange. The procedure of listing and delisting of securities is considered. The procedure for the execution and execution of transactions with securities is described in detail. It is concluded that the inclusion of a security in the quotation list in itself does not lead to the fact that the securities automatically increase their liquidity and market rate. It depends entirely on supply and demand.

Keywords:

securities market, stock market, stock exchange, listing, delisting, brokers, dealers, brokers.

ХУСУСИЯТҶОИ МУОМИЛОТИ ҚОҒАЗҶОИ ҚИМАТНОК ДАР БОЗОРИ ФОНДӢ

Султонова Тахмина Истамовна

доктори илмҳои ҳуқуқшиносӣ, дотсент,

мудирӣ кафедраи ҳуқуқи соҳибкорӣ

Донишгоҳи (славянии) Россия ва Тоҷикистон

734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода, 30

Тел.: (+992 37) 223 04 60

sultanova77@mail.ru

Аннотатсия

Дар мақола тартиби бастанӣ аҳдҳои ҳуқуқӣ-гражданӣ бо қоғазҳои қиматнок дар биржаи фондӣ баррасӣ шудааст. Таъсири ҳуқуқӣ ба иштирокчиёни бозори қоғазҳои қиматнок, ки ҳуқуқи иштирок карданро дар савдои биржаи фондӣ доранд, шарҳ дода шудааст. Тартиби листинг ва делистинг қоғазҳои қиматнок баррасӣ карда мешавад. Бо таъри муфассал дар бораи тартиби бастан ва иҷроии аҳдҳо бо қоғазҳои қиматнок дар ҷ. гардидааст.

Калид вожаҳо:

бозори қоғазҳои қиматнок, бозори фондӣ, бозори биржавӣ, листинг, делистинг, брокерон, дилерҳо, маклерҳо.

УДК: 343.

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ДОВЕДЕНИЕ
ДО САМОУБИЙСТВА И СКЛОНЕНИЕ К САМОУБИЙСТВУ

Абдуллаев Нозим Саодудоевич

старший преподаватель кафедры уголовного права юридического факультета
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде 30
тел.: (+992 37) 227-85-83, e-mail: n.abdullaev.88@mail.ru



Аннотация

Человеческая жизнь является высшей ценностью в рамках любого цивилизованного общества, по этой причине процесс совершенствования правового механизма, охраняющего жизнь человека во все периоды времени имел актуальный характер. В качестве важного элемента в рамках системы подобного механизма следует отнести уголовно-правовые нормы, направленные на обеспечение безопасности человеческой жизни.

Проблема уголовно-правовой ответственности за реализацию доведения до самоубийства провоцирует огромные сложности в деятельности правоприменительного характера. В особенности это касается вопросов, устанавливающих причинную связь между действиями (бездействием) виновного и суицидом (его попыткой) жертвы.

В настоящей работе автор поднимает проблему несовершенства законодательной регламентации ответственности за доведение до самоубийства и склонение к самоубийству. Автор раскрывает понятие «доведение, покушение, угроза, жестокое обращение, систематическое унижение человеческого достоинства потерпевшего», анализирует состав данного преступления, предусматривающего ответственность за доведение до самоубийства, раскрывает особенности назначения наказания за данное деяние в уголовном законодательстве Республики Таджикистан на основе примеров из судебной практики.

В заключение внесены предложения по совершенствованию законодательства по рассматриваемой проблеме.

Ключевые слова:

преступление, самоубийство, склонение, жестокое обращение, регламентация, законодательство¹.

Сегодня перед правоохранительными органами наряду с обеспечением общественной безопасности стоит и другая проблема о именно самоубийства и доведения до самоубийства.

Окружающая среда влияет на индивида как положительно, так и отрицательно и не исключено, что негативное влияние часто стали причинами самоубийства.

Суицид уголовно ненаказуемо за исключением доведение до самоубийства (ст. 109 УК РТ). Диспозиция данной статьи упоминает о способах совершения данного преступления в частности угрозы; жестокое обращение; систематическое унижение личности, однако в примечании данной статьи отсутствует описание этих способов, что на наш взгляд является пробелом в законодательстве. Например, применения угрозы следует подчеркнуть, что может быть самым различным: угроза применения психического либо физического насилия, изоляции от общества, а

также иные противоправные деяния, связанные с профессиональной или иной деятельностью, совершающие систематично.

Что же касается жестокого обращение с потерпевшим то нужно подчеркнуть, что сопровождается причинениями телесных повреждений в частности нанесении ему побоев, истязаний, долгое держание в подвале и т.д.

Систематическое унижение человеческого достоинства потерпевшего имеет место тогда, когда виновный цинично обращается с потерпевшим, унижает его личное достоинство, зло насмехается над его недостатками, издевается над ним, распространяет позорящие его сведения и т.д. Причем эти факты должны быть не единичными, а систематическими.

Обязательным признаком объективной стороны этого преступления является самоубийство потерпевшего или покушение на самоубийство. Под покушением на самоубийство признаются действия

потерпевшего, непосредственно направленные на лишение себя жизни: выстрел, удар ножом, принятие яда и т.п. Приготовительные же действия, высказывание намерения покончить жизнь самоубийством еще недостаточны для уголовной ответственности. Между поведением виновного и указанным последствием должна быть установлена причинная связь.

Объединяет указанные в законе способы то, что они все носят противоправный характер. Все другие способы, если они и привели к самоубийству потерпевшего, не могут влечь ответственности по ст. 109 УК РТ².

Как показывает практика жертвами от суицида чаще всего становятся несовершеннолетние, что свидетельствует о неэффективной работы педагогов, психологов, правоведов, специалистов в области компьютерных технологий в этой направлении. Именно интернет пространства дает возможности лицам склонные к противоправным

¹ © Абдуллаев Н.С., 2020

² Уголовный кодекс Республики Таджикистан (от 21 мая 1998 года № 574 с изменениями и дополнениями по состоянию на 14.11.2017 г.). http://www.mmk.tj/ru/view_sanadhoview.php?showdetail=&sanadID=1 (дата обращения 28.02.2020г.)

деяниям легко склонить подростка к суициду. Поэтому пристальное внимание должно уделяться законодателю, именно уголовно-правовые меры являются наиболее эффективными и устанавливающие правомерные наказание за доведение до самоубийства.

Ошибки при квалификации преступлений связаны и субъективными факторами, что требует пристального внимания в нашем исследовании.

Говоря о субъективных факторов, прежде всего, нужно подчеркнуть о неполной мере развития профессионализма правоприменителя, выражающийся в стороннем или неполном исследовании обстоятельств совершения преступления, неправильной оценке собранных по делу доказательств, неумении разграничивать смежные составы.

Следующей проблемой является установление различия между доведением до самоубийства и убийства, в научной среде в среди специалистов в области уголовного права существует различное мнение. Выше упомянутые статьи, хотя посягаются на личность однако, на практике установить различия представляется со сложностью.

В науке уголовного права нет единой позиции ученых по этому вопросу, нет серьезных научных исследований в области анализа такого социального явления, как доведение до самоубийства. Лишь в исследованиях ученых упоминаются вопросы, связанные разграничение доведения до самоубийства с убийством. Причем специалисты акцентировали внимание на такой признак элемента состава преступления как вина, где определяется умысел лица совершившего преступления предусмотренного ст. 109 УК РФ. И тогда можно определить основные направления в рамках которого можно выявить основные

сходства, различия и взаимосвязи между выше указанным деяниями.

Следует подчеркнуть, что некоторые ученые в своих исследованиях отмечают, что если умысел направлено на лишение жизни другого человека, то деяния должно квалифицироваться умышленное убийства. Такую позицию придерживался Н.И. Загородников, который отметил, что при наличии у виновного умысла на доведение до самоубийства можно дать оценку как убийства с отягчающими обстоятельствами¹.

Схожую позицию придерживался С.В. Бородин указав на то, что в случаях, если лицо ставит перед собой цель лишение жизни либо тем самым для достижения цели создает все условия при которых потерпевший вынужден для совершения суицида, действия лица должно квалифицироваться как убийства с квалифицирующими признаками.

Однако существует и другое мнение по проблеме связанных с разграничением доведения до самоубийства и убийства. Так Р.З. Авакян² указывает на то, что, при совершении доведения до самоубийства лицо не совершает действия, которые направленные на лишение жизни другого человека, то время как при убийстве лицо осознано, целенаправленно, преднамеренно совершает эти действия в целях лишение жизни человека.

Такую позицию придерживалась Ю.А. Уколова «...акцентировало внимание на создание условия на первоначальной стадии совершения преступления»³. Виновный, выбрав свою жертву, преднамеренно ставит его в такую ситуацию, когда у него нет выбора кроме как совершение суицида, в частности угрожая его огнестрельным оружием пригнать с крыши многоэтажного дома в

противном случае угрожает, выстрелит в него.

Однако существует другое мнение по данному вопросу, так А.И. Коробеев отмечает, что при оценки деяний доведение до самоубийства с прямым умыслом как убийство, является не совсем правильным, что приводит к проблеме, а именно выше указанные ученые не различают два важных между собой понятий, а именно «доведение до самоубийства» и «склонение к самоубийству» и свою позицию ученый аргументирует следующим образом: виновное лицо предлагает потерпевшему на выбор или оставление на длительное время без воды и пищи, или самоубийство с помощью пистолета, который он тут же вручает потенциальной жертве, и та им мгновенно пользуется⁴.

Лицо осознавая, что своими противоправными действиями он может лишать жизнь человека, посягая на его личность, предоставляет правила выбора, что решает его дальнейшую судьбу предлагая оставление запертом помещении без воды и еды, либо ядовитое вещество после употребления, которого наступает мгновенная смерть.

На наш взгляд в данном случаи имеет место доведение до самоубийства путем угрозы жизни, которую потерпевший воспринимает как реальную. Нужно отметить, что применение угрозы в данном случаи на потенциальную жертву воспринимается так, что потерпевший сам без каких либо дополнительного физического воздействия понуждается на самостоятельную лишение себя жизни. Такая угроза, прежде всего направлена на психику человека и конечном счете у жертвы нечего не остается кроме как совершении суицида. Такая угроза представляет собой опасного вида психического воздействия как принуждение. В данной ситуации ограничивается свободная воля лица, которая

¹См.: Загородников Н.И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву – М.: Госюриздат.- 1961. С. 233.

²См.: Авакян Р.З. Доведение до самоубийства как уголовно наказуемое

деяние – Ереван: Изд-во АН АрмССР.- 1971. С. 71.

³ См.: Уколов Ю.А. Форма вины при доведении до самоубийства // Российский следователь. - 2017. - № 12. С. 19.

⁴ См.: Коробеев А.И. Полный курс уголовного права в 5 томах – Т. 2 – СПб.: Юрид. центр Пресс.- 2016. С.279.

представляет собой свободного выбора и в данном случае данная воля ограничивается со стороны виновного лица.

Однако следует отметить, что существует другой подход по данному вопросу, согласно которому лишение лица себе жизни происходит без каких либо воздействий такую позицию придерживался В.Б. Малинин¹. По его мнению, в данном случае мы имеем дело не со свободным волевым лицом, а с действиям

виновного и в данном действиях лица содержится состав убийства и о добровольном волеизъявлении речи не может быть вообще. При доведении до самоубийства у потенциальной жертвы выбор есть, но ограничен. На наш взгляд реальность такова, что выбор в таких реальных ситуациях практически не существует, поэтому в силу такой специфики действия виновного лица представляет собой большей степени общественной опасности.

Таким образом, подводя итог выше сказанному можно отметить, что проблема уголовной регламентации за доведение до самоубийства на современном этапе является проблемой для провакционерителя. Так как остается не решенными некоторые вопросы связанные с суицидальными подростками, а также разъяснение некоторых вопросов связанных с способами совершения этого деяния.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Авакян Р.З. Доведение до самоубийства как уголовно наказуемое деяние / Авакян Р.З. - Ереван: Изд-во АН АрмССР, 1971. - 131 с.
2. Загородников Н.И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву / Загородников Н.И. - М.: Госюриздат, 1961. - 278 с.
3. Коробеев А.И. Полный курс уголовного права: Преступление и наказание. В 5-ти томах. Т. 1 / Под ред.: Коробеев А.И. - С.-Пб.: Юрид. центр Пресс, 2008. - 1133 с.
4. Малинин, В.Б. Причинная связь в уголовном праве: вопросы теории и практики. – СПб.- 2016. – С. 38.
5. Уколова Ю.А. Форма вины при доведении до самоубийства // Российский следователь. - М.: Юрист, 2007, № 12. - С. 18-21.

ENSURING AND OBSERVING THE RIGHTS AND FREEDOMS OF CITIZENS IN THE PROCESS OF SUPPRESSING EXTREMIST ACTIVITIES

Abdullayev Nozim Saoduloevich

senior lecturer of the Department of criminal law of the faculty of law
Russian-Tajik (Slavonic) University
734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, M. Tursunzade str., 30
tel.: (+992 37) 227-85-83, e-mail: n.abdullaev.88@mail.ru

Annotation

Human life is the highest value within any civilized society, for this reason, the process of improving the legal mechanism that protects human life in all periods of time was relevant. As an important element within the framework of a system of such a mechanism, one should include the criminal law norms aimed at ensuring the safety of human life.

The problem of criminal liability for the implementation of incitement to suicide provokes enormous difficulties in law enforcement activities. This is especially true for questions that establish a causal relationship between the actions (inaction) of the perpetrator and the suicide (his attempt) of the victim.

In this work, the author raises the problem of the imperfection of the legislative regulation of responsibility for driving to suicide and inducement to suicide. The author reveals the concept of "bringing, attempt, threat, cruel treatment, systematic humiliation of the human dignity of the victim", analyzes the composition of this crime, which provides for responsibility for bringing to suicide, reveals the specifics of imposing punishment for this act in the criminal legislation of the Republic of Tajikistan based on examples from judicial practice.

In conclusion, proposals were made to improve the legislation on the problem under consideration.

Keywords:

ensuring; observance; rights and freedoms of citizens; States; suppression; extremism; extremist activity.

ТАЪМИН ВА РИОЯИ ҲУҚУҚ ВА ОЗОДИҲОИ ШАҲРВАНДОН ДАР ҶАРАЕНИ ПЕШГИРӢ ФАЪОЛИЯТИ ЭКСТРЕМИСТИ

Абдуллаев Нозим Саодулоевич

муаллими калони кафедраи ҳуқуқи ҷиноятии факултети ҳуқуқшиносии
Донишгоҳи (Славянии) Россия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода, 30

¹ Малинин, В.Б. Причинная связь в уголовном праве: вопросы теории и практики. – СПб.- 2016. – С. 38.

тел.: (+992 37) 227-85-83, e-mail: n.abdullaev.88@mail.ru

Аннотация

Ҳаёти инсон дар ҳама гуна ҷомеаи мутамаддин арзиши олӣ мебошад, аз ин рӯ, раванди тақмили механизми ҳуқуқие, ки ҳаёти инсонро дар ҳама давраи замонҳо ҳимоя мекунад, муҳим буд. Ҳамчун унсурҳои муҳим дар доираи чунин механизм, бояд меъёрҳои қонуни ҷиноятӣ, ки ба таъмини амнияти ҳаёти инсон нигаронида шудаанд, дохил карда шаванд.

Масъулияти ҷавобгарии ҷиноятӣ барои амалигардонӣ ба ҳудушӣ дар фаъолияти мақомоти ҳифзи ҳуқуқ мушкilotи зиёдеро ба бор меорад. Ин, алаҳусс барои саволҳои, ки алоқаи сабабӣ байни амалҳои (беамалии) ҷинояткор ва ҳудушӣ (қўшиши ӯ) - ро муқарраф мекунад, дуруст аст.

Дар ин асар муаллиф мушкilotи номукаммалии танзими қонунгузори масъулиятро дар бораи ҳудушӣ ва ҳавасмандкунии ба ҳудушӣ ба миён овардааст. Муаллиф мафҳуми "овардан, сўйқасд, таҳдид, муносибати бераҳмона, таҳқири муназзами шарафи инсонии ҷабрдида" ифода мекунад, таркиби ин ҷиноятро, ки ҷавобгариро барои ҳудушӣ негизинӣ мекунад, таҳлил мекунад, ҳусусиятҳои татбиқи ҷазоро барои ин кирдор дар қонунгузори ҷиноятии Ҷумҳурии Тоҷикистон дар асоси мисолҳои амалии судӣ ошкор мекунад.

Дар хотима, тақлифҳои оид ба тақмили қонунгузори оид ба проблемаи баррасишаванда ворид карда шуданд.

Калидвожаҳо:

ҷиноят, ҳудушӣ, майл, муносибати бераҳмона, танзим, қонунгузори

УДК 343.342.3 (575.3)

**СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ РЕЛИГИОЗНОГО ЭКСТРЕМИЗМА В
ТАДЖИКИСТАНЕ**

Абдухамитов Валиджон Абдухалимович

доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права

Российско-Таджикский (Славянский) университет

734025, Республика Таджикистан, Душанбе, ул. М. Турсунзаде 30,

тел.: (+992 37) 227 85 83, e-mail: valijon05@mail.ru



Аннотация. В статье рассматриваются и анализируются состояние и тенденции развития экстремизма в Республике Таджикистан.

Особое внимание обращается на то, что экстремизм проявляется в различных видах и формах. Немаловажно при этом, по мнению автора, не подменять виды и формы данного негативного явления. В статье выделены три вида экстремизма: политический, националистический и религиозный. Отмечается, что формы проявления экстремизма возникают в зависимости от определенных факторов (например, религиозный экстремизм может проявляться в форме ваххабизма, в течении салафитов и т.д. По масштабу деятельности экстремистские группы делятся на: локальные либо региональные; межрегиональные; транснациональные. Автором предлагается ряд рекомендаций по предотвращению и эффективной борьбе с религиозным экстремизмом в Республике Таджикистан.

Ключевые слова: экстремизм; терроризм; преступление; состав преступления; уголовная ответственность; Уголовный кодекс; уголовное законодательство.

В настоящее время опубликованы многочисленные научные работы затрагивающие проблемы противодействия различным формам и видам экстремизма, в том числе религиозного экстремизма. Тем не менее, в недостаточной степени освещены вопросы состояния и тенденций развития религиозного экстремизма Таджикистане.

Религиозный экстремизм не только в Республике Таджикистан, но и за ее пределами за небольшой срок приобрел весьма устойчивый криминогенный характер. Анализ состояния и тенденций данного вида преступления является важной

предпосылкой успешного противодействия данному негативному явлению. Религиозный экстремизм является одной из форм экстремизма¹.

Тенденция увеличения преступлений экстремистской направленности связана с трудно решаемыми проблемами в социально-экономической, правовой и идеологической сферах. Следует отметить, что руководители экстремистских и террористических организаций стали активно апеллировать к религии, использовать ее постулаты для привлечения в свои ряды все

большого количества соучастников, особенно лиц молодого поколения.

Направленность деятельности экстремистских групп в большинстве случаев имеет религиозную окраску. Такие группы, как правило, высокоорганизованные и идеологически подготовленные.

По масштабу деятельности данные группировки делятся на: локальные либо региональные; межрегиональные; транснациональные. Транснациональные группировки имеют высокую степень коммуникации, то есть речь идет о

¹ Абдухамитов В.А. Актуальные вопросы уголовно-правовой оценки

экстремизма в Республике Таджикистан // Наука, новые технологии и

инновации Кыргызстана. Бишкек. 2015.С.106.

связи с ближним и дальним зарубежьем.

Несмотря на небольшую долю исследуемых преступлений в общей структуре преступности, следует отметить их повышенную опасность и тенденцию к увеличению.

Причинами не выявления и ошибок в квалификации экстремистских преступлений являются несовершенство законодательной базы, а также сложность в выявлении данных преступлений.

Значительную долю в структуре преступлений экстремистской деятельности составляет деятельность экстремистской организации (ст. 307³ УК РТ), что же касается возбуждения национальной, расовой, местнической или религиозной вражды (ст. 189 УК РТ), то она лидирует среди преступлений экстремистской направленности.

Сторонники экстремистских организаций, апеллируя к религии, вовлекают в свои ряды молодежь, к сожалению, многие молодые люди вовлекаются в преступные группы и через сеть интернет. Распространение экстремистской литературы так же является одной из причин вовлечения в экстремистские группы.

Одной из проблем связанных с профилактикой преступлений такого рода с целью снижения количества религиозно-экстремистского характера, является адаптация лиц, возвращенных из мест боестолкновений, произошедших на территории таких государств, как Сирия, Ирак, Афганистан, и других стран, где часто совершаются террористические и экстремистские преступления.

Необходимо предпринять нижеследующие меры по предотвращению подобных преступлений и эффективной борьбе с религиозным экстремизмом.

Во-первых, необходимо усилить работу по пропаганде уголовного законодательства об ответственности за террористические и экстремистские преступления, привлечь

специалистов в данном направлении.

Во-вторых, правоохранительными структурами страны при проведении профилактических работ необходимо привлекать имамов, разъяснять населению истинную суть религии, правильно интерпретировать коранические нормы.

В - третьих, в джамоатах и махалах необходимо создавать центры по оказанию помощи потерпевшим (особенно женщинам и несовершеннолетним лицам) от радикального экстремизма.

В - четвертых, распространить среди сотрудников библиотек и продавцов книжных магазинов перечень запрещенной экстремистской литературы (в случае решения о запрете новых изданий экстремистского толка регулярно обновлять данный перечень).

В - пятых, усилить работу по обеспечению трудоустройства молодежи, созданию спортивных и иных комплексов для их досуга.

В последнее десятилетие террористические и экстремистские преступления все больше приобретают религиозную окраску, руководители и пособники экстремистских организаций, используя религию, распространяют вражду между различными конфессиями, национальностями и лицами – приверженцами разных религий в целях создания конфликтных ситуаций в регионах.

Особую опасность представляет финансирование подобных террористических и экстремистских организаций. Понятно, что деятельность террористических и экстремистских организаций невозможна без определенного финансирования извне, и правоохранительным структурам необходимо предпринять все возможные оперативные мероприятия по перекрытию каналов финансирования и недопущению поступления денежных средств в террористические и экстремистские группировки.

Следует отметить, что экстремизм проявляется в

различных видах и формах, немаловажное значение имеет не подменять виды и формы данного негативного явления. В литературе обычно выделяют три вида экстремизма: политический, националистический и религиозный. Что же касается форм проявлений экстремизма, то они возникают в зависимости от определенных факторов (например, религиозный экстремизм может проявляться в форме ваххабизма, в течении салафитов и т.д.

Следует признать, что в нынешнем современном мире борьба с религиозным экстремизмом приобрела особую актуальность, в большинстве стран мира установлена ответственность в виде различных наказаний, в том числе в виде смертной казни, за террористические и экстремистские преступления.

Терроризм - это крайняя форма экстремизма, террорист - это и есть экстремист, терроризм выступает в более агрессивном виде. Терроризм разрушает духовные и материальные ценности, пропагандирует ложную информацию о религии, вовлекает в свои ряды наиболее уязвимые слои населения. Достаточно привести случаи террористических актов, совершенных в таких странах, как Германия, Франция, США, Россия, Сирия, Афганистан, Ирак, в результате которых погибли невинные граждане.

Данное обстоятельство диктует необходимость принятия всех соответствующих мер как превентивного характера, так и оперативного по выявлению, раскрытию и самое главное - по пресечению экстремистских и террористических преступлений.

Следует особое внимание уделить проведению мер раскрытия преступлений, совершаемых в информационной среде. Здесь речь идет о призывах и размещении экстремистских материалов, запрещенных уголовным законодательством, в социальных сетях. Необходимо внести в уголовное законодательство Таджикистана ответственность провайдеров, допустивших либо разместивших подобные запрещенные материалы на

различных информационных сайтах. Именно экстремистские и террористические материалы, опубликованные в соцсетях, стали одним из факторов привлечения в ряды экстремистских и террористических организаций лиц молодого поколения, и в особенности несовершеннолетних.

Совершение экстремистских и террористических преступлений, купля продажа оружия и обеспечение им террористических организаций, а также торговля людьми, наркотическими веществами, являющаяся зачастую источником финансирования экстремистских и террористических групп и организаций диктует, необходимость мобилизации всех правовых средств в целях предупреждения (профилактики), раскрытия и расследования подобных преступлений.

В настоящее время действует новый Закон РТ «О противодействии экстремизму»¹. В ст. 24 данного закона предусматриваются меры противодействия деятельности организаций, признанных экстремистскими. Согласно названной норме, признание организации экстремистской в Республике Таджикистан влечет для неё следующие последствия:

- аннулирование государственной регистрации и аккредитации;
- запрет на ведение любой деятельности на территории Республики Таджикистан;
- запрет публикаций в средствах массовой информации любых материалов от имени данных организаций;

- запрет на проведение массовых и общественных мероприятий, а также участие в таких мероприятиях в качестве представителя данной организации;

- запрет на создание организаций-правопреемников данной организации, независимо от организационно-правовой формы;

- запрет пребывания на территории Республики Таджикистан иностранных граждан и лиц без гражданства в качестве представителей данной организации.

В данном Законе предусматривается также ответственность за преступления экстремистской направленности и экстремистской деятельности. Вместе с тем, проанализировав нормы, предусматривающие ответственность в названном законе и в Законе РТ «О борьбе с терроризмом»², можно прийти к выводу о том, что виды террористических преступлений, установленные в Законе по борьбе с терроризмом, включены в перечень видов экстремистских деяний, предусмотренных в Законе о борьбе с экстремизмом. В то же время перечень экстремистских деяний, размещенный в законе о борьбе с экстремизмом, установлен и в Законе о борьбе с терроризмом. Анализ норм, предусмотренных в двух вышеназванных законах, показал, что законодателем не разграничиваются преступления экстремистской деятельности и преступления экстремистской направленности, что является пробелом в антиэкстремистском и

антитеррористическом законодательстве.

Международное сотрудничество в противодействии экстремизму, предусмотренное в новом антиэкстремистском законодательстве Таджикистана (гл.5, ст.27), устанавливает положение, согласно которому Республика Таджикистан в соответствии с международными договорами сотрудничает в сфере противодействия экстремизму с иностранными государствами, их правоохранительными органами и специальными службами, а также с международными организациями, осуществляющими противодействие экстремизму. Далее отмечается, что Республика Таджикистан преследует на территории своего государства лиц, обвиняемых и подозреваемых иностранными государствами в причастности к экстремизму, только в соответствии с законодательством Республики Таджикистан, заключенными ею двусторонними и многосторонними соглашениями и признанными ею международными правовыми актами.

В заключении настоящей статьи следует отметить, что поэтапное и систематическое осуществление вышеназванных мероприятий будет эффективно сказываться на деятельности правоохранительных структур по предотвращению и предупреждению религиозного экстремизма, а также снизит количество данных преступлений.

Библиографический список:

1. Закон Республики Таджикистан «О противодействии экстремизму» от 2 января 2020 г. №1655.
2. Закон Республики Таджикистан «О борьбе с терроризмом» от 16 ноября 1999 года №845 // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. –1999. –№ 11. – Ст. 275.
3. Абдухамитов В.А. Актуальные вопросы уголовно-правовой оценки экстремизма в Республике Таджикистан // Наука, новые технологии и инновации Кыргызстана. Бишкек. 2015.С.106.

ВАЗЪИ МУОСИР ВА ТАМОЮЛИ ИНКИШОФИ ЭКСТРЕМИЗМИ ДИНИ ДАР ТОҶИКИСТОН

Абдухамитов Валиҷон Абдуҳалимович

доктори илмҳои ҳуқуқ, дотсент, мудири кафедраи ҳуқуқи ҷиноятӣ

¹ О противодействии экстремизму: Закон Республики Таджикистан от 2 января 2020 г. №1655.

² Закон Республики Таджикистан «О борьбе с терроризмом» от 16 ноября 1999 года №845 // Ахбори Маджлиси Оли

Республики Таджикистан. –1999. –№ 11. – Ст. 275.

Донишгоҳи Славянии Россия ва Тоҷикистон
734000, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, кӯчаи М. Турсунзода, 30
тел.: 227-85-83, e-mail: valijon05@mail.ru

Аннотатсия

Дар мақола мазкур муаллиф ҳолатҳо ва самтҳои рушди экстремизмро дар Ҷумҳурии Тоҷикистон баррасӣ ва таҳти омузиш қарор додааст. Муаллиф онди пешгирӣ ва муқовимат ба экстремизми диниро дар Ҷумҳурии Тоҷикистон пешниҳоду тавсияҳо менамояд.

Муаллиф ҳолат ва тамоюлҳои экстремизмро омӯхта, ба он аҳамият медиҳад, ки экстремизм дар шакалҳо ва шакалҳои гуногун зоҳир мешавад ва ба андешаи муаллиф, иваз кардани намуд ва шакалҳои ин зуҳуроти номатлуб аҳамияти муҳим дорад. Муаллиф се намуди экстремизмро пешниҳод мекунад: сиёсӣ, миллатгарой ва мазҳабӣ. Муаллиф ба хулосае омадааст, ки шакалҳои зуҳуроти экстремизм вобаста ба омилҳои муайян ба вуҷуд меоянд (масалан, экстремизми динӣ метавонад дар шакли ваҳҳобия, дар равияи салафиҳо пайдо шавад ва ғ.) Мувофиқи микҷисн фаъолият, гурӯҳҳои экстремистӣ ба минтақа; байниминтақавӣ; байнимиллӣ тақсим мешаванд.

Вожаҳои калидӣ:

экстремизм; терроризм; ҷиноят; таркиби ҷиноят; ҷавобгарии ҷиноятӣ; Кодекси ҷиноятӣ; қонунгузории ҷиноятӣ.

CURRENT STATE AND TRENDS OF DEVELOPMENT OF RELIGIOUS EXTREMISM IN TAJIKISTAN

Abdukhamitov Validzhon Abdukhalimovich

doctor of law, associate professor, head of the department of criminal law

Russian - Tajik (Slavonic) university

734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, M. Tursunzade str., 30

tel. : (+992 37) 227 85 83, e-mail: valijon05@mail.ru

Annotation

In the article, the author considers and analyzes the state and trends of extremism in the Republic of Tajikistan. The author makes suggestions and recommendations on the prevention and effective fight against religious extremism in the Republic of Tajikistan.

Having studied the state and tendencies of extremism, the author pays special attention to the fact that extremism manifests itself in various forms and forms, and, according to the author, of no small importance is not to replace the types and forms of this negative phenomenon. The author offers three types of extremism: political, nationalist and religious. The author concludes that the forms of manifestation of extremism arise depending on certain factors (for example, religious extremism can manifest itself in the form of Wahhabism, during the Salafis, etc. According to the scale of activity, extremist groups are divided into: local or regional; interregional; transnational.

Keywords:

extremism; terrorism; the crime; Corpus delicti; criminal liability; Criminal Code; criminal law.

ПРОФИЛАКТИКА РАСПРОСТРАНЕНИЯ МАТЕРИАЛОВ ЭКСТРЕМИСТСКОГО ХАРАКТЕРА В СЕТИ ИНТЕРНЕТ

Кощеев Владимир Юрьевич

Старший преподаватель кафедры уголовного права юридического факультета

Российско-Таджикский (Славянский) университет

734025, Республика Таджикистан, Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30

тел.: 2278583, e-mail: vladi2700@gmail.com



Аннотация

Статья посвящена такому негативному явлению как распространение материалов, имеющих экстремистский характер в сети интернет, а также мерам профилактического воздействия, которые могут быть применены на территории Республики Таджикистан, в соответствии с действующим законодательством. Анализируются основные нормативные акты, регулирующие профилактическую деятельность в отношении экстремизма в сети интернет. Даются предложения по усовершенствованию мероприятий профилактического характера.

Автор указывает на распространенность такого явления как экстремизм, в материалах публикуемых с использованием сети интернет. Проводится анализ действующего законодательства Республики Таджикистан, направленного на защиту общественных отношений от противоправных посягательств, носящих экстремистский характер.

Даются предложения по определению экстремистской деятельности и экстремистских материалов в сети интернет. Автор приходит к выводу, о том, что профилактическая деятельность по распространению материалов экстремистского характера в сети интернет не должна ограничиваться запретительно-ограничительными мерами, но

и должна осуществляться на основе пропагандистско-просветительской работы по продвижению общественно-полезных ценностей, основанных на законе.

Ключевые слова:

экстремизм, экстремистская деятельность, экстремистские материалы, интернет, профилактика, предупреждение.

Сеть интернет на сегодняшний день стала неотъемлемой частью жизни практически каждого современного человека. По данным Таджикского телеграфного агентства (ТаджикТА) количество пользователей интернета в Таджикистане на 1 октября этого года составило 2 млн. 984,5 тыс. абонентов¹.

Развитие технического прогресса безусловно является мощным двигателем науки и положительно влияет на интеллектуальное развитие граждан. В интернет можно найти информацию самого разного содержания и направленности. К сожалению, наряду с полезной информацией, в интернете присутствует и информация, не наделенная полезными свойствами, но наибольшую опасность представляет информация способная причинить вред охраняемым уголовным законом интересам. К такой информации относятся и информация экстремистского характера. Проблема заключается в том, что до сегодняшнего дня, интернет остается сферой, весьма условно затронутой мерами уголовно-правового регулирования. Такая свобода, позволяющая публиковать информацию практически любого содержания, а вместе с тем и совершать противоправные действия, оставаясь при этом в недосягаемости от воздействия правоохранительных органов. Начиная с ноября 2019 года Верховный Суд Республики

Таджикистан закрыл более 40 сайтов, содержащих информацию экстремистского характера, а следовательно, признанными экстремистскими по своему содержанию.²

Для понимания возможности негативных и противоправных проявлений в сети интернет показательна история интернет портала «Шелковый путь» (англ. Silk Way), представляющего, по сути, международную платформу для совершения преступлений различного характера. И хотя приведенный пример не связан напрямую с экстремистской деятельностью, он представляет большой интерес, с точки зрения демонстрации возможности сети интернет, для использования её в преступных целях. Сайт «Шелковый путь» являлся теневой платформой для совершения преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и других товаров, изъятых из гражданского оборота. По состоянию на март 2013 года, в перечень товаров сайта вошли 10 тыс. различных наименований, из них, около 7 тыс. - наркотики, в том числе конопля и героин.³ В мае 2015 года основатель сайта, Росс Ульбрихт был признан виновным в торговле наркотиками, отмывании денег и организованной преступной деятельности, за что и был приговорен к пожизненному лишению свободы. Оборот преступной «империи», успешно функционирующей в период с 2012 по 2013 год, на тот момент составлял 1,2-миллиарда долларов США.

Сущность незаконной торговой площадки, именуемой - «Шелковый путь» заключалась в возможности, в условиях полной анонимности и безнаказанности совершать сделки по купле-продаже различных предметов, изъятых из гражданского оборота.⁴

Использование сети интернет при совершении преступлений экстремистского характера в большинстве случаев способствует, наличие отработанных механизмов обеспечения анонимности доступа в сеть.

Следует отметить, что предоставление телематических услуг связи (услуг связи по доступу к сети интернет) регулируется законодательством государства, в котором зарегистрирован оператор связи. При этом, отмечается, что гражданину любой страны не запрещается зарегистрировать свой интернет-ресурс в другом государстве и оказывать телематические услуги связи, в том числе в целях осуществления экстремистской деятельности. Данное обстоятельство обуславливает усложнение процесса приведения деятельности оператора связи в соответствие с правовым полем государства, в котором он расположен физически.⁵

Постановлением Правительства Республики Таджикистан от 30 декабря 2015 года, № 765 был образован Единый коммуникационный центр (далее – Центр)⁶. Указанный Центр

¹ В Таджикистане число пользователей интернета составило около 3 млн абонентов [Электронный ресурс] // ТаджикТА. - URL: <https://tajikta.tj/ru/news/v-tadzhikistane-chislo-polzovateley-interneta-sostavilo-okolo-3-mln-abonentov> (дата обращения: 25.05.2020).

² Суд Таджикистана закрыл сорок экстремистских сайтов: [Электронный ресурс] // Sputnik Таджикистан – URL: <https://tj.sputniknews.ru/country/20191115/1030222818/tajikistan-zakryl-sorok-ekstremistskikh-saytov.html> (дата обращения: 26.05.2020).

³ Основателя "Шелкового пути" приговорили к пожизненному заключению [Электронный ресурс] // Интерфакс – URL: <https://www.interfax.ru/world/444639> (дата обращения: 26.05.2020).

⁴ Владелец подпольного интернет-магазина Silk Road получил пожизненный срок [Электронный ресурс] // Газета.Ru – URL: https://www.gazeta.ru/tech/2015/02/05_a_6401181.shtml (дата обращения: 26.05.2020).

⁵ Батоев Владимир Батоевич Проблемы противодействия экстремистской деятельности, осуществляемой с использованием сети Интернет. [Электронный ресурс]. // Вестник ВИ МВД России. - 2016. - №2. - URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-protivodeystviya-ekstremistskoj-deyatelnosti-osuschestvlyаемой-s-ispolzovaniem-seti-internet> (дата обращения: 10.04.2020).

⁶ Постановление Правительства Республики Таджикистан от 30 декабря 2015 года, №765 «О Едином

создается в целях надзора и регулирования входящего и исходящего трафика услуг международной электрической связи и интернета. Создание такого Центра, позволяет ограничивать интернет трафик, путем его блокировки для всех пользователей РТ одновременно, так как он является своеобразным коммутатором между интернет - провайдерами Таджикистана и пользователями интернет на его территории.

Следует отметить, что, по мнению экспертов, отсутствует предусмотренная законом процедура блокировки. А существующие методы блокировки интернет трафика не являются полностью эффективными и подвержены обходу путем использования программных методов (например использование VPN серверов)¹.

Основным нормативно-правовым актом, регулирующим противодействие экстремистской деятельности в Республике Таджикистан, является вновь принятый Закон РТ «О противодействии экстремизму» от 2 января 2020 года, №1655. Данный закон предусматривает ряд значимых с точки зрения права понятий, в частности им определено понятие экстремизма как выражения идеологии и экстремистской деятельности, направленных на решение политических, общественных, социальных, национальных, расовых, региональных и религиозных вопросов насильственным путём и другими противозаконными действиями.²

Также закреплено понятие экстремистской деятельности как деятельности политических партий, общественных или религиозных объединений, средств массовой информации или иных организаций, в том числе

международных организаций и физических лиц по планированию, организации, подготовке и совершению действий, направленных на совершение экстремистской деятельности, нестабильности национальной безопасности и обороноспособности государства, а также публичные призывы к насильственному захвату государственной власти или насильственному изменению конституционного строя и действия, направленные к возбуждению национальной, расовой, региональной или религиозной вражды или розни.³

Экстремистские материалы, согласно норме Закона это документы и информация на всех видах носителей, содержащие идеологию экстремизма либо призывающие, оправдывающие или обосновывающие осуществление экстремистской деятельности.

Исходя из вышесказанного экстремистские материалы в сети интернет можно определить как размещенные на носителях, к которым имеется доступ путем сети интернет, материалы, направленные на создание угрозы нестабильности национальной безопасности и обороноспособности государства, содержащие призывы к насильственному захвату государственной власти или насильственному изменению конституционного строя, либо содержащие информацию направленную к возбуждению национальной, расовой, региональной или религиозной вражды или розни.

Указанный Закон содержит ряд весьма важных положений, касающихся не только правовой регламентации противодействия экстремистской деятельности в сети интернет, но и функционирования сети интернет в целом.

В частности, деятельность, признанная в Республике Таджикистан экстремистской, включает в себя издание и (или) распространение печатных, аудио, аудиовизуальных и иных материалов экстремистского характера в интернет и сетях электрической связи.

Закона, наделяет широчайшими полномочиями по противодействию экстремизму в сети интернет Службу связи при Правительстве Республики Таджикистан (ст. 11 ч. 11). К её ведению отнесены:

- осуществление контроля за деятельностью интернет-сайтов и социальных сетей в целях обеспечения информационной безопасности;

- сообщение о обнаружении материалов экстремистского характера органам Комитета Национальной Безопасности, и другим правоохранительным органам;

- мониторинг всех услуг связи интернета, в том числе социальных сетей и при необходимости предотвращения экстремистской деятельности, ограничение или приостановление деятельности данных сетей (интернет - провайдеров);

- при возникновении чрезвычайных ситуаций (боевые действия, террористические и экстремистские операции, стихийные бедствия), угрожающих безопасности государства, приоритетное использование, приостановление или ограничение услуг электросвязи, социальных сетей и других видов связи, независимо от организационно-правовой формы;

- возложение обязанности на физических и юридических лиц, осуществляющих деятельность по предоставлению услуг связи, в том числе интернет-провайдеров, обеспечить до 6 месяцев хранение

коммутационном центре электрической связи // Централизованный банк правовой информации «Адлия». (дата обращения: 10.05.2020).

¹ Насильственный экстремизм в Центральной Азии, 2018: обзор террористических групп, законодательства стран ЦА и правоприменительной практики по

противодействию насильственному экстремизму онлайн. [Электронный ресурс]. // UNESCO clearinghouse on global citizenship education – URL: <https://www.gcedclearinghouse.org/resources/violent-extremism-central-asia-2018-preliminary-survey-groups-digital-dimensions-and-state?language=ru> (дата обращения: 27.05.2020).

² Закон Республики Таджикистан «О противодействии экстремизму» от 2 января 2020 года, №1655.

[Электронный ресурс] // ЭБД «Адлия» - URL: http://www.adlia.tj/show_doc.fwx?rgn=135399

³ Там же.

информации экстремистского характера на своих серверах.

Особое внимание вызывают следующие из вышеуказанных положений, в частности положение о «мониторинге всех услуг связи интернета, социальных сетей и при необходимости, ограничение или приостановление деятельности данных сетей». Данное положение, по сути, узаконило меры по блокировке на территории РТ социальных сетей и интернет-ресурсов. Блокировка социальных сетей и различных интернет-ресурсов уже практиковалась провайдерами Республики Таджикистан, даже без наличия таких норм в законе.¹ Сами интернет провайдеры в этом случае ссылались на письма со стороны Службы связи РТ. Однако в Законе существует положение, согласно которому, «материалы признаются экстремистскими на основании заключения экспертизы, проведенной уполномоченным на то государственным учреждением» (статья 19). В этом случае удалению и блокировке, согласно Закону, подлежит не весь интернет-ресурс (при условии, что его создание и функционирование не содержат и не преследуют целей, сочетающихся с экстремистскими), а лишь конкретный материал. Например, в случае обнаружения в социальной сети Facebook групп, содержащих материалы экстремистской направленности, целесообразно блокировать не сам ресурс, а выдвинуть требование к администрации ресурса, о удалении материалов, противоречащих действующему законодательству.

Дополнительной регламентации всё ещё подлежит механизм проведения экспертизы материалов экстремистского характера, состав экспертной комиссии по признанию материалов экстремистскими, и сроки проведения экспертизы.

Вместе с тем, действующие положения Закона, дают основание и для полной блокировки отдельных ресурсов, в случае если их администрация не реагирует на требования Службы связи.

В случае возникновения чрезвычайных ситуаций, например при совершении актов терроризма и экстремизма на территории республики, Закон предоставляет службе связи полномочия по полному ограничению доступа ко всем видам связи. Данные меры представляются избыточными и, как и в предыдущем случае узаконивают ранее практикуемые со стороны Службы связи меры по ограничению связи на территории республики, с уже печально известной «пулей в проводах»².

Таким образом, при реализации указанных мер, которые безусловно носят положительный, по своему содержанию, характер, необходимо помнить и о других нормах закона, и в первую очередь руководствоваться Конституцией РТ.

В качестве мер, предусматривающих предупреждение экстремистской деятельности в сети интернет Закон, предусматривает запрет на использование коммуникационных сетей общего пользования, сети интернет и социальных сайтов для распространения экстремистских призывов (статья 16).

Законом установлено, что в случае выявления в сети интернет и других телекоммуникационных сетях пропаганды экстремизма, в том числе информации, призывающей к массовым беспорядкам, участию в массовых мероприятиях, приводящих к нарушению общественного порядка, осуществлению иной экстремистской деятельности, доступ к такой информации подлежит немедленному прекращению либо ограничению. (Статья 17. Запрещение или

ограничение доступа к информации экстремистского характера).

При этом, прекращение либо ограничение доступа к информации для предотвращения пропаганды экстремизма в сети интернет и других телекоммуникационных сетях обеспечивается непосредственно Службой связи при Правительстве Республики Таджикистан в сотрудничестве с правоохранительными органами.

При рассмотрении законодательной регламентации профилактики распространения материалов экстремистского характера в сети интернет, необходимо также учитывать практический аспект такой деятельности, в частности механизмы, используемые злоумышленниками для обеспечения своей анонимности. К одному из таких средств относится интернет браузер TOR (сокр. от англ. The Onion Router), который представляет собой систему прокси-серверов, использование которой приводит к созданию зашифрованного, анонимного сетевого соединения. Отследить и проследить такое соединение весьма затруднительно. Функции указанного, программного обеспечения затрудняют правоохранительным органам возможность определить место, из которого осуществляется распространение материалов экстремистского характера в сети интернет, а также установить лицо, ответственное за их распространение.³

В мировой практике существуют примеры законодательного запрещения программного обеспечения такого рода, например блокировку таких ресурсов осуществляют на легальной основе в Республике Беларусь⁴.

¹ См. Без Google и VPN. Почему в Таджикистане почти не работает интернет <https://rus.ozodi.org/a/tajikistan-internet/29941558.html>; Что послужило причиной блокировки интернет-сайтов в Таджикистане <http://nansmit.tj/20968-2/?id=27962>; Контакт с миром – через

VPN. Кто блокирует интернет в Таджикистане <https://www.currenttime.tv/a/29490551.html>

² См. Пуля-дура отключила связь с Хоромом.

<https://vecherka.tj/archives/5475>

³ 3. Осипенко А. Л. Оперативно-розыскная деятельность в киберпространстве: ответы на новые вызовы // Научный вестник Омской академии МВД России. — 2010. — № 2. — С. 38.

⁴ Батоев Владимир Батоевич Проблемы противодействия экстремистской

В Таджикистане некоторые интернет провайдеры также ограничивали, а в некоторых случаях продолжают ограничивать доступ к ресурсам обеспечивающих анонимность в интернет. Но чем объясняется такая блокировка, с точки зрения действующего законодательства, представители провайдеров не объясняют¹.

Ещё одной профилактической мерой для предотвращения распространения экстремистских материалов в сети интернет является принятие Постановления Правительства Республики Таджикистан «О Порядке и требованиях подключения к сетям электрической связи и оказания услуг, связанных с ними»².

Согласно указанному Постановлению, все SIM-карты, зарегистрированные по паспортам граждан РТ, выданным ранее 2014 года, должны быть в обязательном порядке перерегистрированы. Практический характер этой меры понятен, так как пластиковые паспорта Республики Таджикистан, нового образца (2014), сделанные в формате ID-card (идентификационной карты), содержат весь перечень идентификационной информации, вплоть до отпечатков пальцев гражданина. Таким образом, любое

лицо, подключающееся к услугам мобильной связи, будет идентифицировано, что сократит возможность анонимного использования средств связи в противоправных целях. Однако с правовой точки зрения, данная мера имеет ряд недостатков, в частности можно обнаружить противоречие с нормами действующего законодательства. В частности, ст. 13 Закона РТ «О документах, удостоверяющих личность»³ (паспорт гражданина Республики Таджикистан) устанавливает паспорт образца 1996 года в качестве документа удостоверяющего личность, и никаким образом не дискриминирует его, по отношению к паспорту образца 2014 года. Фактически же, вышеуказанное Постановление ограничивает возможность граждан, обладающих паспортами образца 1996 года на пользование услугами мобильной связи. В связи с этим, более целесообразно было бы сначала провести полную замену паспортов образцов образца 1996 года, на основе отдельно принятого нормативного акта, выводящего их из оборота, а уже потом переоформлять SIM-карты абонентов мобильной связи.

Таким образом, сочетая профилактическую деятельность в

сети интернет, необходимо соблюдать баланс, не делая акцент лишь на карательно-ограничительное воздействие. Условия полной блокировки интернет-ресурсов экстремистского характера, с большой вероятностью, возможно только при полном ограничении сети интернет, что конечно же неприемлемо в современном демократическом государстве. В то же время, необходимо учитывать, что интернет, являясь средством для распространения экстремистских взглядов и воззрений, может выступать и в качестве инструмента для осуществления мер профилактического характера, путем создания социально полезных и правопослушно ориентированных групп и сообществ в социальных сетях, официальных каналов, силовых структур, образовательных и воспитательных ведомств на видеохостинге Youtube.

Необходимо понимать, что запретный плод всегда сладок, и профилактика — это не всегда только лишь запрет, но и убеждение граждан в необходимости правомерного поведения, путем противопоставления позитивных благ, ценностей и интересов их антиподами, в лице экстремизма и терроризма.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Батоев Владимир Батоевич Проблемы противодействия экстремистской деятельности, осуществляемой с использованием сети Интернет. [Электронный ресурс]. // Вестник ВИ МВД России. - 2016. - №2. - URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-protivodeystviya-ekstremistskoy-deyatelnosti-osuschestvlyаемой-s-ispolzovaniem-seti-internet> (дата обращения: 10.04.2020).
2. Осиенко А. Л. Оперативно-розыскная деятельность в киберпространстве: ответы на новые вызовы // Научный вестник Омской академии МВД России. — 2010. — № 2. — С. 38.
3. Закон Республики Таджикистан «О противодействии экстремизму» от 2 января 2020 года, №1655. [Электронный ресурс] // ЭБД «Адлия» - URL: http://www.adlia.tj/show_doc.fwx?rgn=135399
4. Закон Республики Таджикистан «О документах, удостоверяющих личность» от 26 июля 2014 года № 1097. [Электронный ресурс] // ЭБД «Адлия» URL:http://base.mmk.tj/view_sanadhoview.php?Showdetail=&sanadID=310&language=ru

деятельности, осуществляемой с использованием сети Интернет [Электронный источник] // Вестник ВИ МВД России. 2016. - №2. - URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-protivodeystviya-ekstremistskoy-deyatelnosti-osuschestvlyаемой-s-ispolzovaniem-seti-internet> (дата обращения: 10.05.2020).

¹См. В Таджикистане начали блокировать анонимайзеры. <https://www.dialog.tj/news/v-tajikistane-nachali-blokirovat-anonimauzery>
² Постановление Правительства Республики Таджикистан «О Порядке и требованиях подключения к сетям электрической связи и оказания услуг, связанных с ними». [Электронный ресурс] // ЭБД «Адлия»- URL:

http://www.adlia.tj/show_doc.fwx?rgn=127322
³ Закон Республики Таджикистан «О документах, удостоверяющих личность» от 26 июля 2014 года № 1097. [Электронный ресурс] // ЭБД «Адлия»- URL:http://base.mmk.tj/view_sanadhoview.php?showdetail=&sanadID=310&language=ru

5. Постановление Правительства Республики Таджикистан от 30 декабря 2015 года, №765 «О Едином коммутационном центре электрической связи» // Централизованный банк правовой информации «Адлия». (дата обращения: 10.05.2020).
6. Постановление Правительства Республики Таджикистан «О Порядке и требованиях подключения к сетям электрической связи и оказания услуг, связанных с ними». [Электронный ресурс] // ЭБД «Адлия»- URL: http://www.adlia.tj/show_doc.fwx?rgn=127322
7. В Таджикистане число пользователей интернета составило около 3 млн абонентов [Электронный ресурс] // ТаджикТА. - URL: <https://tajikta.tj/ru/news/v-tadzhikistane-chislo-polzovateley-interneta-sostavilo-okolo-3-mln-abonentov> (дата обращения: 25.05.2020).
8. Суд Таджикистана закрыл сорок экстремистских сайтов: [Электронный ресурс] // Sputnik Таджикистан – URL: <https://tj.sputniknews.ru/country/20191115/1030222818/tajikistan-zakryl-sorok-ekstremistskikh-saytov.html> (дата обращения: 26.05.2020).
9. Основателя "Шелкового пути" приговорили к пожизненному заключению [Электронный ресурс] // Интерфакс – URL: <https://www.interfax.ru/world/444639> (дата обращения: 26.05.2020).
10. Владелец подпольного интернет-магазина Silk Road получил пожизненный срок [Электронный ресурс] // Газета.Ru – URL: https://www.gazeta.ru/tech/2015/02/05_a_6401181.shtml (дата обращения: 26.05.2020).
11. Насильственный экстремизм в Центральной Азии, 2018: обзор террористических групп, законодательства стран ЦА и правоприменительной практики по противодействию насильственному экстремизму онлайн. [Электронный ресурс]. // UNESCO clearinghouse on global citizenship education – URL: <https://www.gcedclearinghouse.org/resources/violent-extremism-central-asia-2018-preliminary-survey-groups-digital-dimensions-and-state?language=ru> (дата обращения: 27.05.2020).

PREVENTION OF DISTRIBUTION OF EXTREMIST MATERIALS ON THE INTERNET

Koshcheev Vladimir Yurievich

Senior lecturer of criminal law department of the faculty of law
Russian-Tajik (Slavonic) University
734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, M. Tursunzade, str., 30
tel.: 2278583, e-mail: vladi2700@gmail.com

The article is devoted to such a negative phenomenon as the dissemination of materials of an extremist nature on the Internet, as well as preventive measures that can be applied on the territory of the Republic of Tajikistan, in accordance with the current legislation. The article analyzes the main normative acts that regulate preventive activities in relation to extremism on the Internet. Suggestions are given for improving preventive measures.

The author points out the prevalence of such a phenomenon as extremism in materials published using the Internet. The analysis of the current legislation of the Republic of Tajikistan aimed at protecting public relations from illegal encroachments of an extremist nature is carried out.

Suggestions are given on the definition of extremist activities and extremist materials on the Internet. The author comes to the conclusion that preventive activities for the dissemination of materials of an extremist nature on the Internet should not be limited to prohibitive and restrictive measures, but should also be carried out on the basis of propaganda and educational work to promote socially useful values based on the law.

Key words: extremism, extremist activity, extremist materials, internet, prevention, prevention.

ПЕШГИРИИ ТАҚСИМИ МАВОДИ ЭКСТРЕМИСТӢ ДАР ИНТЕРНЕТ

Кошчев Владимир Юрьевич

муаллими калони кафедраи ҳуқуқи ҷиноятии факултети ҳуқуқшиносии
Донишгоҳи (Славянии) Россия ва Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: (+992 37) 227-85-83, e-mail: vladi2700@gmail.com

Аннотатсия

Мақола ба чунин падидаи манфӣ ба монанди паҳн кардани маводҳои дорои хусусияти экстремистӣ дар Интернет ва инчунин чораҳои пешгирикунанда, ки дар қаламрави Ҷумҳурии Тоҷикистон тибқи қонунгузори ҷорӣ татбиқ карда мешаванд, бахшида шудааст. Дар мақола санадҳои асосии меъёрӣ, ки фаъолиятҳои пешгирикунандаро вобаста ба экстремизм дар Интернет ба танзим медиҳанд, таҳлил карда мешаванд. Оид ба тақдир додани чораҳои пешгирикунанда тавсияҳо дода мешаванд.

Муаллиф паҳншавии чунин зӯҳурот ба монанди экстремизмро дар маводҳои, ки дар Интернет нашр мешаванд, қайд мекунад. Таҳлили қонунгузори амалкунандаи Ҷумҳурии Тоҷикистон, ки ба ҳифзи муносибатҳои ҷамъиятӣ аз ӯйқасдҳои ғайриқонунии дорои хусусияти экстремистӣ нигаронида шудааст, гузаронида шудааст.

Пешниҳодот дар бораи муайян кардани фаъолиятҳои экстремистӣ ва маводи экстремистӣ дар Интернет пешниҳод карда мешаванд. Муаллиф ба ҳусолае омадааст, ки фаъолиятҳои пешгирикунанда барои паҳн кардани маводи дорои хусусияти экстремистӣ

дар Интернет набояд бо ҷарабинаҳои маъҷунӣ ва маҳдудкунанда маҳдуд карда шаванд, балки бояд дар заминаи қорҳои тарғиботӣ ва тарбиявӣ барои тарғиби арзишҳои ҷамъиятӣ муфид дар асоси Қонун гузаронида шаванд.

Калидвожаҳо: экстремизм, фаёолияти экстремистӣ, маводи экстремистӣ, интернет, пешгирӣ.

УДК 343

ДЕФИНИЦИЯ ФЕНОМЕНА «ДОВЕДЕНИЕ ДО САМОУБИЙСТВА» В ДОКТРИНЕ УГОЛОВНОГО ПРАВА

Хамроев Шухрат Садилович¹

Кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики
Российско-Таджикский (славянский) университет
734025, Республики Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
тел.: (+992 37) 223-04-20



Научная дискуссия относительно понимания убийства как одной из разновидностей уголовно наказуемого деяния, продолжающаяся до сих пор, не могла не сказаться на дефиниции феномена «доведение до самоубийства», в связи с чем в статье рассматриваются вопросы, связанные с проблемами феномена «доведение до самоубийства» в доктрине и законодательстве уголовного права. Автор при раскрытии этой проблемы акцентировал внимание лишь на двух его основных аспектах: а) религиозном - считая грехом, не позволяющим его совершения; б) юридическом - сознательное (умышленное) лишение потерпевшим себя жизни. Отмечается, что доведение до самоубийства сегодня, выходя за рамки регионального, превратилось в глобальную проблему. В этой связи важным средством предотвращения фактов доведения до самоубийства остается профилактическая деятельность. Профилактическая работа предполагает совместное проведение комплекса профилактических мероприятий органами государства (суд, прокуратура) и общественностью. Показателем такой работы должна стать координация коллективных усилий субъектов в целях предотвращения доведения до самоубийства и суицида, а критерием эффективности профилактики доведения до самоубийства и суицида должна служить систематичность этой деятельности, т.е., профилактическое воздействие предполагает систематическое проведение мероприятий по заранее составленному плану, а не от случая к случаю.

Ключевые слова: право на жизнь, самоубийство (суицид), доведение до самоубийства, потерпевший, уголовно наказуемое деяние, профилактическая деятельность

Право на жизнь является самой охраняемой правовой ценностью; именно исходя из этого, все права человека набирают свой оборот в правовых предписаниях. Право на жизнь - это не только признание достоинства человека, но и детерминировано сущностью его охраны самим правом как высшей ценности, нашедшей свое закрепление в конституционных предписаниях. Так, в статье 5 Конституции Республики Таджикистан установлено: «Человека, его права и свободы являются высшей ценностью. Жизнь, честь, достоинство и другие естественные права человека неприкосновенны. Права и свободы человека и гражданина признаются, соблюдаются и защищаются государством».²

Для государства, которое претендует на право называться

демократическим и правовым, а также ориентированного на формирование социального государства, каковым является Республика Таджикистан, указанные конституционные предписания являются достаточно важными, так как признание права человека на жизнь и его защита являются приоритетными направлениями.

Приоритет государства в сфере права человека на жизнь и её защиту обуславливает выполнение комплекса мер по пресечению, недопущению, устранению причин и условий, способствующих совершению преступлений. В этом контексте в число теоретических проблем, нуждающихся в решении, входит дефиниция феномена доведения лица до самоубийства. Доведение лица до самоубийства - это уголовно наказуемое деяние. В частности ст. 109 Уголовного

кодекса Республики Таджикистан (далее - УК РТ) установлено: «1) Доведение лица до самоубийства или покушения на него путем угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего,

- наказывается лишением свободы от трех до пяти лет.

2) То же деяние, совершенное в отношении лица, находившегося в материальной или иной зависимости от виновного, либо совершенное по отношению к несовершеннолетнему,

- наказывается лишением свободы на срок от пяти до восьми лет»³.

Из смысла этой статьи УК РТ выходит, что доведение лица до самоубийства совершается двумя конкретизирующими способами, но каждый из них содержит в самом

© Хамроев Ш.С., 2020

² Конституция Республики Таджикистан. Душанбе, 2019. С. 45.

³ Уголовный кодекс Республики Таджикистан // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. 1998. № 9. Ст. 68.

себе массив действий виновного: а) создающий угрозу насилия, подвергающий несправедливой критике, жестокому обращению, либо постоянно держащий человека в напряжении. Всё это приводит в итоге к необратимым последствиям для лица, повергающегося этому деянию;

б) предполагающий зависимость материального (длительная материальная зависимость, беременность для женщин, болезнь, потеря места работы и работоспособности и т.д.) или иного субстрата, порождающего эмоциональную зависимость потерпевшего от виновного, в частности, когда подвергается этому деянию несовершеннолетний. Отчасти всё это может ускорить ход событий, ведущих к саморазрушению человека – самоубийства или доведения до самоубийства.

Более того, подробный анализ данного состава преступления предполагает обозначить дефиницию «доведение до самоубийства» как уголовно наказуемое деяние. Дефиниция феномена «доведение до самоубийства» в научной литературе раскрывается с разных сторон - как юридическая, философская, психологическая, социологическая, медицинская религиозная и др. Но остановимся лишь на двух её основных аспектах: а) религиозная; б) юридическая.

В частности самоубийство как религиозная категория находилось и находится в особом кругу осуждения и запретов, где допустимость пределов культа религиозного вероучения не позволяет его совершения. Следует отметить, что зороастризм - древняя религия таджикского народа, приравнявая суицид к проявлению

темных сил – злу, считал его страшнейшим из грехов, который ведет человека к полному саморазрушению, и категорически его запрещал, ибо зороастризм совершенно не приемлет мучение себя, разрушение своего тела как средство служения Богу, что нередко встречается в других религиях. Богу этого не нужно, Бог дал тело человеку совсем не для этого. Разрушая себя, человек служит дьяволу. Естественно, страшным грехом считается и полное саморазрушение – самоубийство, которое расценивается как нарушение Закона нашего мира, нарушение воли Бога¹.

Запрет самоубийства предписывается в священной для мусульман книге Коран, а также в изречениях и хадисах пророка Мухаммада. В частности пророк Мухаммад говорил:

- «Не желайте себе смерти!»;

- «Кто [намеренно] сбросится с горы и убьет себя, тому быть навечно [в адском огне, неустанно повторяя там акт самоубийства; кто [намеренно] примет смертельную дозу яда и убьет себя, тому быть навечно в адском огне»².

Самоубийство как грех, деяние и негативное явление в целом прослеживается и в других религиозных предписаниях. Более того, что касается дефиниции феномена доведение до самоубийства, то он, как особое преступление, в юридической науке рассматривается с разных сторон. Так, А.В. Бриллиантов самоубийство рассматривает как «сознательное (умышленное) лишение потерпевшим себя жизни»³. По мнению Е.К. Волконской, «самоубийство - это умышленное причинение

человеком самому себе смерти»⁴. По словам Б.В. Сидорова, «доведение до самоубийства» означает, что таким пределом преступного поведения является самоубийство, то есть намеренное лишение себя жизни»⁵. Попытку дать определение предпринимает А.А. Цыркалюк, считающий, что «...доведение до самоубийства представляет собой склонение к самоубийству посредством угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего, уговора, подкупа, обмана, а также содействие совершению самоубийства с помощью советов, указаний, информирования, предоставления средств или орудий совершения преступления»⁶.

Рассматривая жизнь в качестве объекта доведения до самоубийства, В.Д. Филимонов подчеркивает, что «непосредственным объектом доведения до самоубийства является жизнь человека как субъекта общественных отношений»⁷. В.Ш. Аюпов полагает, что: «Осуществляя посягательство на данный объект, виновный должен избирать такие способы психологического воздействия на потерпевшего, которые заведомо для него сыграли бы решающую роль в предпочтении осуществить потерпевшим выбор лишить себя жизни»⁸.

Имеются и другие подходы ученых, которые доведение до самоубийства рассматривают как умышленный акт и действия (бездействие), направленные на самоуничтожение человека. Отметим, что «доведение до самоубийства» и «самоубийство» - это разные феномены, но первое определяется как активная, а второе – как пассивная категория доктрины и уголовного законодательства. Так,

¹Этика зороастризма // [Электронный ресурс]. Режим доступа: mubiblioteka.su (дата обращения: 10.01.20).

² Ибн Хаджар аль-Аскаляни / Абд аль-Кадир Шейба аль-Хамд. Вступление // *Фатх аль-Барц*. Эр-Рияд, 2001. Т. 4. // [Электронный ресурс]. Режим доступа: umta.ru (дата обращения: 10.01.20).

³ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. постатейный. Том 1 2-е изд. / под ред.

А.В. Бриллиантова. М.: Проспект, 2015. С.319.

⁴Волконская Е.К. Предупреждение доведения до самоубийства: уголовно-правовой и криминологический аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2011. С.31.

⁵ Сидоров Б.В. Поведение потерпевших от преступления и уголовная ответственность. Казань, 1998. С.5.

⁶ Цыркалюк А. А. Уголовная ответственность за доведение до самоубийства:

⁷ Филимонов В.Д. Норма уголовного права.- СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. С.95.

⁸ Аюпов В.Ш. К вопросу об объекте доведения до самоубийства // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 363. С.123-126.

акт доведения до самоубийства совершается в составе двух и более субъектов, а в самоубийстве таких составов нет. Отсюда в первом случае речь идет о действиях (бездействии) лица (виновного), которое доводит другое лицо (потерпевшего) до самоубийства. Во втором случае имеют место действия самого лица, которое без воздействия другого лица совершает самоубийство. Для точного определения этой комбинации, если обратить внимание на Толковый словарь русского языка С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой, то они под термином «доведение» («доводить») понимают некое действие или некий поступок (чаще их совокупность), их продолжение, вызывающее в ком, в чем-нибудь как-нибудь последствия¹. Из этого получается, что термин «доведение» означает, что данное действие производится действием другого лица, и под воздействием которого - намерение совершить нечто подобное, связанное с неприятными последствиями. В этом случае действия доведенного лица попадают под преступление. Намерение другого лица (потерпевшего), совершившееся под воздействием доведенного лица и с наступлением неприятных последствий, можно квалифицировать как самоубийство.

Следует отметить, что доведение до самоубийства включает ряд композиций - психологическое давление, моральное давление, угроза, шантаж, насилие, принуждение, провокация, подстрекательство и др., которые можно оценивать как средство достижения указанного деяния. При всем этом главным критерием доведения до самоубийства остается пережитая потерпевшим в этот период высокая психологическая нагрузка. Формой проявления последнего может

служить как внешняя, так и внутренняя, но совершается лицом самоубийство индивидуально. Поэтому «доведение до самоубийства» составляют общественно опасные, виктимогенные, объективно провоцирующие действия (бездействие) виновного, подталкивающие потерпевшего к самоубийству и являющиеся либо умышленным стремлением добиться того, чтобы потерпевший покончил с собой, либо преступлением, совершенным по неосторожности².

Из этого получается, что намерение человека лишиться себя от жизни под воздействием других лиц вполне соответствует предмету классификации преступления. Мотивируя данный подход, В.Е. Лоба пишет, что доведение до «самоубийства - это ... воздействие на человека со стороны другого лица или лиц, под влиянием которого он принимает решение уйти из жизни не добровольно, а в силу безвыходной ситуации, сложившейся по воле этих лиц, - за рамками уголовно-правового регулирования»³. В этом смысле действия преступника отличаются «исклочительной безнравственностью, коварством, циничным отношением к достоинству и душевному состоянию другого человека»⁴. Иначе обстоит дело с другим обстоятельством - отсутствием такого воздействия на человека извне, но причина для совершения самоубийства вполне реалистична.

В частности, когда человек оказался в тяжелом моральном и материальном положении, при невыносимости либо слабости эти обстоятельства могут послужить основанием для добровольного решения об уходе из жизни. К числу моральных предпосылок принятия такого решения относятся: несчастные случаи, потеря близких, болезни, переживания и депрессии,

потеря дальнейшего смысла жить и др., которые никак не могут содержать материальную зависимость человека. Анализируя данную проблему, Н.Н. Равочкин пишет: «Причинами суицида принято считать психические нарушения (депрессии, личностные проблемы и кризисы) и физические заболевания (неврологические болезни, рак и ВИЧ-инфекция)»⁵.

Материальный субстрат является одним из факторов, свидетельствующих о самоубийстве либо о доведении до него, так как материальное положение чаще становится порождением психических стрессов и депрессии для лица. В частности оно активно может повлиять во время увольнения с работы по инициативе работодателя, потери трудоспособности, задержки заработной платы, неспособности погашения долга перед банковской организацией, смерти должника по кредитным обязательствам, банкротства и др., что вызывает наступление тяжелых материальных последствий.

В таких случаях действия человека не классифицируются преступлением, и как таковые в уголовном законодательстве не предусмотрены. В соответствии со ст. 109 УК РФ уголовное наказание установлено только за доведение лицом (виновного) иного лица (потерпевшего) до самоубийства.

И лишь по отношению к лицам, намеренным совершить самоубийство (суицидникам), при необходимости их выявления вполне возможно применение мер медицинского (психиатрического) характера. Указанные меры применимы и в отношении лиц, намеренных под влиянием иных лиц совершить акт самоубийства. Однако уголовно-правовые средства и методы предотвращения доведения до самоубийства и суицида оказались недостаточным, так как самоубийство, как

¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: ИТИ Технологии, 1996. С.172.

² Сидоров Б.В. Доведение до самоубийства: социально-правовая оценка, место в системе смежных институтов и уголовно-правовых норм и вопросы совершенствования

уголовного законодательства // Вестник экономики, права и социологии. 2010. № 1. С.95.

³ Лоба В.Е. Самоубийство сквозь призму уголовного законодательства: историко-правовой аспект // История государства и права. 2012. № 24. С.5.

⁴ Энциклопедия уголовного права. Т. 13 Преступления против жизни и здоровья. Издание профессора Малинина. СПб, 2013. С.668.

⁵ Равочкин Н. Н. Проблема подросткового суицида как объект междисциплинарных исследований // Молодой ученый. 2016. №20. С. 651.

добровольный акт, сегодня, выйдя за рамки регионального, превратилось в глобальную проблему. По статистическим данным, ежегодно в мире более 3 тысяч человек становятся жертвами как самого суицида, так и доведения до него, и среди них больше несовершеннолетних и молодежи, чем взрослых.

В этой связи важным средством предотвращения фактов доведения до самоубийства остается усиление комплексной профилактической работы, включая юридическую, медицинскую, психологическую, педагогическую и при необходимости - религиозную работу среди населения. Профилактическая работа предполагает проведение комплекса мер органами государства (суд, прокуратура) и представителями общественности, в

том числе юристами - криминологами, врачами, психологами, социологами, педагогами и лицами, имеющими опыт работы в этой сложной сфере деятельности. Показателем эффективности профилактической работы должна стать координация коллективных усилий субъектов по предотвращению доведения до самоубийства и суицида.

Более того, критерием эффективности профилактики доведения до самоубийства и суицида должна служить систематичность этой деятельности, т.е., профилактическое воздействие предполагает систематическое проведение мероприятий по заранее составленному плану, а не от случая к случаю. Прежде всего, здесь может идти речь о Государственной программе по предотвращению доведения до

самоубийства и суицида в Таджикистане, однако документ такого характера еще не принят. Поэтому в целях достижения эффективности в этой столь важной и социально полезной профилактической деятельности предлагаем принятие Государственной программы по предотвращению доведения до самоубийства и суицида в Таджикистане.

Последнее может служить важной предпосылкой обеспечения целенаправленности, систематичности проведения планируемых мероприятий среди различных социальных категорий населения и в целом средством координации деятельности субъектов по профилактике и предотвращению доведения до самоубийства и суицида.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция Республики Таджикистан. - Душанбе, 2019. - 126 с.
2. Уголовный кодекс Республики Таджикистан // Ахбори Маҷлиси Оли Республикаи Тоҷикистон. - 1998. - № 9. - Ст. 68.
3. Ляупов В.Ш. К вопросу об объекте доведения до самоубийства // Вестник Томского государственного университета. - 2012 № 363.- С.123-126.
4. Волконская Е.К. Предупреждение доведения до самоубийства: уголовно-правовой и криминологический аспекты: дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2011.- 24 с.
5. Ибн Хаджар аль-Аскалани / Абд аль-Кадир Шейба аль-Хамд. Вступление // Фатх аль-Бари. - Эр-Рияд, 2001. - Т. 4. [Электронный ресурс]. Режим доступа: umma.ru.(дата обращения:10.01.20).
6. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: в 2 т. постатейный. Том 1 2-е изд. / под ред. А.В. Бриллиантова. - М. : Проспект, 2015. - 701с.
7. Лоба В.Е. Самоубийство сквозь призму уголовного законодательства: историко-правовой аспект // История государства и права. - 2012 - № 24 - С.5-9.
8. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. - М.: ИТИ Технологии, 1996. - 944 с.
9. Равочкин Н. Н. Проблема подросткового суицида как объект междисциплинарных исследований // Молодой ученый. - 2016. - №20. - С. 651-654.
10. Сидоров Б.В. Доведение до самоубийства: социально-правовая оценка, место в системе смежных институтов и уголовно-правовых норм и вопросы совершенствования уголовного законодательства // Вестник экономики, права и социологии.- 2010.- № 1.- С.94-98.
11. Сидоров Б.В. Поведение потерпевших от преступления и уголовная ответственность. - Казань, 1998. - 157 с.
12. Филимонов В.Д. Норма уголовного права.- СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.- 281 с.
13. Цыркалюк А. А. Уголовная ответственность за доведение до самоубийства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2011.-23 с.
14. Этика зороастризма // [Электронный ресурс]. Режим доступа: mybiblioteca.su.(дата обращения:10.01.20).
15. Энциклопедия уголовного права. Т. 13 Преступления против жизни и здоровья. Издание профессора Малинина. СПб, 2013.- 953 с.

DEFINITION OF THE PHENOMENON "CONDUCTING SUICIDE" IN DOCTRINE OF CRIMINAL LAW

Khamroev Shukhrat Sadirovich

Candidate of jurisprudence, associate professor,
head of chair of criminal law
Russian-Tajik (Slavonic) university
734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, st. Tursunzade M., 30
ph.: (+992 37) 223-04-20

Annotation: The scientific discussion regarding the understanding of murder as one of the varieties of a criminally punishable act, which continues to this day, could not but affect the definition of the phenomenon of "driving to suicide", in connection with which the article discusses issues related to the suicide "in the doctrine and legislation of criminal law. In disclosing this problem, the author focused on only two of its main aspects: a) religious - considering it a sin that does not allow its commission; b) legal - deliberate (intentional) deprivation of the victim's life. It is noted that driving to suicide today, going beyond the regional, has become a global problem. In this regard, preventive activities remain an important means of preventing the incidence of suicide. Preventive work involves the joint implementation of a set of preventive measures by state bodies (courts, prosecutors) and the public. An indicator of such work should be the coordination of collective efforts of the subjects in order to prevent the incitement to suicide and suicide, and the systematicity of this activity should serve as a criterion for the effectiveness of prevention of incitement to suicide and suicide, i.e., the preventive effect involves the systematic implementation of measures according to a pre-drawn up plan, and not from time to time.

Keywords: the right to life, suicide (suicide), incitement to suicide, the victim, a criminal offense, preventive activity

БАРРАСИИ МАФЪУМИ «БА ХУДКУШӢ РАСОНДАН» ДАР ИЛМИ ҲУҚУҚИ ЧИНОЯӢ

Ҷамроев Шӯҳрат Садирович

Номзоди илмҳои ҳуқуқшиносӣ, дотсент,
муdiri кафедраи муруфияи ЧинояӢ ва криминалистикаи
Донишгоҳи славянии Русияву Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М.Турсунзода, 30
тел.: (+992 37) 223-04-20

Эзоҳ: Баҳсҳои илмӣ дар хусуси фаҳмиши одамкушӣ ҳамчун яке аз намудҳои кирдори маҳсуб ба ҷавобгарии ЧинояӢ то ба имрӯз идома дорад, ки таърифи «ба худкушӣ расондан» - ро бе таъсир намегузорад ва маҳз ин мақола масъалаҳои марбут ба мушкилоти зуҳуроти «ба худкушӣ расондан»-ро аз назари илмӣ ва қонунгузори ЧинояӢ баррасӣ менамояд. Ҳангоми ошкор намудани ин мушкил муаллиф танҳо ба ду ҷанбаи асосии он таваҷҷӯҳ зоҳир намудааст: а) динӣ – аз ин назар чунин кирдор гуноҳ ҳисобида содир кардани онро маҳкум намудааст; б) ҳуқуқи - ҳамчун дидаю доништа (қасдан) маҳрум гаштан аз ҳаёт маънидоод гардидааст. Қайд карда мешавад, ки ба худкушӣ расондан имрӯз, берун аз минтақа, яъне ба мушкилоти глобалӣ табдил ёфтааст. Нямзамон қайд гардидааст, ки яке аз воситаҳои муҳими пешгирии ба худкушӣ расондан ин корҳои профилактикӣ мебошанд. Кори пешгирикунанда татбиқи муштараки маҷмуи чорабиниҳоро аз ҷониби мақомоти давлатӣ (судҳо, прокурорҳо) ва ҷомеа дар назар дорад. Агар нишондиҳандаи чунин кор Ҳамоҳангсозии кӯшишҳои дастаҷамъонаи ва фаъолияти мақсадноки субъектҳои пешгириро тақазо намояд, маҳаққӣ самаранокӣ пешгирии ба худкушӣ расондан аз ифодаи низомнокӣ ин фаъолият иборат аст, яъне чораҳои пешгирикунанда анҷоми низомнокӣ чунин фаъолиятро тибқи нақшаи қаблин таҳияшуда мунтазамона вале бидуни даври муайян, дар назар дорад.

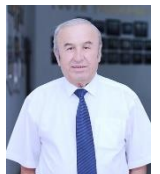
Калидвожаҳо: ҳуқуқ ба ҳаёт, худкушӣ (суицид), ба худкушӣ расондан, ҷабрдида, кирдори маҳсуб ба ҷазои ҷиноӣ, чораҳои пешгирикунанда.

УДК 343.326(575.3)

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ ПО ПРОТИВОДЕЙСТВИЮ РЕЛИГИОЗНОМУ ЭКСТРЕМИЗМУ

Чоршанбиев Азизмамад Чоршанбиевич

к.ю.н., доцент кафедры уголовного права юридического факультета
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде 30
тел.: (+992 37) 227-85-83, e-mail: ugovnoe.pravo@bk.com



Аннотация

В данной статье автор предпринимает попытку раскрыть содержание понятия «религиозный экстремизм» в контексте деятельности анализа транснациональной экстремистской организации «Хизб-ут-Тахрир», проводится хронологический анализ развития данной организации в Республике Таджикистан, указаны пробелы в работе правоохранительных органов по выявлению и раскрытию данной организации. Представил хронологическую статистику уголовных дел преступлений экстремистской направленности. Попытался развесить цели и мотивы экстремистской организации «Хизб-ут-Тахрир» и истоки появления данной организации. Дал объективную оценку деятельности правоохранительных органов в современном обществе. Методология: В статье использованы общенаучные методы индукции и дедукции, а равно частнонаучные методы, такие как формально-юридический и сравнительно-правовой. Выводы: на основе проведенного исследования автор делает вывод о том, что в современном обществе на плечи правоохранительных органов лежит огромная ответственность в мирном развитии общества каждый сотрудник правоохранительных органов должен понимать ответственность своей деятельности и приложить максимальные усилия для искоренения преступности и, в частности, преступления экстремистской организации. Правоохранительным органам необходима повысить информативность предупредительно-профилактической деятельности путём организации информативных видеороликов показом практических материалов данных органов.

Ключевые слова:

экстремистская деятельность, экстремизм, религиозный экстремизм, сопротивление, правоохранительные органы.

Религиозный экстремизм в любых формах своего проявления в современном обществе превратился в общественно-опасное деяние. Опасность религиозного экстремизма заключается в быстрой распространения в обществе с использованием современных технологий и правильным подбором вербовщиков, благодаря чему экстремистская организация за короткое время демонстрирует масштабность своего распространения. Причиной возникновения религиозного экстремизма в обществе являются, в основном, региональные проблемы, такие как экономический спад, низкий уровень образования населения, религиозный или расовой конфликт между национальным меньшинствами в обществе⁴³.

Анализ данных уголовных дел показывает, что религиозному экстремизму свойственно изменение мотивов и объектов покушения, то есть с 2001-2002 гг. экстремистские организации поменяли методы совершения противоправных деяний, а террористические организации - объекты покушения, они усиленно начали покушаться на лиц, занимающих высокопоставленные посты, заниматься дестабилизацией общественно-политической обстановки в республике и запугиванием населения⁴⁴.

Распад Советского Союза стал своеобразным катализатором в пучине гражданской войны, ставший пятном в истории молодого Таджикистана. Система государственной власти молодого Таджикистана была под огромным давлением как внешних, так и внутренних факторов, правоохранительная система не справлялась с тогдашним уровнем преступности, были огромные недостатки и в формировании нормальной системы правоохранительных органов. В результате с 1994 по 2001гг. было зарегистрировано более 30 актов терроризма.

Переломным моментом для преступности в Республике Таджикистан стало подписание 27 июня 1997 г. в городе Москве «Общего соглашения об установлении мира и национального согласия в Таджикистане». Данное соглашение позволило молодой республике сформировать эффективную правовую базу противодействия экстремизму и терроризму.

Параллельно с установлением и укреплением правовой системы в Республике Таджикистан в политическую жизнь страны под лозунгами свободы слова, веры исповедания, демократии начали свою деятельность некоторые международные экстремистские организации. Ряд данных

организаций осуществляют свою деятельность и на современном этапе развития мирового сообщества.

События которые произошли в ряде стран СНГ, таких как Таджикистан, Узбекистан, Кыргызстан, свидетельствовали о быстром распространении всемирно известной в то время исламской радикальной партии "Хизб-ут-Тахрир". По существу, данная партия являлась одной из экстремистских ветвей религиозной организации "Братья-мусульмане".

Основной целью партии "Хизб-ут-Тахрир" являлось распространение среди мусульман, проживающих в странах с разным государственным строем, идеи создания исламского государства по типу "Халифат" с целью дальнейшего объединения этих стран и создания на планете единого мощного унитарного теократического (исламского) государства, которое будет существовать по законам шариата⁴⁵.

По данным Генеральной прокуратуры РТ, в первом полугодии 2007 года было возбуждено 14 уголовных дел в отношении членов запрещенной экстремистской партии "Хизб-ут-Тахрир", и, по официальным данным, Согдийским областным

⁴³ Имомов А.Х. Терроризм и религиозный экстремизм - форма организованной преступности // Хаёт ва Конун. Душанбе. 2002. №2. С.79.

⁴⁴ Комиссаров В.С. Преступления, нарушающие общие правила безопасности: автореф. дис. д-ра юрид. наук. М. 1997. С.12-13.

⁴⁵ Генеральная прокуратура Республики Таджикистан. Хизб-ут-тахрир. Политико-правовая характеристика. Худжанд. 2002. С.15.

судом за членство в ИДУ с начала года осуждены 23 человека⁴⁶.

Вышеуказанные факты свидетельствуют о том, что, несмотря на жесткое противодействие правоохранительных органов экстремистской деятельности, вероятность дальнейшего развития экстремистских организаций в республике по-прежнему оценивается высоко. Приведённые примеры из материалов, посвященных международной террористической организации "Хизб-ут-Тахрир", показывают, что слабая правоохранительная система не способна противодействовать экстремистским организациям. Однако опыт противодействия экстремизму в Республике Таджикистан, хоть и является горьким, но он дал возможность мировому сообществу правильно оценивать всю опасность деятельности экстремистских организаций и заложил основу формирования нового понятия «экстремизм».

Сотрудники правоохранительных органов в совокупности реализуют в процессе своей деятельности комплекс мероприятий, которые направлены на профилактику и раскрытие экстремистских преступлений.

Экстремистская деятельность имеет групповой характер, что даёт установку правоохранительным органам работать с лидерами молодёжных группировок, которые по своей форме и цели бывают различными. Основным целью правоохранительных органов

является выявление лидеров группировок, призывающих к подрыву политической власти и дестабилизации социального общества.

Одним из главных моментов в деятельности правоохранительных органов считается выявление так называемого «союза» криминальных группировок с группами, осуществляющими пропаганду экстремистской деятельности. Сотрудникам правоохранительных органов необходимо максимально прилагать усилия для выявления и привлечения к ответственности руководителей таких союзов.

Сотрудникам правоохранительных органов необходимо вести постоянный мониторинг процессов в обществе, где могут проявляться скрытые или открытые противоречия. В данном случае правоохранительными органами проводится обширная пропаганда населения и параллельно ведётся оперативно - розыскная деятельность для выявления источника противоречия в обществе. Учёные СНГ, и особенно России, справедливо отмечают исламизацию христианских государств. Лица европеоидной внешности, принявшие ислам и вставшие на радикальный путь, приехав в республику, где свыше 90% населения являются мусульманами, в большинстве случаев практически не попадают под подозрения правоохранительных органов. В свою очередь этот фактор негативно влияет на раскрываемость преступления. В

связи с этим правоохранительным органам необходимо усилить контроль за лицами, прибывшими в страну.⁴⁷

Основной проблемой в системе правоохранительных органов является антикоммуникабельность этих органов, своеобразное соревнование в раскрываемости преступлений ведёт к тому, что правоохранительные органы ужесточают сохранность информационных баз, а также передачу оперативных данных другим правоохранительным органам.

Подводя итоги, необходимо подчеркнуть некоторые выводы, направленные на повышение эффективности работы правоохранительных органов в противодействию экстремистской деятельности.

1. Повысить качество предупредительно-профилактической деятельности правоохранительных органов всех видов социального института общества.
2. Максимально исключить так называемый формальный подход к профилактической работе правоохранительных органов, а также повысить информативность путём добавления практических материалов на примере уголовных дел.
3. Повысить коммуникабельность правоохранительных органов в сфере противодействия явлениям экстремистской направленности регионального уровня.

Библиографический список

1. Имомов А.Х. Терроризм и религиозный экстремизм - форма организованной преступности // Хаёт ва Конун. – Душанбе, 2002. - №2. – 300 с.
2. Комиссаров В.С. Преступления, нарушающие общие правила безопасности: автореф. дисс. д-ра юр. наук. - М., 1997. – 75 с.
3. Генеральная прокуратура Республики Таджикистан. Хизб-ут-тахрир. Политико-правовая характеристика. – Худжанд, 2002. – 200 с.
4. См.: Республиканское бюро по правам человека и соблюдению законности. Ежегодный доклад. «Ситуация с соблюдением прав человека в Таджикистане. 2019год». – Душанбе, 2019. – 420 с.

⁴⁶ См.: Республиканское бюро по правам человека и соблюдению законности. Ежегодный доклад. «Ситуация с соблюдением прав человека в Таджикистане. 2019год». С.77.

⁴⁷ Абдухамитов В.А. Личность религиозного экстремиста в Республике Таджикистан (криминологический аспект) // Уголовный закон: современное состояние и перспективы

развития: матер. 2-ой междунар. науч.-практ. конф., приуроченной ко дню принятия Уголовного Кодекса РФ. М., 2018. - С. 68–71.

5. Абдухамитов В.А. Личность религиозного экстремиста в Республике Таджикистан (криминологический аспект) // Уголовный закон: современное состояние и перспективы развития: матер. 2-ой междунар. науч.-практ. конф., приуроченной ко дню принятия Уголовного Кодекса РФ. М., 2018. - С. 68–71.

ACTIVITIES OF LAW ENFORCEMENT AGENCIES IN COUNTERING RELIGIOUS EXTREMISM

Chorshanbiev Azizmamad Chorshanbievich

Candidate of Law, associate professor, department of criminal Law,
faculty of law

Russian-Tajik (Slavonic) University

734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, M. Tursunzade str., 30

тел.: (+992 37) 227-85-83, e-mail: ugolovnoe_pravo@bk.com

Annotation

In this article, the author tried to reveal the concept of religious extremism by analyzing the transnational extremist organization "Hizb-ut-Tabrir", carried out a detailed analysis of this organization, as well as a chronological analysis of the development of "Hizb-ut-Tabrir" in the Republic of Tajikistan and indicated the gaps of law enforcement agencies in identifying and disclosing this organization. Presented chronological statistics of criminal cases of extremist crimes. I tried to hang out the goals and motives of the extremist organization "Hizb-ut-Tabrir" and the origins of this organization. He gave an objective assessment of the activities of law enforcement agencies in modern society. Methodology: The article uses general scientific methods of induction and deduction, as well as specific scientific methods, such as formal legal and comparative legal. Conclusions: based on the study, the author concludes that in modern society, law enforcement agencies bear a huge responsibility in the peaceful development of society, each law enforcement officer must understand the responsibility of his activities and make maximum efforts to eradicate crime and, in particular, extremist crime. organizations. Law enforcement agencies need to increase the information content of preventive and preventive activities by organizing informative videos showing practical materials from these agencies.

Keywords:

extremist activity, extremism, religious extremism, resistance, law enforcement.

ФАЪОЛИЯТИ МАҚОМОТИ ҲИФЗИ ҲУҚУҚ ДАР МУҚОВИМАТ БА ЭКСТРЕМИЗМИ ДИНИ

Чоршанбиев Азизмамад Чоршанбиевич

н.и.х., дотсенти кафедраи ҳуқуқи ҷиноятии факултети ҳуқуқшиносӣ

Донишгоҳи (Славяни) Россия ва Тоҷикистон

734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода, 30

тел.: (+992 37) 227-85-83, e-mail: ugolovnoe_pravo@bk.com

Аннотатсия

Дар ин мақола муаллиф кӯшиши кардааст, ки мафҳуми экстремизми мазҳабиро тавассути таҳлили созиши трансмиллии экстремистии "Ҳизб-ут-Таҳрир" ошкор кунад, таҳлили муфассали ин созиш ва инчунин таҳлили хронологии рушди "Ҳизб-ут-Таҳрир" дар Ҷумҳурии Тоҷикистонро ошкор намуда камбудии мақомоти ҳифзи ҳуқуқро дар ошкор ва ифшо кунад. ин ташилот. Омори хронологии парвандаҳои ҷиноятии ҷиноятҳои экстремистӣ пешниҳод карда мешавад. Ман кӯшиши кардам, ки ҳадафҳои ва ангезаҳои созиши экстремистии "Ҳизб-ут-Таҳрир" ва пайдоиши ин созишро овезон кунам. Вай ба фаъолияти мақомоти ҳифзи ҳуқуқ дар ҷомеаи муосир баҳои объективӣ дод. Усул: Дар мақола усулҳои умумии илмӣ индуксия ва ихтисор, инчунин усулҳои мушаххаси илмӣ, ба монанди расми ҳуқуқӣ ва муқоисавии ҳуқуқ истифода мешаванд. Хулосаҳо: дар асоси таҳқиқот, муаллиф ба хулоса омадааст, ки дар ҷомеаи муосир мақомоти ҳифзи ҳуқуқ барои рушди осоиштаи ҷомеа масъулияти бузург доранд, ҳар як қорманди мақомоти ҳифзи ҳуқуқ бояд масъулияти фаъолиятро дарк намуда, барои решакан кардани ҷиноят ва алаҳуус ҷинояти экстремистӣ кӯшиши зиёд ба ҳарҷ диҳад. ташилотҳо. Ба мақомоти ҳифзи ҳуқуқ зарур аст, ки мундариҷаи иттилоотии чорабинҳои пешгирикунандаро тавассути ташилки видеоҳои иттилоотӣ, ки маводи амалии ин мақомотро намоиш медиҳанд, зиёд кунанд.

Вожаҳои калидӣ:

фаъолияти экстремисти, экстремизм, экстремизми динӣ, муқовимат, мақомотҳои ҳифзи ҳуқуқ.

УДК: 343.9

**ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ ПОЖИЗНЕННОГО ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ
В ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ****Назарзода Рамзагули Гани¹**

преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
тел.: 988-88-45-44, e-mail: rami_1293@mail.ru

**Аннотация**

В статье рассматриваются вопросы, связанные с проблемами практики применения пожизненного лишения свободы в зарубежных странах. Комплексное исследование зарубежной практики и международных норм, регулирующих виды пожизненного лишения свободы, его цели и принципы, условия отбывания наказания в виде пожизненного лишения свободы. Используются общенаучные (диалектика, абстрагирование, анализ и синтез) и частнонаучные методы исследования (сравнительно-правовой, формально-юридический и технико-юридический). Глобальная тенденция к всеобщей отмене или ограничению смертной казни привела к тому, что многие государства приняли пожизненное лишение свободы в качестве своей окончательной санкции.

Ключевые слова:

пожизненное лишение свободы, осуждённые, наказание, зарубежные страны, Правила ООН, преступники, преступление.

Пожизненное заключение — это суровое наказание, которое применяется во многих странах мира. Сотни тысяч людей отбывают пожизненное лишение свободы, и все же его редко оценивают как глобальное явление. Более 20 лет назад Организация Объединённых Наций (ООН) опубликовала доклад о пожизненном лишении свободы, в котором впервые освещались некоторые проблемы, связанные с пожизненным лишением свободы на международном уровне, существенные изменения, произошедшие в уголовной политике и практике за последние десятилетия².

Глобальная тенденция к всеобщей отмене или ограничению смертной казни привела к тому, что многие государства приняли пожизненное лишение свободы в качестве своей окончательной санкции. В то же время международные стандарты в области прав человека в отношении тюремного заключения претерпели существенные изменения, но в основном они касались тюремной практики в целом, а не конкретной проблемы пожизненного лишения свободы.

В настоящей статье на основе сравнительно-правового анализа нами будет сделана попытка рассмотреть вопросы пожизненного лишения свободы во всем мире. Настоящее исследование опирается на ключевые результаты международных исследований и основывается на содержании Минимальных стандартных правил обращения с заключёнными (Правила Нельсона Манделы) и других соответствующих стандартах.

По состоянию на 2018 год в мире насчитывалось примерно 479 000 человек, официально отбывающих пожизненное лишение свободы, по сравнению с 261 000 в 2000 году, что составляет рост почти на 84 процента за 18 лет. Эта ситуация будет сохраняться до тех пор, пока не будет изменена политика и практика уголовного правосудия для ограничения пожизненного лишения свободы.

Как с точки зрения прав человека, так и с точки зрения администрации исправительных учреждений, пожизненное лишение свободы вызывает беспокойство. Во многих случаях это является излишне карательной мерой, особенно в случае ненасильственных преступлений, и не соответствует принципу соразмерности. В частности, пожизненное лишение свободы без права на условно-досрочное освобождение поднимает вопросы жестокого, бесчеловечного и унижающего достоинство человека наказания и подрывает право на человеческое достоинство, лишая возможности реабилитации.

«Жизнь в тюрьме - медленная, мучительная смерть. Возможно, было бы лучше, если бы они просто дали мне электрический стул и покончили с жизнью вместо пожизненного заключения, позволив мне сгнить в тюрьме. Это не имеет смысла. Это становится бременем для всех»³.

Термин «пожизненное лишение свободы» имеет разные значения в разных юрисдикциях. В некоторых странах это означает, что осуждённые к пожизненному лишению свободы не имеют права на освобождение. В других - осуждённые, приговоренные к пожизненному лишению свободы, обычно рассматриваются для освобождения после определенного периода. Существуют также другие приговоры,

© Назарзода Р.Г., 2020

² Альтернативы смертной казни. Пакет информационных материалов. 2-е издание, 2015. С. 24.

³ Альтернативы смертной казни. Пакет информационных материалов. 2-е издание, 2015. С. 12.

которые формально не определены как пожизненное лишение свободы, но имеют право задерживать человека в тюрьме до самой смерти⁴.

На основании проведенного сравнительного исследования, мы предлагаем следующее определение, которое имеет целью охватить все виды пожизненного лишения свободы: пожизненное лишение свободы — это приговор по уголовному делу, вынесение которого дает государству право удерживать человека в исправительном учреждении или тюрьме пожизненно, то есть до его смерти.

В рамках этого определения можно выделить два основных типа пожизненного лишения свободы: 1) формальное пожизненное лишение свободы, когда суд прямо назначает наказание в виде пожизненного заключения, и 2) неформальное пожизненное лишение свободы, когда назначенное наказание не может называться пожизненным, но может привести к тому, что человек будет заключен в исправительное учреждение или тюрьму на всю жизнь.

Как формальное, так и неформальное пожизненное лишение свободы можно разделить на следующие виды.

Формальное пожизненное лишение свободы включает в себя: 1) лишение свободы без права на условно-досрочное освобождение; 2) лишение свободы, в рамках которого условно-досрочное освобождение обычно не рассматривается, но может быть предоставлено исполнительной властью или главой государства; 3) пожизненное лишение свободы с условно-досрочным освобождением по рассмотрению судом, комиссией по условно-досрочному освобождению или аналогичным органом.

Неформальное пожизненное лишение свободы включает в себя: 1) лишение свободы с автоматическим освобождением после определенного срока отбывания наказания; 2) длительные, фиксированные сроки лишения свободы, (например приговор на 99 лет лишения свободы); 3) превентивное содержание под стражей после вынесения приговора на неопределенный срок.

Применение пожизненного лишения свободы значительно варьируется в зависимости от страны и государства, а именно:

– Официальное пожизненное заключение существует в 183 из 216 стран и территорий; в 149 из них это самое суровое наказание. Это также самое суровое наказание в современных международных уголовных судах и трибуналах;

– 33 страны не назначают пожизненное лишение свободы или смертную казнь в качестве окончательной санкции;

– пожизненное лишение свободы с условно-досрочным освобождением является наиболее распространенным видом пожизненного лишения свободы в мире. В 144 из 183 стран с формальным пожизненным заключением существует определенное положение об освобождении;

– 65 стран применяют лишение свободы без права на условно-досрочное освобождение⁵.

Во всем мире существуют значительные различия в осужденных к пожизненному лишению свободы.

Рост применения наказания в виде пожизненного лишения свободы, отмеченный нами ранее, был более значительным в некоторых странах. Например, на США приходится почти 162 000 осужденных к пожизненному лишению свободы в мире. На каждые 100 000 человек в населении США 50 будут отбывать официальное пожизненное лишение свободы. Южная Африка лидирует с точки зрения увеличения приговоров с пожизненным лишением свободы на 818 процентов с начала 2000 гг.

Еще одна тенденция, которую стоит выделить, — это увеличение использования пожизненного лишения свободы без права на условно-досрочное освобождение в США. В 2017 году анализ вынесенных приговоров показал, что в период с 1992 по 2016 год число лиц, отбывающих пожизненное лишение свободы без права на условно-досрочное освобождение, увеличилось на 328 процентов с 12 453 человек, приговоренных к пожизненному заключению, до 53 290⁶.

В то время как в большинстве европейских стран эта особенно суровая форма наказания в виде пожизненного лишения свободы была отменена, другие страны, такие как Индия и Китай, недавно приняли пожизненное лишение свободы без права на условно-досрочное освобождение в качестве официальной санкции. Что соответственно может привести к значительному увеличению роста числа осужденных, приговоренных к пожизненному лишению свободы во всем мире.

Распространенность и рост неформальных пожизненных приговоров гораздо сложнее рассчитать. По крайней мере, 64 страны предусматривают фактические пожизненные заключения, а 15 стран вообще не имеют формальных пожизненных лишений свободы. По крайней мере, в 50 странах предусмотрено предварительное заключение под стражу после вынесения приговора.

⁴ Гилянский Я.И. Исполнение наказания в системе социального контроля над преступностью // Закон. 2012. № 3. С. 24-29.

⁵ Уткин В.А., Детков А.П. Пожизненное лишение свободы: Учебное пособие. Томск; Изд-во НТЛ, 1997. 136 с.

⁶ Nellis A. Still Life: America's Increasing Use of Life and Long-Term Sentences, The Sentencing Project, 2017. P. 21.

Растущая зависимость от пожизненного лишения свободы может быть частично объяснена уменьшением применения смертной казни во всем мире⁷. Глобальная тенденция к отмене смертной казни была отражена растущим использованием пожизненного лишения свободы⁸. Во многих уголовных кодексах разных стран пожизненное лишение свободы является альтернативой смертной казни. Кроме того, многим осужденным наказание в виде смертной казни было заменено пожизненным лишением свободы⁹.

Глобальная тенденция к отмене смертной казни не полностью объясняет расширение использования пожизненного лишения свободы. Политика «жесткой борьбы с преступностью» также привела к увеличению пожизненного лишения свободы, особенно за преступления, связанные с наркотиками. Есть по крайней мере 4820 преступников во всем мире, которые несут формальный тип пожизненного лишения свободы в качестве приговора. Не все из них являются «самыми серьезными преступлениями», за которые может быть назначена смертная казнь.

Отмена смертной казни часто приводила к расширению границ, что приводило к пожизненному заключению за менее тяжкие преступления, чем смертная казнь ранее¹⁰. Например, США и Уганда в больших масштабах используют пожизненное лишение свободы без права на условно-досрочное освобождение за преступления, отличающиеся от убийства. Так, в США 24% всех заключенных отбывают пожизненное лишение свободы за ненасильственные преступления.

По крайней мере, 41 страна осуществляет официальное пожизненное лишение свободы. Наиболее известным из них является правило «трех ударов», которое практикуется в США, хотя оно также существует в различных формах в других странах, таких как Новая Зеландия¹¹.

Правило «трех ударов» представляет из себя следующее: человек приговаривается к пожизненному лишению свободы после совершения третьего преступления. В некоторых юрисдикциях эта политика применяется к преступникам с двумя обвинительными приговорами за совершенные преступления. В других юрисдикциях менее тяжкие преступления могут быть включены в такую политику. Подобного рода политика, по нашему убеждению, приводит к несоразмерным приговорам.

Существуют свидетельства того, что время, которое люди проводят за отбыванием пожизненного лишения свободы, увеличивается. Это привело к увеличению числа осужденных, приговоренных к пожизненному лишению свободы, поскольку освобождение заключенных занимает все больше времени. Например, в Англии и Уэльсе среднее время, проведенное в тюрьме, более чем удвоилось для осужденных к пожизненному лишению свободы с 1979 года. Среднее время увеличилось с 108 месяцев в 1979 году до 221 месяца в 2013 году, что говорит о том, что власти, рассматривающие вопрос об условно-досрочном освобождении, стали более суровыми в своих оценках¹².

Женщины составляют менее 3% заключенных, отбывающих пожизненное лишение свободы, что значительно меньше доли женщин в общей численности заключенных в мире - 6%. Восемь стран (Албания, Азербайджан, Беларусь, Казахстан, Кыргызстан, Молдова, Россия и Узбекистан) запрещают пожизненное лишение свободы в отношении женщин. Кроме того, Армения, Болгария, Таджикистан и Украина запрещают назначение пожизненного лишения свободы в отношении женщин, которые были беременны в момент совершения преступления или во время вынесения приговора.

Международный запрет на приговоры в виде пожизненного лишения свободы для детей понятен, как это предусмотрено в статье 37 Конвенции ООН о правах ребенка¹³. За исключением США, все государства-члены ООН ратифицировали эту Конвенцию. Некоторые штаты США продолжают приговаривать детей, совершивших убийства, к пожизненному лишению свободы, хотя Верховный суд пытался ограничить использование данного вида наказания для всех детей. Так, в 2015 году в США только в 12 штатах насчитывалось 8300 заключенных, отбывающих либо пожизненное лишение свободы, либо приговоры на срок более 40 лет за преступления, совершенные ими в возрасте до 18 лет.

На сегодняшний день еще 73 страны сохраняют официальное пожизненное лишение свободы для детей. Специальный докладчик ООН по вопросу о пытках заявил, что любой вид пожизненного заключения несовместим с правами человека и ребенка, поскольку он наносит «физический и психологический вред,

⁷ Миненок М.Г. Преступность и пенитенциарная система в Канаде // Актуальные проблемы взаимодействия науки и практики: Материалы межвузовской научно-практической конференции. - Калининград: Изд-во РГУ им. И. Канта, 2008. с. 210–219.

⁸ Ахьядов Э.С. Сравнительно-правовой анализ отдельного вида наказания в уголовном праве зарубежных стран — лишение свободы // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы V Междунар. науч. конф. (г. Казань, октябрь 2016 г.). Казань: Бук, 2016. С. 130-131.

⁹ For example, in Kazakhstan, see: Penal Reform International, The Abolition of the Death Penalty and its Alternative Sanction in Central Asia: Kazakhstan, Kyrgyzstan and Tajikistan, 2012. P 6.

¹⁰ Penal Reform International, Life after death: What replaces the death penalty?, 2012. P. 1.

¹¹ New Zealand Ministry of Justice, Three strikes statistics URL: www.justice.govt.nz/justice-sector-policy/research-data/justice-statistics/three-strikes-statistics/ (дата обращения: 12.02.2020).

¹² Старков О.В., Милуков С.Ф. Наказание: уголовно-правовой и криминопенологический анализ. СПб.: Юридический центр Пресс, 2017. С. 117.

¹³ Альтернативы смертной казни. Пакет информационных материалов. 2-е издание, 2015. С. 74.

равносильный жестокому, бесчеловечному или унижающему достоинство наказанию»¹⁴. Кроме того, Генеральная Ассамблея ООН призвала государства обеспечить, чтобы все формы пожизненного лишения свободы были запрещены за преступления, совершенные лицами в возрасте до 18 лет.

Что касается пожилых людей, к которым применяется наказание в виде пожизненного лишения свободы, то это еще одна категория лиц. Некоторые страны, например Россия, Украина и Румыния, запрещают наложение пожизненного заключения на лиц старше определенного возраста. Другие же страны, такие как Франция и Испания, стремятся к тому, чтобы пожилые люди имели возможность покинуть тюрьму, предоставив любому осужденному на пожизненное лишение свободы право на условно-досрочное освобождение по достижении определенного возраста.

Принцип соразмерности. Любое ограничение свободы личности должно соответствовать принципу соразмерности. Чтобы быть справедливым, приговор должен иметь длину и тип, которые соответствуют преступлению и обстоятельствам правонарушителя. Это означает, во-первых, что, если в юрисдикции действительно есть пожизненное заключение, оно должно быть зарезервировано только за «наиболее тяжким преступлением». Во-вторых, закон должен быть достаточно гибким, чтобы судьи могли принимать решение не назначать пожизненное лишение свободы, если оно будет несоразмерным.

Принцип соразмерности наилучшим образом защищен, когда пожизненное заключение действительно является дискреционным и когда нет первоначального предположения о том, что пожизненное лишение свободы должно быть вынесено.

Так, в Малави судебные органы имеют неограниченную свободу действий. Статья 27 (2) Уголовного кодекса Малави допускает, что «лицо, подлежащее пожизненному или другому тюремному заключению, может быть осуждено на любой более короткий срок»¹⁵.

Таким образом, данная норма наглядно показывает, что не существует презумпции, что пожизненное заключение является отправной точкой, скорее, это диапазон вариантов, из которых может выбрать судья, один из которых - пожизненное заключение.

Соразмерность также должна быть обеспечена в самом наказании. Это может быть достигнуто путем определения минимального срока, в течение которого человек должен отбыть наказание, прежде чем его можно будет рассматривать в качестве кандидата на условно-досрочное освобождение. Понятно, что это невозможно для всех видов пожизненного лишения свободы. Но когда пожизненное лишение свободы предлагает некоторую возможность условно-досрочного освобождения, это также должно формироваться по принципу соразмерности. Большая свобода действий при установлении минимальных периодов позволяет формировать освобождение для обеспечения соразмерности в отдельных случаях.

Судьи имеют разную степень усмотрения, когда речь идет об установлении минимальных сроков. Иногда закон не допускает гибкости; преступление будет иметь определенный минимальный срок, указанный в законе. Однако в других случаях судьбе предоставляется ограниченная степень усмотрения относительно того, как долго будет продолжаться минимальный срок лишения свободы для осужденного. Например, во Франции минимальный срок может быть установлен от 18 до 22 лет для пожизненного лишения свободы или до 30 - для определенных форм умышленного убийства.

Цели лишения свободы должны учитываться при вынесении приговоров. Так, например, Правила Нельсона Манделы предусматривают, что целью наказания является защита общества от преступности и снижение рецидивизма. В правиле 4 повторяется, что эти цели «могут быть достигнуты только в том случае, если срок тюремного заключения используется для обеспечения, насколько это возможно, реинтеграции таких лиц в общество после освобождения, с тем чтобы они могли вести законопослушную и самодостаточную жизнь»¹⁶. Использование пожизненного лишения свободы противоречит указанным целям, поскольку реинтеграция невозможна, когда приговор предназначен для того, чтобы держать человека в исправительном учреждении до конца его жизни. Пожизненное лишение свободы может быть сомнительным, если на практике оно приводит к тому, что лица подвергаются заключению на более длительный срок, чем это необходимо для достижения целей наказания, поскольку отрицательные последствия лишения свободы активно подтверждаются.

Правило 3 Нельсона Манделы подтверждает, что лишение свободы само по себе является наказанием и не должно усугубляться тюремной системой¹⁷. Заключенные, приговоренные к пожизненному лишению свободы, не являются исключением. Однако заключенные, приговоренные к пожизненному лишению свободы, часто систематически изолируются и подвергаются более суровому обращению, чем другие заключенные, в связи с их приговором. Например, в Центральной Азии они отделены от других заключенных и находятся под более жестким и строгим режимом, исходя из правового статуса осужденных к пожизненному лишению свободы¹⁸. На Ближнем Востоке и в Северной Африке суровый и дискриминационный тюремный

¹⁴ Там же. С. 31.

¹⁵ Альтернативы смертной казни. Пакет информационных материалов. 2-е издание, 2015. С. 44.

¹⁶ Там же. С. 46.

¹⁷ Альтернативы смертной казни. Пакет информационных материалов. 2-е издание, 2015. С. 47.

¹⁸ Penal Reform International, The Abolition of the Death Penalty and its Alternative Sanction in Central Asia: Kazakhstan, Kyrgyzstan and Tajikistan, 2012. P. 7.

режим на всю жизнь. Осужденные заключенные усиливают его карательный характер в регионе и вызывают серьезные опасения по поводу бесчеловечного и унижающего достоинство наказания¹⁹.

В Европе Европейский комитет по предупреждению пыток установил, что в некоторых государствах осужденных к пожизненному лишению свободы содержали отдельно от других осужденных и подвергали строгим мерам безопасности, систематическое использование наручников и обысков, а также сопровождение заключенных из их камер с помощью сторожевых собак²⁰.

Разделение осужденных, приговоренных к пожизненному лишению свободы, в строгих режимах часто не основано на соображениях безопасности или индивидуальной оценке риска²¹. В некоторых странах осужденные, приговоренные к пожизненному лишению свободы, отделены от других категорий осужденных и помещены в одиночное заключение на годы в зависимости от их статуса²². Длительное одиночное заключение (определяемое, как превышающее - 15 дней) запрещено Правилами Нельсона Манделы в связи с катастрофическим воздействием, которое оно оказывает на психическое здоровье человека²³. Правило 45 также запрещает использование одиночного заключения на основании приговора осужденного.

Долгосрочная сегрегация и жестокое обращение с осужденными к пожизненному лишению свободы часто оправданны, поскольку осужденные к пожизненному лишению свободы считаются «особо опасными преступниками» по сравнению с другими осужденными. Тем не менее исследования подтверждают, что осужденные к пожизненному лишению свободы менее склонны к совершению институциональных проступков или актов насилия в тюрьме, чем другие заключенные, и часто оказывают стабилизирующее воздействие на условия содержания в исправительном учреждении²⁴.

На основании вышеизложенного можно прийти к следующим выводам. Международное сообщество через ООН должно решить проблему увеличения пожизненного лишения свободы и исполнения таких приговоров. 14-й Конгресс ООН по предупреждению преступности и уголовному правосудию в 2020 году предоставляет возможность рассмотреть вопрос о введении и применении пожизненного заключения с целью ознакомления государств, членов организации, с системой, которая соответствует международным стандартам. Это можно сделать с помощью конкретных рекомендаций по различным аспектам пожизненного лишения свободы.

1. Пожизненное лишение свободы без права досрочного освобождения должно быть отменено. Самая серьезная форма пожизненного лишения свободы никогда не может соответствовать фундаментальным стандартам в области прав человека. В то же время отмена пожизненного лишения свободы без права досрочного освобождения сократит общее использование тюремного заключения.

2. Если назначаются пожизненные сроки, отличные от условно-досрочного освобождения, их следует использовать только тогда, когда это строго необходимо для защиты общества, и только в тех случаях, когда были совершены «самые тяжкие преступления».

3. Обязательные пожизненные сроки должны быть отменены, поскольку они лишают судей какой-либо возможности рассмотреть вопрос о соразмерности приговора к пожизненному лишению свободы. Должны быть установлены руководящие принципы, основанные на правах человека, чтобы помочь судьям определить, когда пожизненное лишение свободы подходит.

4. Для обеспечения соразмерности в пожизненном лишении свободы минимальные сроки не должны быть чрезмерными, чтобы вопрос об условно-досрочном освобождении мог быть рассмотрен в соответствующее время.

5. Пожизненное лишение свободы должно быть запрещено для детей в соответствии с принципом наилучших интересов ребенка. В отношении женщин Бангкокские правила ООН рекомендуют органам, выносящим приговоры, при рассмотрении любого приговора, включая пожизненное лишение свободы, принимать во внимание обязанности по уходу за женщинами и типичные обстоятельства, включая возможную виктимизацию.

6. Все ограничения режима заключенных, приговоренных к пожизненному лишению свободы, должны основываться на индивидуальной оценке риска, а не на основании исключительно их приговора. В соответствии с правилами 56 и 57 Правил Нельсона Манделы заключенные, приговоренные к пожизненному заключению, должны иметь возможность подавать жалобы, касающиеся их режимов, и они должны быть незамедлительно рассмотрены администрацией тюрьмы.

¹⁹ Penal Reform International, *Towards the abolition of the death penalty and its alternative sanctions in the Middle East and North Africa: Algeria, Egypt, Jordan, Lebanon, Morocco, Tunisia and Yemen*, 2012. - P. 9.

²⁰ Баламут А.Н. Психологическая помощь осужденным с пожизненными сроками отбывания наказания: автореф. дис... канд. психол. наук. Рязань, 2007. С. 14.

²¹ Там же. С. 15.

²² Penal Reform International, *The Abolition of the Death Penalty and its Alternative Sanction in Central Asia: Kazakhstan, Kyrgyzstan and Tajikistan*, 2012. P. 7.

²³ Альтернативы смертной казни. Пакет информационных материалов. 2-е издание, 2015. С. 29.

²⁴ Там же. С. 31.

7. Вредные последствия пожизненного лишения свободы должны быть признаны и нейтрализованы; не должно быть никаких дополнительных ограничений, налагаемых на осуждённых к пожизненному лишению свободы; и должен быть четкий путь к освобождению.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Ахъядов Э.С. Сравнительно-правовой анализ отдельного вида наказания в уголовном праве зарубежных стран — лишение свободы // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы V Междунар. науч. конф. (г. Казань, октябрь 2016 г.). - Казань: Бук, 2016. - С. 130-131.
2. Баламут А.Н. Психологическая помощь осуждённым с пожизненными сроками отбывания наказания: автореф. дис... канд. психол. наук. - Рязань, 2007. - 26 с.
3. Гилинский Я.И. Исполнение наказания в системе социального контроля над преступностью // Закон. - 2012. - № 3. - С. 24-29.
4. Миненок М.Г. Преступность и пенитенциарная система в Канаде // Актуальные проблемы взаимодействия науки и практики: Материалы межвузовской научно-практической конференции. - Калининград: Изда-во РГУ им. И. Канта, 2008. - С. 210–219.
5. Старков О.В., Милюков С.Ф. Наказание: уголовно-правовой и криминопеналогический анализ. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2017. - 218 с.
6. Уткин В.А., Детков А.П. Пожизненное лишение свободы: Учебное пособие. - Томск; Изда-во НТЛ, 1997. - 136 с.
7. Nellis A. Still Life: America's Increasing Use of Life and Long-Term Sentences, The Sentencing Project, 2017. - 24 p.

THE PRACTICE OF LIFE IMPRISONMENT IN FOREIGN COUNTRIES

Nazarzoda Ramzaguli Gani

professor of criminal procedure and forensics

Russian-Tajik (Slavonic) University

734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, 30 M. Tursunzade str.

ph.: 988-88-45-44, email: rami_1293@mail.ru

The article deals with the problems associated with the practice of life imprisonment in foreign countries. Comprehensive study of foreign practices and international norms regulating the types of life imprisonment, its objectives and principles, conditions of serving life imprisonment. General scientific (dialectics, abstraction, analysis and synthesis) and private scientific research methods (comparative legal, formal legal and technical legal) were used. The global trend towards the universal abolition and restriction of the death penalty has led many States to accept life imprisonment as their ultimate sanction.

Keywords: life imprisonment, convicted persons, punishment, foreign countries, UN Rules, criminals, crime.

ПРОГРАММАИ ИСТИФОДАИ ИМРЌЗИ ШАХС. ДАР ҶАВЛИ ҶОР

Назарзода Рамзагули Ганӣ

Лектор дар кафедраи муҳофизати ҷиноятӣ ва криминалистика

Донишгоҳи славянии Русияву Тоҷикистон

734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода, 30

тел.: 988-88-45-44, почтаи электронӣ: rami_1293@mail.ru

Аннотатсия

Мақола масъалаҳои марбут ба амалияи ҷабси якумра дар кишварҳои хориҷӣ муҳокима карда мешавад. Омӯзиши ҷамаҷонибаи амалияи хориҷӣ ва меъёрҳои байнулмилалии танзими намуҷҳои ҷабси якумра, мақсад ва принципҳои он, шароити адои ҷазо дар намуҷи ҷабси якумра. Усулҳои умумии илмӣ (диалектика, абстраксия, таҳлил ва синтез) ва усулҳои хусусии тадқиқоти илмӣ (муқоисаи ҳуқуқӣ, расмӣ ҳуқуқӣ ва техникӣ) истифода шуданд. Тамоюли глобалӣ ба беқоркунии умумиҷаҳонӣ ва маҳдудкунии ҷазои қатл боиси он гардид, ки бисёр давлатҳо ҷазои ҷабси якумраро ҳамчун ҷазои ниҳони худ қабул мекунанд.

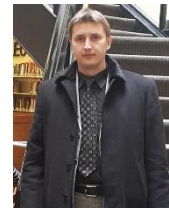
Калидвожаҳо: ҷабси абад, маҳкумшудагон, ҷазо, кишварҳои хориҷӣ, Қондаҳои СММ, ҷинояткорон, ҷиноят.

УДК 343

К ВОПРОСУ О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ НЕВОЛЬНОГО ПЛАГИАТОРСТВА В КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЙ НАУКАХ

Парфёнов Алексей Алексеевич

старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
Российско-Таджикский (славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
тел.: (992) 318-65-48-18, e-mail: parfenov_alexey@mail.ru



Аннотация

В статье на основе проведенного ретроспективного анализа рассматриваются некоторые проблемы невольного плагиатарства в криминалистической и уголовно-процессуальной науке, связанные с незнанием или неучетом исторических знаний, обстоятельств и конструкций, закрепленных в исторических документах как древних, так и недавнего прошлого, например таких, как «Книга «Экклесиаста», «Опыт исторических разысканий о следственном уголовном судопроизводстве» В.А. Линовского 1849 г., «Уложение о наказаниях уголовных и исправительных» 1845 г., «Уставы уголовного и гражданского судопроизводства» 1864 г., «Руководство для судебных следователей» Г. Гросса 1908 г. и др. Анализируются некоторые направления криминалистических исследований и уголовно-процессуальных процедур, которые приравниваются к современным, но при этом еще имеют место в нормативных актах или работах далекого прошлого.

Ключевые слова:

невольный плагиат, наука, криминалистика, судопроизводство, проблемы, история.

Как отмечает З.И. Кирсанов, «история криминалистики, как и любой науки, — это, прежде всего, история формирования определенной отрасли практической деятельности и развития теоретических положений, взглядов ученых, оказавших существенное влияние на современное состояние науки»²⁵. Отмечаемое З.И. Кирсановым влияние имеет различные формы, одной из которых является невольный плагиат.

Плагиат — насущная проблема современного общества. Сегодня к данной проблеме, как отмечает С.Н. Зенкин, приковано особенно пристальное внимание во всем мире из-за количественного роста академического плагиата и его проникновения на высокие этажи социальной иерархии²⁶. При этом научный текст подстерегают

многочисленные опасности. «Каждая из них способна поставить крест на еще не родившемся тексте или существенно затруднить его появление. Но и после того, как текст с теми или иными потерями наконец выходит из типографии, он встречается с рядом угроз, которые уже не могут помешать его появлению на свет, но могут лишить, как минимум, части тех эффектов, которые он призван произвести»²⁷.

В целом под плагиатом понимается умышленно совершаемое физическим лицом незаконное использование или распоряжение охраняемыми результатами чужого творческого труда, которое сопровождается доведением до других лиц ложных сведений о себе как о действительном авторе²⁸. Соответственно, под невольным плагиатом понимается неумышленное использование

чужого творческого труда в силу незнания о нем.

Итак, сравнительно недавно вдруг обнаружилась фраза, которую часто повторял в своих работах И.Ф. Крылов, «Все новое — это хорошо забытое старое»²⁹, ссылаясь на труды В.И. Ленина. На самом деле в трудах В.И. Ленина эту фразу мы не нашли, как ни старались. Нами она была обнаружена в другом месте. Эту фразу, очень важную для нас, мы обнаружили в «Книге Экклесиаста»³⁰ (IX в до н.э.). Царь иудейский Соломон сказал, что «новое есть лишь забытое»³¹. Так что если В.И. Ленин когда-либо и сказал нечто подобное, то он просто использовал хорошо забытое старое.

История — это не только источник сведений о том, что было, но и основа идей, которые вполне могут быть интерпретированы в современной криминалистике и

²⁵ Кирсанов З.И. К вопросу о понятии технико-криминалистических методов и средств // Криминалистика и судебная экспертиза. Республиканский междуведомственный сборник научных и научно-методических работ. Киев, 1973. Вып. 10. С. 34.

²⁶ Зенкин С.Н. Специфика академического плагиата // Социологическое обозрение. 2014. Т. 13. № 3. С. 193-196.

²⁷ Корбут А.М. Размышления о плагиате // Социологическое обозрение. 2014. Т. 13. № 3. С. 196.

²⁸ Бобкова О.В., Давыдов С.А., Ковалева И.А. Плагиат как гражданское правонарушение // Патенты и лицензии. 2016. № 7. С. 24-29.

²⁹ См.: Крылов И.Ф. Были и легенды криминалистики. Л.: Из-во Ленинградского ун-та, 1987. 216 с.; Крылов И.Ф. В мире криминалистики. Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1980. 328 с.; Крылов И.Ф. Очерки истории криминалистики и криминалистической экспертизы. Л.: Из-во Ленинградского ун-та, 1975. 188 с.

³⁰ См.: Книга Экклесиаста [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://litportal.ru> (дата обращения: 06.09.2019).

³¹ Люкимсон П.Е. Царь Соломон. М.: Молодая гвардия, 2012. 320 с.

приобрести некий новый смысл. И таких идей немало.

Изучая не только криминалистическую литературу, но и философскую, нами была обнаружена работа А. Шопенгауэра «Афоризмы и истины»³² которая содержала очень интересную информацию - два тактических приема, связанных с опросом (допросом). Первый тактический прием автор описал примерно так: «Если вы видите, что человек, с которым вы беседуете, лжет, притворитесь, что вы верите. Он, укрепленный верой собеседника, будет усугублять ложь, будет дополнять ее новыми лживыми данными, залжётся окончательно и изобличит сам себя»³³. Вам ничего это не напоминает? Тут нам сразу вспомнилось, что в современных работах по криминалистике в разделе «Тактика допроса и изобличения лжи» описывается такой прием, как допущение легенды. Мы считали, что это действительно современные разработки криминалистов, которые разрабатывают тактические приемы изобличения допрашиваемого в ложных показаниях, но, проверив другие источники, сделали вывод, что все они, один в один, повторяют мысль А. Шопенгауэра, который писал о данном тактическом приеме более 150 лет назад. Таким образом, можно прийти к главному выводу о том, что все это уже было, все это забытое старое, о котором говорили в древности.

Весьма интересной представляется рекомендация философа, в которой отмечается, что, если вы, слушая собеседника, видите, что вместе с ложью проскакивают какие-то правдивые сведения, притворитесь неверящим.

Подстрекаемый духом противоречия, он будет стараться подтвердить, что это правда. А подтвердить легче всего достоверными сведениями. И в результате ваш собеседник будет постепенно выкладывать правдивую информацию³⁴. В современной криминалистике этот тактический прием называется «организация проговорок», который в российской и таджикской криминалистической литературе только упоминается. По сути, авторы его сводят к постановке неожиданного вопроса. А вот в той интерпретации, в которой его понимал А. Шопенгауэр, в криминалистической литературе мы ни разу не встретили. И это то поле деятельности, где можно приложить усилия для разработки тактических приемов допроса.

Еще больше энтузиазма вызвало у нас дальнейшее исследование в истории криминалистики - знакомство с книгой В.А. Линовского, изданной в 1849 году «Опыт исторических разысканий о следственном уголовном судопроизводстве в России»³⁵. И особенно та его часть, где излагается содержание правил применения пыток при допросе нескольких обвиняемых, знакомая нам. Ведь пытка нескольких человек последовательно имеет задачу получить достоверные показания, а для этого необходимо сперва определить, с кого будет начата пытка. И вот в кратком изображении процесса досудебных тяжб 1716 г., в Приложении к Уставам Петра Великого³⁶ - первом Уголовно-процессуальном кодексе России, отмечалось что первым нужно пытать того, от кого скорее всего можно узнать правду, т.е. чьи

показания представляются более достоверными. Далее нужно пытать того, против кого собраны достаточные доказательства вины. И, наконец, третий критерий, если есть муж, жена, несовершеннолетние либо другие зависимые люди, менее психологически подготовленные, то нужно начинать с жены, с сына, а не с отца и т.д.³⁷ Все это повторяет приемы современной тактики очной ставки.

Учитывая это, можно прийти к выводу, что современные исследования и учебники криминалистики, по сути, воспроизводят то, что было разработано еще в начале XVIII в., а скорее всего, еще раньше.

С 2001 года учеными-криминалистами начала продвигаться идея о том, что к специальным знаниям необходимо относить и правовые знания. Спустя время у данной идеи стало появляться все больше сторонников. Но в результате проведенного анализа нами было установлено, что данная идея не является новой, так как подобные вопросы рассматривались еще в Уставе уголовного судопроизводства 1864 г.³⁸ Последний раздел Устава регламентирует порядок возбуждения делопроизводства первоначальных действий и дальнейшее расследование, которое велось судебными следователями по делам о нарушении Уставов казенных управлений. По своей сути, это административное правонарушение, нарушение таможенного, лесного, торгового законодательства и т.д. Это то, что сейчас воспринимается как административные правонарушения. В период действия Устава уголовного судопроизводства 1864 г. не было разделения на уголовные и

³² Шопенгауэр А. Афоризмы и истины. М.: Эксмо-Пресс, 2000. 736 с.

³³ См.: Шопенгауэр А. Афоризмы и истины. М.: Эксмо-Пресс, 2000. 736 с.

³⁴ См.: Шопенгауэр А. Афоризмы и истины. М.: Эксмо-Пресс, 2000. 736 с.

³⁵ См.: Линовский В.А. Опыт исторических разысканий о

следственном уголовном судопроизводстве в России. Одесса: тип. А. Нитче, 1849. 262 с.

³⁶ См.: Военные Уставы Петра Великого / под ред. Н.А. Рубинштейна. М., 1946. 80 с.

³⁷ См.: Линовский В.А. Опыт исторических разысканий о

следственном уголовном судопроизводстве в России. Одесса: тип. А. Нитче, 1849. 262 с.

³⁸ См.: Устав уголовного судопроизводства 1864 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://constitution.garant.ru> (дата обращения: 08.09.2019).

административные правонарушения. Все регулировалось Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г.³⁹ В данном Уложении о наказаниях нами были обнаружены очень интересные факты. Дела такого рода возбуждались чиновниками, т.е. специалистами в области таможенного права, лесного права и т.д. Процедура расследования осуществлялась следующим образом: возбуждалось дело, проводились первоначальные следственные действия, затем материал передавался судебному следователю. Далее судебный следователь был вправе привлечь сведущих лиц для участия в следственных действиях и для участия в «самостоятельном освидетельствовании через сведущих лиц»⁴⁰, как было сказано в Уставе, что, по сути своей, является привлечением специалиста к производству судебной экспертизы, т.е., если говорить современным языком, привлечением специалистов в области права. Это и была первая законодательная регламентация специальных юридических знаний как таковых с привлечением экспертов для дачи заключения по правовым вопросам.

И опять мы сталкиваемся с тем, что называется «невольный плагиат», который выражается в том, что существует ряд идей, которые были высказаны ранее и даже оформлены в виде нормативно-правовых актов. В тот период законодатель уже знал, что существует потребность в использовании специальных знаний для решения уголовно-процессуальных вопросов.

Другим примером является автороведческая

экспертиза. О которой в относительно недавних учебниках по криминалистике ничего не говорилось. Она воспринималась как нечто новое в криминалистике. Между тем первая мысль о том, что текстологические признаки (признаки письменной речи) могут быть полезны для идентификации автора текста, была высказана еще в 1940 г. А.И. Винбергом⁴¹, но не получила соответствующего развития. При этом в ряде случаев в рамках проводившихся почерковедческих экспертиз того времени иногда подвергалась анализу и письменная речь. А вот первое монографическое исследование, именно исследование, посвященное автороведению, было представлено в виде кандидатской диссертации Э.У. Бабаевой⁴². Но данное «новое» — это тоже хорошо забытое старое. Как отмечает И.Ф. Крылов, во второй половине XVIII в. швейцарский писатель Иоган Лафатер был убежден в том, что наряду с чертами внешности о характере человека можно судить и по его почерку, то есть по форме букв, их ширине, высоте, разгону, стройности, наклону, аккуратности или небрежности в их исполнении в письме — все эти признаки, по его утверждению, тесно связаны с теми или иными чертами характера писавшего и позволяют нарисовать его «графический портрет»⁴³. И здесь мы вновь обнаруживаем, что текстология, т.е. автороведение, упоминается еще в XVIII в. Так что и в этом случае нет ничего нового для науки.

Еще один пример — это дактилография, под которой понимается криминалистическое исследование признаков, дающих

представление об индивидуальной технике печатания, которые дают основания идентифицировать не пишущую машинку, а машиниста, печатающего текст. Современные криминалисты убеждены, что дактилография — еще малоразработанное направление для криминалистической литературе данное направление практически не раскрывается, а в учебниках вообще отсутствует. При этом подробный анализ дактилографии приведен у Р.А. Рейса в его «Научной технике расследования преступлений» 1912 г.⁴⁴ Уже в то время об этом было известно, но почему до сих пор нет каких-то достаточно серьезных разработок на эту тему, нам сказать трудно. И тем не менее факт остается фактом, что это опять хорошо забытое старое.

В истории можно найти и примеры того, что криминалистами современности никогда не обсуждалось и не заимствовалося. Более того, некоторые из криминалистических достижений прошлого сегодня доступны, интерпретированы, но современной криминалистикой не используются. Возьмем опять же экспертизу (исследование) подложных документов. Практически весь ученый криминалистический свет считает, что данный вид исследований берет свое начало из уголовного судопроизводства, но это не так. Очень подробно правила работы с подложными документами впервые и очень подробно были изложены в Уставе гражданского судопроизводства 1864 г.⁴⁵, хотя отдельные элементы можно

³⁹ См.: Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://museumreforms.ru> (дата обращения: 08.09.2019).

⁴⁰ Устав уголовного судопроизводства 1864 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://constitution.garant.ru> (дата обращения: 08.09.2019).

⁴¹ См.: Винберг, А.И. Криминалистическая экспертиза письма. М.: ВЮА, 1940. 150 с.

⁴² См.: Бабаева Э.У. Криминалистическое исследование анонимных документов с целью идентификации личности по признакам письменной речи: автореф. дис. канд. юрид. наук. JL, 1970. 24 с.

⁴³ Крылов И.Ф. Были и легенды криминалистики. Л.: Из-во Ленинградского ун-та, 1987. С. 143.

⁴⁴ См.: Рейс Р.А. Научная техника расследования преступлений. СПб.: Сенатская типография, 1912. 206 с.

⁴⁵ См.: Судебные уставы с изложением рассуждений, на коих они основаны от 20 ноября 1864 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа:

найти и в Соборном уложении 1649 г.⁴⁶

В связи с этим можно сделать вывод, что основоположниками криминалистической экспертизы почерка и технического исследования документов являются цивилисты. Об этом свидетельствует еще один факт, состоящий в том, что данное направление зародилось не в уголовном судопроизводстве, а в гражданском, которое было инициатором разработки методик этих правил исследований. В Уставе уголовного судопроизводства⁴⁷ этого нет и в статье, где говорится только о том, что при сомнении в достоверности сведений, изложенных в конкретном документе, следует обращаться к Уставу гражданского судопроизводства и далее перечисляются статьи, на которые следует обратить внимание. Т.е. отсылка идет к Уставу гражданского судопроизводства, хотя, казалось бы, это та сфера, которая прежде всего должна интересовать процессуалистов уголовного профиля. Но вот что удивительно: в статьях Устава гражданского судопроизводства подробно описывается, как нужно осматривать документы и только в последнюю очередь как проводить экспертизные исследования. При этом, если открыть современный Гражданский кодекс Республики Таджикистан или Российской Федерации⁴⁸, то там мы не увидим ни одной рекомендации, мы уже не упоминаем про реальные дела, которые были завершены и в

которых так или иначе фигурировали сомнительные документы, и чтобы участники данного судопроизводства руководствовались хоть какими-то правилами, хотя эти правила изложены были еще в 1864 г. В последующем правила осмотра документов были развиты в криминалистике.

Еще один весьма интересный факт, связанный с якобы новым, современным направлением технического исследования документов - экспертизой давности документа. Не во всех криминалистических учебниках дано описание или раскрытие вопросов установления относительной или абсолютной давности документа, но тем не менее все указывают на то, что это новое направление. При этом на сегодняшний день очень мало экспертных учреждений, которые выполняют подобного рода исследования, а тем более установление давности документа, причем методы, которые считаются современными обнаруживаются еще у Г. Гросса⁴⁹. В своем руководстве для судебных следователей Г. Гросс приводит очень интересный пример, связанный с разоблачением подлога на основе давности документа. Так, исторический документ, датированный 1300 г., подвергся исследованию, в частности исследовался химический краситель. В результате исследования было установлено, что чернила, которыми был выполнен текст, были изобретены в XIX в., что является явным признаком подлога, который был установлен

на основе анализа давности документа.

Таких примеров можно привести достаточно много, и это обусловлено тем, что подобного рода работа по изучению истории интересна в связи с тем, что в ней можно получить некую дополнительную информацию, не владея которой можно оказаться невольными плагиаторами.

На сегодняшний день одной из серьезных проблем является проблема борьбы с коррупцией в государственных органах. С этой проблемой на законодательном уровне достаточно эффективно боролись в средние века. В изложении нормативного акта времен Екатерины II 1775 г. называющегося «Учреждение о губерниях»⁵⁰, существует информация следующего содержания: «За неправильный уголовный иск стряпчие и прокуроры (т.е. за заведомо неправосудное предъявление претензий к кому-то, тем более за принятие заведомо неправомερных судебных решений - прим. автора), предъявившие неправомερные претензии, подвергаются очень серьезному наказанию. Во-первых, возмещение всех убытков. Во-вторых, отстранение от должности. В-третьих, они подвергаются тому наказанию, под которое хотели подвести невиновного»⁵¹. Подобного рода заимствованный из прошлого опыт, может быть использован для урегулирования рассматриваемых правоотношений современности. Что касается заимствования тех правил,

<http://civil.consultant.ru> (дата обращения: 09.09.2019); Устав гражданского судопроизводства 1864 г. М.: Директ-Медиа, 2015. 590 с.

⁴⁶ См.: Соборное уложение 1649 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://www.prlib.ru> (дата обращения: 09.09.2019).

⁴⁷ См.: Судебные уставы с изложением рассуждений, на коих они основаны от 20 ноября 1864 г. [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://civil.consultant.ru> (дата обращения: 09.09.2019).

⁴⁸ Гражданский кодекс Республики Таджикистан от 30 июня 1999 г. № 802 (ред. от 02 января 2019 г.) [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.mmk.tj>. (дата обращения: 09.09.2019); Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 18 июля 2019 г.) [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 09.09.2019).

⁴⁹ См.: Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система

криминалистики. Новое изд., перепеч. с изд. 1908 г. СПб. / Предисл. Н.П. Яблокова. М.: ЛексЭст, 2002. 1088 с.

⁵⁰ См.: Учреждения для управления губерний Всероссийския империи, указ от 7(18).11.1775 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://музейреформ.рф> (дата обращения: 09.09.2019).

⁵¹ Там же.

которые и сегодня были бы весьма полезны для приобщения, то это не только рекомендации по борьбе с коррупцией, но и стимулирование хорошей работы. Совсем недавно было обнаружено одно интереснейшее правило, которое существовало в XIV в. в Уставных грамотах -

Двинской (1397 г.) и Белозерской (1488 г.)⁵². В этих документах говорилось: «По делам о душегубстве (убийстве - прим. автора) обязанность искать душегуба возлагалась на общество. А в случае необнаружения, нерозыска преступника эти общества,

обязанные принимать меры, платили виру в виде штрафа»⁵³.

Обобщая все вышеизложенное, можно сделать вывод, что незнание истории может привести исследователя к невольному плагиату в науке.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гражданский кодекс Республики Таджикистан от 30 июня 1999 г. № 802 (ред. от 02 января 2019 г.) [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.mmk.tj>. (дата обращения: 09.09.2019).
2. Гражданский кодекс Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 18 июля 2019 г.) [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.consultant.ru>. (дата обращения: 09.09.2019).
3. Военные Уставы Петра Великого / под ред. Н.А. Рубинштейна. - М., 1946. - 80 с.
4. Соборное уложение 1649 г. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://www.prlib.ru> (дата обращения: 09.09.2019).
5. Судебные уставы с изложением рассуждений, на коих они основаны от 20 ноября 1864 г. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://civil.consultant.ru> (дата обращения: 09.09.2019).
6. Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://museumreforms.ru> (дата обращения: 08.09.2019).
7. Устав гражданского судопроизводства 1864 г. - М.: Директ-Медиа, 2015. - 590 с.
8. Устав уголовного судопроизводства 1864 г. [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://constitution.garant.ru> (дата обращения: 08.09.2019).
9. Учреждения для управления губерний Всероссийския империи, указ от 7(18).11.1775 [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://музейреформ.рф> (дата обращения: 09.09.2019).
10. Русское законодательство XIV–XVI вв. Уставные и Судные грамоты, общерусские Судебники [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://expositions.nlr.ru> (дата обращения: 11.09.2019).
11. Бабаева Э.У. Криминалистическое исследование анонимных документов с целью идентификации личности по признакам письменной речи: автореф. дис. канд. юрид. наук. - JL, 1970. - 24 с.
12. Бобкова О.В., Давыдов С.А., Ковалева И.А. Плагиат как гражданское правонарушение // Патенты и лицензии. - 2016. - № 7. - С. 24-29.
13. Винберг, А.И. Криминалистическая экспертиза письма. - М.: ВЮА, 1940. - 150 с.
14. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. Новое изд., перепеч. с изд. 1908 г. - СПб. / Предисл. Н.П. Яблокова. - М.: ЛексЭст, 2002. - 1088 с.
15. Зенкин С.Н. Специфика академического плагиата // Социологическое обозрение. - 2014. - Т. 13. - № 3. - С. 193-196.
16. Кирсанов З.И. К вопросу о понятии технико-криминалистических методов и средств // Криминалистика и судебная экспертиза. Республиканский междуведомственный сборник научных и научно-методических работ. - Киев, 1973. - Вып. 10. - С. 32-39.
17. Книга Экклесиаста [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <https://litportal.ru> (дата обращения: 06.09.2019).
18. Корбут А.М. Размышления о плагиате // Социологическое обозрение. - 2014. - Т. 13. - № 3. - С. 196-200.
19. Крылов И.Ф. Были и легенды криминалистики. - Л.: Из-во Ленинградского ун-та, 1987. - 216 с.
20. Крылов И.Ф. В мире криминалистики. - Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1980. - 328 с.
21. Крылов И.Ф. Очерки истории криминалистики и криминалистической экспертизы. - Л.: Из-во Ленинградского ун-та, 1975. - 188 с.
22. Линовский В.А. Опыт исторических разысканий о следственном уголовном судопроизводстве в России. - Одесса: тип. Л. Нитче, 1849. - 262 с.
23. Люкимсон П.Е. Царь Соломон. - М.: Молодая гвардия, 2012. - 320 с.
24. Рейс Р.А. Научная техника расследования преступлений. - СПб.: Сенатская типография, 1912. - 206 с.
25. Шопенгауэр А. Афоризмы и истины. - М.: Эксмо-Пресс, 2000. - 736 с.

⁵² Русское законодательство XIV–XVI вв. Уставные и Судные грамоты, общерусские Судебники [Электронный ресурс]. - Режим

доступа: <http://expositions.nlr.ru> (дата обращения: 11.09.2019).

⁵³ Русское законодательство XIV–XVI вв. Уставные и Судные грамоты,

общерусские Судебники [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://expositions.nlr.ru> (дата обращения: 11.09.2019).

TO THE ISSUE OF CERTAIN PROBLEMS OF INVOLUNTARY PLAGIARISM IN THE FORENSIC AND CRIMINAL PROCEDURAL SCIENCES

Parfyonov Aleksey Alekseevich

Senior lecturer Department of Criminal Process and Criminalistics
Russian-Tajik (Slavonic) University,
734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, Tursunzade str., 30
Ph.: (+992) 918-65-48-18; E-mail: parfenov_alexey@mail.ru

Annotation

In the article, on the basis of the conducted retrospective analysis, some problems of involuntary plagiarism in the criminalistic and criminal-procedural science are considered, connected with ignorance or not taking into account historical knowledge, circumstances and the constructions fixed in historical documents of both ancient and recent past, for example, such as the Book of Ecclesiastes, the Experience of historical researches about V.A.Linovsky's penal and correctional proceedings of 1845, the Statutes of the criminal and correctional courts of 1849. Some directions of criminalistic researches and criminal procedure procedures are analyzed, which are equated to the modern ones, but still take place in normative acts or works of the distant past.

Keywords:

involuntary plagiarism, science, forensics, legal proceedings, problems, history.

БА САВОЛ ДАР БОРАИ МАСЪАЛАҶОИ МАЪЛУМОТҶОИ ИҶРОЯТИ ИТТИЛООТ ДАР ПЛАНҶОИ ҶИНОЯТИИ КАРМИНИСТИКА ВА ҶИНОЯТ

Парфёнов Алексей Алексеевич

муаллими калони кафедраи муҳофизати ҷиноятӣ ва криминалистика
Донишгоҳи славянии Русиявӣ Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: (992) 918-65-48-18, почтаи электронӣ: parfenov_alexey@mail.ru

Аннотатсия

Дар мақола, ки дар асоси таҳлили ретроспективӣ гузарида шудааст, баъзе проблемаҳои плагиат маҷбурӣ дар илми криминалистика ва илми ҷиноӣ-марбут ба ондони ё бо назардошти дониши таърихӣ, ҳолатҳо ва сохторҳои таърихӣ дар ҳуҷҷатҳои таърихӣ ҳам қадимӣ ва ҳам гузаштаи онҳо, масалан, ба монанди Китоби Воиз, таҷрибаи таҳқиқоти таърихӣ дар бораи парвандаҳои тафтишоти ҷиноятии В.А. Линовский 1849, Кодекси ҷазоҳои ҷиноӣ ва ишлоҳии 1845, Оинномаҳои парвандаҳои ҷиноӣ ва шаҳрвандии соли 1864, Дастур баъди муфаттишони судӣ Гросс 1908 ва Ғайра. Баъзе соҳаҳои таҳқиқи судӣ ва муҳофизати ҷиноятӣ таҳлил карда шуданд, ки ба ҳам баробар карда шуданд ба муносиб, аммо дар айни замон дар қоидаҳо ва ё қорҳои гузаштаи дур ҷой дорад.

Калидвожаҳо: плагиатии иҷборӣ, нам, криминалистика, муҳофизаҳои судӣ, проблемаҳо, таърих.

УДК 343

ПРОБЛЕМЫ ПОВЫШЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОСТИ ПРОКУРОРСКОГО НАДЗОРА НА ЭТАПЕ ПОСТРОЕНИЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКОГО ПРАВОВОГО ГОСУДАРСТВА

Худоёрбеков Давлатбек Худоёрбекович

старший преподаватель кафедры уголовного процесса и криминалистики
юридического факультета
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан г. Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
тел.: (+992 37) 223-04-20, e-mail: rtsu@mail.ru



Аннотация

Комплексное исследование внутри организационных норм, а также теоретические положения прокурорского надзора в механизме государства по обеспечению законности защиты прав и свобод граждан является важнейшей проблемой современности. Прокурорский надзор главный инструмент в реализации конституционных гарантий соблюдения защиты прав и свобод граждан и безопасности государства и тем самым достижения уровня Европейской системы считающийся эталоном обеспечения свобод и равноправия граждан государств.

Ключевые слова:

проблемы, эффективность, надзор, прокуратура, гарантия, органы, формы, методы, функции, акты, субъекты, системы, структура, права, нормы, полномочия, предмет, правопорядок, направление, решение, средства.

В государственном механизме функционируют специальные органы именуемые правоохранительными, которые имеют специфические задачи и функции, одним из таких органов является прокуратура, уполномоченная осуществлять надзор за обеспечением законности в обществе. Многолетняя деятельность органов прокуратуры свидетельствует о том, что достаточно эффективно и целесообразно разработаны система и структура органов прокуратуры, сформирована объективная и действенная правовая регламентация, надежная кадровая работа, а также средства и методы исполнения профессиональной функции в обществе. Однако происходящие реформенные процессы в различных областях деятельности требуют внесения соответствующей корректировки и изменения в правовых основах деятельности структуры, о чем идет речь в статье. Представляется, что повышение эффективности прокурорского надзора будет зависеть от ряда факторов реформенных процессов. Можно полагать, что в будущем более полно и объективно будет востребован правозащитный потенциал прокуратуры государства, задействуются имеющиеся здесь резервы и возможности объективного характера. Повышение роли прокуратуры как надзорного правозащитного органа, а следовательно, повышение эффективности и её многогранной деятельности в наибольшей мере могли бы способствовать повышению правового статуса как самой прокуратуры так и её работников. Полное проведение в жизни принципа независимости прокурорского надзора, наделение прокуроров дополнительными полномочиями т.е. дальнейшее развитие законодательства, регулирующее прокурорскую деятельность.

С приобретением независимости государства

возникает необходимость проведения реформ в различных направлениях деятельности и с проведением их в соответствии с требованиями современности и построение демократического правового государства. В обозримой перспективе, учитывая наличие многих нерешенных проблем, прокуратура будет продолжать выполнять стоящие перед ней задачи, обеспечивая законность с позиции разумного сохранения баланса в вопросах защиты личного, общественного и публичного интересов государств.

Современный мир характеризуется небывалым ускорением и динамикой общественного развития. Нынешнее общество столкнулось с такими глобальными проблемами политического и социального аспекта, как природные катаклизмы, техногенные катастрофы и криминальные факты (терроризм, экстремизм, коррупция, организованная преступность и т.д.). Технический прогресс проникает во все области государственности, что объективизирует процесс управления и модифицирует его. Но решается эта проблема в различных сферах деятельности государства по-разному, в зависимости от формы и методов деятельности законодательной, исполнительной и судебной системы, осуществляемой путем реформирования. Процесс построения демократического правового государства не только колоссально преумножает возможности и силы людей, объединяемых общностью идеалов и целей, но и оптимизирует управление процессом социального прогресса путем перестройки. В этой связи, едва ли будет преувеличением сказать, что в современных условиях задача исследования управления социальным организмом, то есть системой органов государства, является не менее важной, актуальной и перспективной. Не случайно в

новой Конституции Республики Таджикистан впервые в истории правовой системы были сформулированы основные элементы государственного строительства, в частности статья 1 Конституции Республики Таджикистан гласит: «Республика Таджикистан - суверенное демократическое правовое светское унитарное государство. Таджикистан - социальное государство, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека».

В целях осуществления своих задач, демократическое государство устанавливает правовые правила поведения, которые призваны в соответствии с общей волей народа направить развитие социальных и реформенных процессов по пути повышения эффективности деятельности каждой системы государства, на порученных участках в соответствии с задачами и функциями.

Но, к сожалению, те успехи, которые к настоящему времени достигнуты в кибернетическом, экономическом, политическом, социальном или юридическом видении, регулируемых реформенных процессов, не объединены в системную целостную концепцию государственного управления, о чем свидетельствует разработка и составление таких документов, как стратегия, концепция, планы, программы, реформы и директивы по государственному урегулированию и определению его основных направлений развития.

Демократическое правовое государство выступает главным фактором построения общенародного государства, а это требует неуклонного и гармоничного развития всех сторон его деятельности, в том числе и охранительные функции очень важны в структуре государственной деятельности. На всех этапах своего развития, хотя

для независимой Республики Таджикистан этот период очень короткий, ведется интенсивная работа по охране и поддержанию, укреплению правопорядка, о чем свидетельствует выступление Лидера нации, основоположника мира и согласия Президента РТ Эмомали Рахмона на всех общественно-политических форумах, встречах и совещаниях, а также в ежегодном послании к Маджлиси Оли РТ.

Суверенное государство, Республика Таджикистан соблюдает традиции бывшего СССР по усилению борьбы с различного рода правонарушениями и нарушениями законности. Такое отношение к правонарушителям и антиобщественным элементам вполне понятно. По выражению В.И.Ленина основателя первого в мире социалистического государства: «...Малейшее беззаконие, малейшее нарушение советских законов и порядка есть уже дыра, которую немедленно используют враги трудящихся». В свете этого высказывания, в структуре государственного аппарата должны были быть созданы специализированные органы государства, называемые правоохранительными органами, к которым присоединяются общественные правоохранительные органы, комитеты, союзы и департаменты.

Центральное место в системе органов правоохранения занимают органы прокуратуры, о чем сказано в ст.93 Конституции РТ, в частности «Надзор за точным и единообразным исполнением законов на территории Таджикистана осуществляют Генеральный прокурор и подчиненные ему прокуроры в пределах своих полномочий». Это требует от органов прокуратуры постоянного совершенствования форм и методов деятельности, системы и структуры, совершенствования кадровой работы с использованием инновационных технологий и укрепления связей с

общественными структурами. Генеральная прокуратура, согласно Закону РТ «Об органах прокуратуры», является координирующим звеном в системе органов правоохранения по борьбе с преступностью в лице координационного совета.

Чтобы правильно определить концепцию развития органов прокуратуры государства, необходимо показать его связь со всеми структурами и закономерностями общества: с действующими в нем идеалами, ценностями, целями, с актуальными на данный момент потребностями и запросами, с достигнутым уровнем знаний, опыта, умений, образованностью и информированностью, с возможными ресурсами, резервами и потенциалом, с состоянием здоровья и образом жизни людей, с качеством государственно-правового и иной институционализации общественных отношений, явлений и процессов с конкретным сознанием, поведением и деятельностью конкретных личностей и с многими другими явлениями.

Проблемы совершенствования деятельности органов прокуратуры так же невозможно решить без знания философии, истории, социологии, политики правоправедения, психологии и других наук.⁵⁵

Следует подчеркнуть, что прокуратура при осуществлении надзорной деятельности, в соответствии с п.2 Закона «О прокуратуре РТ», во-первых, проводит проверки исполнения законов на основании поступившей в органы прокуратуры информации от граждан, и, во-вторых, они не подменяют иные государственные органы. Органы прокуратуры не вмешиваются в оперативно-хозяйственную деятельность поднадзорных органов и оценивают деятельность физических и юридических лиц только с позиции соответствия

закону, поскольку на прокурора возложена обязанность по обеспечению единства законности.

Основоположник советской власти В.И.Ленин очень большое внимание уделял вопросам государственного строительства, формированию государственных органов управления, определению их задач и компетенции и особенно вопросам укрепления и соблюдения социалистической законности, которые в его трудах заняли особое место. Он говорил, что, «прокурорский надзор своим главным предназначением имеет установление действительно единообразного понимания законности, несмотря ни на какие местные различия и вопросы, каким-то ни было местными влияниями».

Следует отметить, что, во-первых, прокурорский надзор является одним из важнейших способов обеспечения законности в деятельности всех ветвей власти, как одного из условий нормального функционирования, и, во-вторых, роль и место органов прокуратуры в функционировании государственно-правового механизма исключительно велика. Более того, с усложнением задач в государственном управлении, экономике, с проявлением ряда негативных тенденций выдвигают на первый план своевременное и полное их выявление и устранение.

Опыт правоприменения многих стран ближнего и дальнего зарубежья свидетельствует о том, что развитие органов прокуратуры осуществляется в правовом, организационном, кадровом, методическом и ином аспекте, а также имеет целью повышение эффективности её многогранной правоохранительной деятельности, что выражается в реальном укреплении законности, как неперемного условия нормального функционирования государства и его развития.⁵⁶

Представляется, что направление деятельности развития органов прокуратуры

⁵⁵ Достиев А.С. «Конституция РТ 1994 год. История разработка, принятие внесение изменений и основные

положения. Душанбе: Матбуот 2001. С.15.

⁵⁶ Гуляев А.П. Правоохранительные органы и организации РФ.

Компетенции и полномочия. М., 2015. С.495.

будет зависеть от ряда обстоятельств и в первую очередь от того:

– какие стратегические задачи в областях социального развития стоят перед государством, и какие пути будут избраны для их решения;

– как пойдёт процесс становления новой формы государственности на уровне центральных и местных органов власти;

– как будут в дальнейшем проходить судебные реформы в плане защиты прав и свобод граждан и распределение полномочий между правоохранительными системами;

– какая тенденция будет преобладать в сфере динамики правонарушений (рост или снижение);

– будет ли учитываться опыт развития органов прокуратуры других государств в этом направлении.

Несмотря на изменения, которые могут происходить в государстве, национальном законодательстве, в интересах законопослушных граждан будут соответствовать сохранением за прокуратурой статуса централизованного надведомственного надзорного органа. Традиционно, как в России, так и в Республике Таджикистан, надзор за исполнением законов возложен на органы прокуратуры, что вполне себя оправдывает. Поэтому в будущем прокуратура в основном может развиваться как надзорный правозащитный орган.⁵⁷

На основе общей теории эффективности и опираясь на философскую концепцию «качества», можно сформулировать соответствующее определение эффективности прокурорского надзора за исполнением закона, как соотношение поставленных перед ним целей и результатов их достижений на основе модернизации и совершенствования существующих форм и методов

управления, а также на основе внедрения новых соответствующих процессов демократизации общества и достижений высоких результатов по их внедрению.

Среди ученых и практических работников установилось понимание эффективности в качестве степени фактического достижения каких-либо заранее поставленных положительных целей, реальных целей актуальных затрат, сил и средств органов государства. Иными словами, понятие термина «эффективность» связано с действиями, приводящими к нужным результатам. Эффективность прокурорского надзора за исполнением законов зависит таким образом от того, достигнуты ли поставленные перед ним цели и результаты желаемого действия. Чем выше степень достижения цели, тем выше эффективность прокурорского надзора. От эффективности каждой проверки и акта прокурорского реагирования в определенной мере зависит действенность прокурорского надзора за повседневным соблюдением законности. Поэтому следует стремиться к тому, чтобы все надзорные и иные действия⁵⁸ прокуратуры, входящие в круг его полномочий, были максимально эффективны и результативны.

Необходимо отметить, что все правовые нормы относительно деятельности органов прокуратуры так или иначе направлены на предупреждение и пресечение нарушений законности и восстановление нарушенных прав, свобод и законных интересов граждан со стороны какого бы то ни было органа, полномочия прокурора распространяется на всех без исключения. Кроме того, одним из наиболее приоритетных путей совершенствования конституционно-правового механизма защиты прав и свобод граждан непосредственно от неправомерных действий юридических и должностных лиц

государства и устранения пробелов в законодательстве в этом направлении является прокурорский надзор.

Следует отметить, что действующий основной закон государства объявил, впервые в истории законодательства, что высшей ценностью является человек, его права и свободы, защита которых возложена на государство в лице органов прокуратуры, как основного субъекта надзорной деятельности. Те гарантии прав и свобод – это и есть гарантированность правового статуса личности в целом. Проблемы правоприменения государственными структурами должна решать, и решает судебно-правовые реформы, которые уже не один год проводятся в обществе постоянно, и затрагивает проблемы прокурорского надзора и её активность в обеспечении законности в государстве. Именно здесь придется серьезно работать по формированию правовых основ государственной службы, отвечающей требованиям правового государства, и обеспечивающее активное функционирование всех его систем и структуры, согласно занимаемому положению.

Таким образом, подводя итоги, следует отметить, что в будущем более полно будут востребованы правозащитные концепции прокуратуры и задействованы имеющиеся здесь резервы и ресурсы. Роль прокуратуры в качестве надзорного правозащитного органа, а следовательно, и эффективность её многогранной деятельности в наибольшей мере могли бы способствовать повышению правового статуса как самой прокуратуры, так и её работников, полному проведению в жизнь принципа независимости прокурорского надзора, наделению прокуроров дополнительными полномочиями, то есть дальнейшему развитию законодательного урегулирования прокурорской деятельности.⁵⁹

⁵⁷ Ленин В.И. ПСС Том 35, с.156

⁵⁸ Ленин В.И. Полное собрание сочинений. Том 55. М.: Юрлитгиздат, с.198

⁵⁹ Атаманчук В.Г. Теория государственного управления: Курс

Анализ законодательной, научной и специальной литературы указывает на следующие приоритетные направления в совершенствовании деятельности органов прокуратуры:

– рационализация и объективизация правотворческой деятельности прокурорского надзора в сторону гуманизации и демократизации общества;

– совершенствование управления органами прокуратуры в целом и надзорной деятельности, в частности, способствует рациональному и объективному контролю вышестоящих органов прокуратуры за деятельностью нижестоящих;

– приоритетным направлением в деятельности органов прокуратуры является защита прав и свобод человека и гражданина, которая решается с изложенными формами, методами средствами и приемами;

– число обращений граждан в Аппарат Президента и другие органы государства свидетельствует о слабой организации прокурорского надзора, в связи с чем необходимо внедрить в практику прокурорского надзора постоянные отчёты работников органов прокуратуры перед гражданами, что обеспечит гласность и открытость прокурорского надзора;⁶⁰

– при Академии Генеральной прокуратуры РФ организовать периодические издания в виде буклетов, брошюр, вестников, где постоянно отражать состояние деятельности органов прокуратуры по совершенствованию и осуществлению прокурорского надзора и состоянию работы в нижестоящих прокуратурах;

– внедрять в практику деятельности органов прокуратуры периодические выезды в территориальные органы организации, учреждения, предприятия и другие коллективы с целью проверки законности и повышения правосознания граждан;

– особое внимание уделять непосредственному повышению качества прокурорского надзора, эффективности его проведения и оценку деятельности органов прокуратуры проводить по его конечным результатам (состоянию);

– главным условием повышения эффективности прокурорского надзора считать правильный подбор расстановку и повышение квалификации прокурорских работников, для чего использовать все возможности и резервы;

– необходимо принимать все законные меры и решения по совершенствованию форм, методов и средств прокурорского

надзора на основании внедрения положительного опыта работы как национальных, так и зарубежных органов прокуратуры.⁶¹

Можно издавать хорошие законы, формировать механизмы их реализации, внедрять в управление эффективные формы и методы, выработать инновационные технологии управления, но если субъекты управления являются некомпетентными и не обладают достаточным опытом и профессионализмом, не проявляют инициативу и находчивость достижения целей, то все эти прогрессивные начинания останутся благими пожеланиями.

Ещё в своё время канцлер Германии (20-е годы XX столетия) Отто Бисмарк подчеркнул: «Можно управлять страной с плохими законами, но невозможно управлять страной с недисциплинированными чиновниками». Система управления обществом не терпит застоя и отставания, поэтому она должна постоянно совершенствоваться путем проведения реформ и перестроек, чтобы отвечать на угрозы и нападки извне и планомерно реализовывать комплексные и стратегические планы по построению демократического и правового государства.⁶²

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Атаманчук В.Г. Теория государственного управления: Курс лекций второе издание. - М.: Омега-Л, 2004 - 15 с.
2. Басков В.И. Курс прокурорского надзора: Учебник - М., 1998. - 155 с.
3. Бессарабов В.Г., Кошаев К.А. Защита Российской прокуратуры прав и свобод человека и гражданина. - М.: Гордец, 2007. - 45 с.
4. Винокуров Ю.Э. Прокурорский надзор: Учебник. - 6-е Издание. - М., 2005. - 192 с.
5. Глазунова Н.И. Система государственного управления: Учебник для Вузов. - М.: Юнита, 2003. - 30 с.
6. Григорьев В.Н. Прокурорский надзор: Учебник. - М., 2006. - 145 с.
7. Гуляев А.П. Правоохранительные органы и организации РФ. Компетенции и полномочия. - М., 2015.- 495с.
8. Достиев А.С. Конституция РТ 1994 год. История разработка, принятие внесение изменений и основные положения. - Душанбе: Матбуот, 2001. - 15 с.
9. Ленин В.И. Полное собрание сочинений. - Том 55. - М.: Юрлитиздат, - 560 с.

PROBLEMS OF INCREASING THE EFFECTIVENESS OF PROSECUTOR SURVEILLANCE AT THE STAGE OF BUILDING A DEMOCRATIC LEGAL STATE

лекций второе издание. М.: Омега-Л, 2004 С.15.

⁶⁰ Бессарабов, В.Г. Кошаев К.А. Защита Российской прокуратуры прав

и свобод человека и гражданина. М.: Гордец, 2007. С.45.

⁶¹ Григорьев В.Н. Прокурорский надзор: Учебник. М., 2006. С.145.

⁶² Басков В.И. Курс прокурорского надзора: Учебник М., 1998. С.155.

Khudoyorbekov Davlatbek Khudoyorbekovich
Senior Lecturer, Department of Criminal Procedure and Criminalistics
Faculty of Law
Russian-Tajik (Slavic) University
734025, Republic of Tajikistan Dushanbe, M. Tursunzade St., 30
tel.: (+992 37) 223-04-20, e-mail: rtsu@mail.ru

Annotation

A comprehensive study of organizational norms as well as theoretical provisions of prosecutorial supervision in the state's mechanism to ensure the legality of protecting the rights and freedoms of citizens is the most important problem of our time. thereby achieving the level of the European system, which is considered the standard of ensuring freedoms and equality of citizens of states.

Keywords:

problems, efficiency, supervision, prosecutor's office, guarantee, bodies, forms, methods, functions, acts, subjects, systems, structure, rights, norms, powers, subject, legal order, direction, solution.

**ПРОГРАММАҶОИ БАААНД БАРДОШТАНИ САМАРАБАҶШИИ НАЗОРАТИ ПРОКУРОР ДАР
МАРҶИЛАИ СОХТМОН ДАВАТИ ҲУҚУҚИИ ДЕМОКРАТИЯ**

Худоёров Давлатбек Худоёрович
Муаллими калони кафедраи муҳофизати ҷиноятӣ ва криминалистика
Факултаи ҳуқуқшиносӣ
Донишгоҳи славянии Русияву Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон ш. Душанбе, кӯч. М. Турсунзода, 30
тел. : (+992 37) 223-04-20, почтаи электронӣ: rtsu@mail.ru

Аннотатсия

Омӯзиши ҳамаҷониба дар доираи меъёрҳои таъкилӣ, инчунин муқаррароти назариявии назорати прокурофӣ дар механизми давлат, ки қонуниятии ҳифзи ҳуқуқу озодиҳои шаҳрвандонро таъмин мекунанд, яке аз масъалаҳои муҳимтарини замони мо ба ҳисоб меавад. Назорати прокурофӣ василаи асосии татбиқи кафолатҳои конститусионӣ, риояи ҳимояи ҳуқуқу озодиҳои шаҳрвандон ва амнияти давлат ва ҷомеа мебошад ва ба ин васила ноил шудан ба сатҳи системаи авропоӣ, ки меъёри таъмини озодӣ ва баробарии шаҳрвандони давлатҳо ба ҳисоб меавад.

Калидвожаҳо:

мушкilot, самаранокӣ, назорат, прокуратура, кафолат, мақомот, шаклҳо, усулҳо, функсияҳо, санадҳо, субъектҳо, системаҳо, сохтор, ҳуқуқҳо, меъёрҳо, ваколатҳо, мавзӯъ, қонун ва тартибот, самт, ҳалли воситаҳо.

УДК: 341.231.14 (47+57)

ЗАЩИТА ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В РАМКАХ СОДРУЖЕСТВА НЕЗАВИСИМЫХ ГОСУДАРСТВ И ШАНХАЙСКОЙ ОРГАНИЗАЦИИ СОТРУДНИЧЕСТВА

Мамадамонов Умед Мулкамонович

ст. преподаватель

кафедры международного права и сравнительного правоведения
Российско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, Душанбе, ул. М. Турсунзаде, 30
Тел.: 919-09-49-49, e-mail: mumed@yandex.ru



Аннотация

В статье рассматриваются вопросы, связанные с защитой прав человека в рамках региональных организаций, в частности Содружества Независимых Государств и Шанхайской Организации Сотрудничества. Речь идет о принятой членами Содружества Конвенции о правах и основных свободах человека при которой существует Комиссия по правам человека. В задачу Комиссии входит рассмотрение индивидуальных и коллективных обращений любых лиц и неправительственных организаций по вопросам, касающимся нарушениями прав человека любой из сторон и входящим в компетенцию Комиссии, в соответствии со своими правилами процедуры. Установлено, что в рамках СНГ были приняты эффективные конвенции в области защиты прав человека, однако дальнейший механизм реализации данных конвенций к настоящему времени не имеет завершённого характера. В связи с этим для более эффективной работы в сфере защиты прав человека государствам-членам СНГ необходимо приложить достаточные усилия, в том числе по координации деятельности Комиссии по правам человека, которая должна стать действенной региональной системой защиты прав человека.

Ключевые слова:

Содружество Независимых Государств; Шанхайская Организация Сотрудничества; защита прав человека, конвенции; Комиссия по правам человека.

Защита прав человека и совершенствование механизмов их реализации всегда были одной из приоритетных задач государства и мирового сообщества. Права и свободы человека представляют собой высший приоритет для государства и общества. На сегодняшний день права и свободы закреплены в конституциях большинства государств мира. Глава вторая Конституции Республики Таджикистан посвящена правам и основным обязанностям государства. Республика Таджикистан подписала основные международные документы в области прав человека. Следует также отметить, что Постановлением Правительства Республики Таджикистан от 1 апреля 2017 года, № 163 при Правительстве Республики Таджикистан была создана Комиссия по обеспечению выполнения международных обязательств в области прав человека.

В настоящее время, несмотря на принятие как на национальном, так и международном уровне способов защиты прав человека, вопрос защиты прав человека требует особого внимания со стороны государства и международного сообщества и требует совершенствование

механизмов реализации защиты прав человека. Как справедливо отметил Генеральный секретарь ООН Антониу Гутерриш выступая на 43-й сессии Совета по правам человека: «За последние десятилетия удалось добиться большого успеха в правозащитной сфере. Однако права человека нарушаются во всем мире».

Начиная с середины XX века международным сообществом были приняты фундаментальные международные документы в области прав человека¹.

До середины XX века многие субъекты международного права придерживались позиции, что защита прав человека относится непосредственно к внутренней компетенции государства².

Ключевая роль в становлении и дальнейшем развитии института прав человека и механизма его защиты принадлежит международным организациям. Многие международно-правовые акты в области защиты прав человека были приняты по инициативе международных организаций либо в рамках международных организаций. Защита прав человека в рамках международных организаций

осуществляется как на универсальном, так и на региональном уровне.

На региональном уровне особый вклад в защите прав человека в рамках международных организаций на постсоветском пространстве принадлежит Содружеству Независимых Государств и Шанхайской организации Сотрудничества.

Содружество Независимых Государств стало основой новых межгосударственных отношений, способствующей дальнейшему развитию бывших просоветских государств, координации совместных усилий по развитию экономики и сближению национального законодательства путем принятия типовых кодексов и законов. В рамках данного союза наравне с другими важными вопросами особое внимание уделялось защите прав человека. При создании СНГ в его уставе была заложена защита прав человека как основная цель что обусловило дальнейшее принятие в рамках СНГ следующих документов:³

- 1) Декларация глав государств-участников СНГ о международных обязательствах в области прав человека и основных свобод 1993

¹ Гурьянова В.В., Чулюкин А.Д. / Ценности общества и права человека // Вестник экономики, права и социологии. 2016. № 4. С. 38 - 39.

² Международная защита прав человека и государственный суверенитет : мат. Международнонаучно-практической конф. / отв. ред. Т. А. Сошникова. М. : Изд-во Моск. гуманит. ун-та, 2015. С. 11

³ Международное публичное право : учебник. / отв. ред. К. А. Бекяшев. 4-е изд., перераб. и доп. М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. С. 384

- года¹.
- 2) Конвенция об обеспечении прав лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам 1994 года.
 - 3) Конвенция о правах и основных свободах человека 1995 года.

Среди вышеперечисленных международных документов особое место занимает Конвенция о правах и основных свободах человека 1995 года. В ней зафиксирован перечень основных прав и свобод человека, в частности: право на уважение личной и семейной жизни, право на неприкосновенность жилища и тайну переписки, право на свободу мысли и т.д.² Она стала одной из основ принятия национальными законодательствами СНГ положений, касающихся защиты прав как в основном законе, так и других законах стран СНГ.

Следует отметить, что при анализе содержания Конвенции о правах и основных свободах человека 1995 г. можно найти аналогии с Европейской конвенцией по правам человека 1950 г, тем самым сделав вывод о том, что разработчики Конвенции СНГ взяли ЕКПЧ за основу, хотя говорить о полной идентичности двух текстов не имеет место.

Одна из основных особенностей Конвенции о правах и основных свободах человека заключается в закреплении прав работающих женщин, а именно обязанности сторон:

- 1) обеспечить оплачиваемый отпуск, достаточное пособие по социальному обеспечению или пособия из общественных фондов для женщин, которые берут отпуск до и после родов;
 - 2) обратить должное внимание на вопрос прием женщин на работу в ночную смену³.
- Следует отметить, специфические

статьи, в числе которых входит:

- 1) обеспечить и поощрять обучение и получение высшего образования всех лиц при содействии профсоюза;
- 2) содействовать созданию учебных баз и специальных центров для переподготовки рабочих.

Наличие вышеуказанных статей говорит о социально-экономическом характере конвенции что не присуще ЕКПЧ.

Роль Конвенции СНГ в становлении и развитии института защиты прав человека бесценна⁴.

Эффективная защита прав человека в рамках Конвенции невозможна без определенного органа. Так 24 сентября 1993 года было принято Положение о Комиссии по правам человека, которая осуществляет мониторинг исполнения обязательств в рамках Конвенции. От дальнейшей успешной работы комиссии зависит дальнейшая судьба Конвенции. Продуктивное и своевременное рассмотрение вопросов по защите прав человека в рамках данной комиссии позволит говорить о создании в будущем суда по правам человека в рамках СНГ. Эффективная работа суда по правам человека СНГ позволит также обеспечить возможности внутригосударственных возможностей восстановления нарушенных прав.

Республика Таджикистан, являясь одним из государств-учредителей и активным участником ШОС, председательствовала в Совете глав государств (в 2008 и 2014 годах) и в Совете глав правительств (премьер-министров) государств-членов ШОС (в 2006, 2010, 2018 годах). В Хартии ШОС в статье 1 определяются основные цели и задачи ШОС, в частности⁵: укрепление между государствами-членами взаимного доверия, дружбы и добрососедства;

развитие многопрофильного сотрудничества в целях поддержания и укрепления мира, безопасности и стабильности в регионе, **содействие обеспечению прав и основных свобод человека в соответствии с международными обязательствами государств-членов и их национальным законодательством.**

В заключение следует отметить, что система защита прав человека в рамках СНГ и ШОС является эффективной. Однако следует принять опыт европейских стран в вопросе защиты прав человека в рамках региональных организаций и механизм защиты прав человека в рамках ЕС, в частности, европейский механизм защиты прав человека на примере Европейского Суда по правам человека. Однако для создания эффективного механизма защиты прав человека, который существует в рамках ЕСПЧ, требуется определенное время. Как уже отмечалось, система защиты прав человека в рамках СНГ к настоящему времени не имеет заверщенного характера. Для завершения данного процесса государствам-участникам СНГ необходима координация деятельности Комиссии по правам человека. В будущем Комиссия, безусловно станет эффективной региональной системой защиты прав человека. Однако деятельность Комиссии по правам человека, по контролю за соблюдением прав человека нельзя отождествлять с кассационной инстанцией по отношению к внутригосударственной системе. Она способствует рассмотрению механизмов защиты прав человека за рамками внутригосударственной системы, однако решения ее могут стать в будущем основой для дальнейшего совершенствования внутригосударственных механизмов защиты прав человека.

¹ Декларация глав государств – участников Содружества Независимых Государств о международных обязательствах в области прав и основных свобод (24 февраля 1993 г.) // Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL: <http://docs.cntd.ru/document/1900296> (дата обращения: 10.01.2020).

² Универсальные и региональные системы защиты прав человека и интересов государства / под ред. проф. Г.И. Курдюкова. Казань: Изд-во Казань, 2002 — С.170.

³ Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека (26 мая 1995 г.) // Единый реестр правовых актов и других документов СНГ URL: <http://cis.minsk.by/reestr/ru/>

<index.html#reestr/view/text?doc=451> (дата обращения: 10.01.2020).

⁴ Касьянов Р.А., Торкунова Е.А. Обеспечение прав человека на постсоветском пространстве. Вестник МГИМО-Университета. 2015. №5(44). С.56-62.

⁵ Хартия Шанхайской Организации Сотрудничества [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://sco-russia2020.ru/images/17/25/172532.pdf> (дата обращения: 10.01.2020).

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК:

1. Гурьянова В.В., Чулюкин А.Д. Ценности общества и права человека // Вестник экономики, права и социологии. -2016.-№ 4. - С. 38 - 39.
2. Декларация глав государств – участников Содружества Независимых Государств о международных обязательствах в области прав и основных свобод (24 февраля 1993 г.) // Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации [Электронный ресурс]. – Режим доступа: URL:<http://docs.cntd.ru/document/1900296> (дата обращения: 10.01.2020).
3. Касьянов Р.А., Торкунова Е.А. Обеспечение прав человека на постсоветском пространстве // Вестник МГИМО. 2015.-№5 (44). -С.56-62
4. Конвенция Содружества Независимых Государств о правах и основных свободах человека (26 мая 1995 г.) // Единый реестр правовых актов и других документов СНГ URL: <http://cis.minsk.by/reestr/ru/index.html#reestr/view/text?doc=451> (дата обращения: 10.01.2020).
5. Международная защита прав человека и государственный суверенитет: мат. Междунар.науч.-практ.конф / отв. ред. Т. А. Сошникова. — М. : Изд-во Моск. гуманит. ун-та, 2015. -330 с.
6. Международное публичное право : учебник. / отв. ред. К. А. Бекяшев. — 4-е изд., перераб. и доп. — М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. — 784 с.
7. Универсальные и региональные системы защиты прав человека и интересов государства / под ред. проф. Г.И. Курдюкова — Казань: Изд-во Казань, 2002 — 228 с.
8. Хартия Шанхайской Организации Сотрудничества [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://sco-russia2020.ru/images/17/25/172532.pdf> (дата обращения: 10.01.2020).

PROTECTING HUMAN RIGHTS WITHIN THE COMMONWEALTH OF INDEPENDENT STATES AND THE SHANGHAI COOPERATION ORGANIZATION

Mamadamonov Umed Mulkamonovich

Art. teacher

Department of International Law and Comparative Law

Russian-Tajik (Slavic) University

734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, st. M. Tursunzade, 30

Tel.: 919-09-49-49, e-mail: mumed@yandex.ru

Annotation

This article examines issues related to the protection of human rights within the framework of regional organizations, in particular the Commonwealth of Independent States and the Shanghai Cooperation Organization. As a result of the analysis, it was found that within the framework of the CIS, effective conventions in the field of human rights protection were adopted. However, it should be noted that the further mechanism for the implementation of these conventions has not yet been completed. The CIS member states need to make sufficient efforts for more effective work of the Commission on Human Rights. For this process to be completed by a CIS member state, it is necessary to coordinate the activities of the Commission on Human Rights.

Key words:

Commonwealth of Independent States, Shanghai Cooperation Organization, protection of human rights, conventions, Commission on Human Rights.

ҲИФЗИ ҲУҚУҚИ ИНСОН ДАР ДОИРАИ ИТТИҲОДИ ДАВЛАТҶОИ МУСТАҚИЛ ВА СОЗМОНИ ҲАМКОРИИ ШАНХАЙ

Мамадамонов Умед Мулкамонович

Муаллими калони кафедраи ҳуқуқи байналхалқӣ

ва ҳуқуқшиносии муқоисавии

Донишгоҳи славянии Русияву Тоҷикистон

734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, шаҳри Душанбе, кӯчаи М.Турсунзода, 30

Тел.: 919-09-4949, почтаи электронӣ: mumed@yandex.ru

Аннотатсия

Дар мақолаи мазкур масъалаҳои марбут ба ҳифзи ҳуқуқи инсон дар доираи созмонҳои минтақавӣ, аз ҷумла Иттиҳоди Давлатҳои Мустақил ва Созмони Ҳамкориҳои Шанхай баррасӣ мешавад. Дар натиҷаи таҳлил муайян карда шуд, ки дар доираи ИДМ конвенсияҳои самарабахши ҳифзи ҳуқуқи инсон қабул карда шудаанд. Аммо, бояд қайд кард, ки механизми минбаъдаи таъбиқи ин конвенсияҳо ҳанӯз ба анҷом нарасидааст. Кишварҳои ИДМ бояд барои фаъолияти бештар самараноки Комиссияи онд ба ҳуқуқи инсон саъю кӯшишҳои кофӣ ба харҷ диҳанд. Барои ба итмом расонидани ин раванд аз ҷониби кишварҳои узви ИДМ, Ҷамоҳангсозии фаъолияти Комиссияи онд ба ҳуқуқи инсон зарур аст.

Калидвожаҳо:

Иттиҳоди Давлатҳои Мустақил, Созмони Ҳамкориҳои Шанхай, Ҷимояи ҳуқуқи инсон, конвенсияҳо, Комиссияи онд ба ҳуқуқи инсон.

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ СПЕЦИАЛИЗИРОВАННЫХ УЧРЕЖДЕНИЙ ООН ПО ОБЕСПЕЧЕНИЮ ПРАВ ЖЕНЩИН

Эмомова Каёна Илхомовна

Преподаватель кафедры международного права
и сравнительного правоведенияРоссийско-Таджикский (Славянский) университет
734025, Республика Таджикистан, г. Душанбе, Ул. М. Турсунзаде, 30
тел.: (+992)907897744, e-mail: emomova.k@mail.ru**Аннотация**

В статье анализируется международно-правовое регулирование прав женщин в мире. Деятельность Организации Объединённых Наций в области осуществления правового мониторинга соблюдения гендерного равенства и осуществления запрета на все виды насилия к женщинам.

Равенство между женщинами и мужчинами и искоренение всех форм дискриминации в отношении женщин имеют фундаментальное значение с точки зрения прав человека и ценностей Организации Объединённых Наций. Между тем женщины повсюду в мире регулярно страдают от нарушений прав человека в течение всей своей жизни, а реализация ими этих прав не всегда считается первоочередной задачей. Добиться равенства для женщин и мужчин можно, лишь всесторонне разобравшись в том, как дискриминация и неравноправие женщин проявляются на практике, и разработав на этой основе надлежащие антидискриминационные стратегии.

Ключевые слова: права женщин, ООН, защита, гендерное равенство, международное право.

Защита прав женщин на сегодняшний день становится одной из наиболее актуальных проблем, стоящих перед мировым сообществом. На современном этапе развития мы видим хороший уровень знаний о правах женщин во всём мировом сообществе, этой осведомлённостью мы во многом обязаны стараниям ООН, но в то же время наблюдается явно проявляемое гендерное неравенство и насилие во многих сферах общества по отношению к девочкам и женщинам, значит, что проблемы для рассмотрения и решения всё ещё имеются. В некоторых государствах женщины имеют больше прав, перед ними открыто множество возможностей, в других частях мира женщины не имеют таких возможностей и, естественно, не могут принять меры против насилия и дискриминации, применяемых по отношению к ним (чаще всего из-за отсутствия подходящих условий для этого). Множество историй насилия, которые повсеместно происходят в обществе, не становятся предметом публичного обсуждения, и трагедии так и остаются скрытыми от общественности.⁹

Латентность проблемы требует более детального

исследования и более глубокого изучения деятельности международных организаций, в частности Организации Объединённых Наций, по обеспечению и защите прав женщин. К сожалению, отсутствие нормативно-правовой базы в некоторых государствах подтверждает факт сокрытия от государственных органов информации о нарушении прав женщин.

Необходимо также обратить внимание на соблюдение и исполнение всех международных договоров в сфере защиты прав женщин. Многие международные акты устанавливают запрет на совершение действий сексуального характера в отношении женщин, они также устанавливают равный гендерный статус между мужчиной и женщиной. Но в современных реалиях встречаются обычаи, которые выражаются в угнетении женщин путем лишения их права выбора мужа, расторжения брака и т.д.

Автор считает, что такие действия надо квалифицировать, как преступные; государство должно более детально исследовать возникающие случаи насилия в семье. Воспитание,

устанавливающее, что мужчина может распоряжаться своей женой, недопустимо.

В данном конкретном случае будет рассмотрена деятельность учреждений Организации Объединённых Наций по защите прав женщин. Одним из основных органов по защите прав человека в Организации Объединённых Наций является Совет по правам человека. В составе Совета находятся более 48 государств, которые формируются на основании рекомендации Генеральной Ассамблеи.

С 2006 года Совет обеспечивает установление и соблюдение международных конвенций на территории всех стран-участниц ООН, также в нем выделяются направления по обсуждению защиты прав женщин и реагированию на нарушения прав гендерного равенства.

Скрываемые (либо не афишируемые) случаи нарушения прав женщин осуждаются Советом по правам человека, где создаются резолюции с призывом государств исполнять обязанности, взятые на себя при подписании международных конвенций по защите прав женщин.¹⁰

© Эмомова К.И., 2020

⁹Прогресс женщин мира: М.: Норма, 2012. С. 32–37.¹⁰Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (заключена 18.12.1979 г., с изм.От

22.05.1995 г.) // СПС "Консультант Плюс"

Автор считает, что проведение конвенций по защите прав женщин должно стать обязательным фактором для всех государств-участниц ООН. Особым полномочием Совета является проведение специальных сессий обзора нарушения прав человека, иногда эти вопросы выносятся на данные сессии. Проведя обзор массовости нарушений, Совет по правам человека может отправлять ноту протеста в Генеральную Ассамблею или в Совет Безопасности.

Примером деятельности этой сессии может стать обзор ситуации в Дарфуре (Судан). В ходе сессии был заслушан доклад по поводу состояния защиты прав человека на данной территории, где особую озабоченность представляли ссылки на множественные случаи изнасилования и сексуального домогательства по отношению к женщинам. Еще одним ярким примером может стать доклад, посвященный ситуации в Демократической Республике Конго, в котором основным тезисом являлась проблема, связанная с несоблюдением режима гендерного равенства и проблемами, связанными с оказываемым сексуальным давлением на женщин.¹¹

Советом по правам человека в 2011 году были организованы комиссии по исследованию ситуаций, возникших в Ливии и Сирии в период военного противостояния. В перечень проверяемых положений вошли права человека, нарушаемые сторонами конфликта в период проведения военных действий.

При создании комиссий по расследованию нарушений прав человека обычно включается специалист по выявлению фактов сексуального насилия и насилия по гендерному признаку, а в отчетность специалиста включаются фактические данные о

количестве выявленных случаев насилия даются специальные рекомендации по его дальнейшему прекращению.

Кроме того, Советом по правам человека создана специальная процедура универсального периодического обзора (УПО), которая представляет собой неожиданную проверку государств-участниц с целью удостоверения соблюдения прав человека. Такие проверки способствуют исполнению международных обязательств, взятых на себя участниками международных конвенций в области защиты прав и свобод человека.

Универсальный периодический обзор проводится каждые 4 года, интересным фактом, является то, что права женщин являются часто фигурирующей темой в рекомендациях УПО.

Правам женщин уделяется внимание и в работе по другим мандатам, в том числе путем проведения тематических исследований по конкретным правам человека в применении к женщинам, привлечения внимания к правам женщин в ходе поездок в страны и обращения к правительствам в связи с конкретными предполагаемыми нарушениями прав женщин.

Совет безопасности ООН претворил в жизнь целый ряд положений, касающихся прав женщин, такие резолюции обозначались как "защита прав женщин в мире". Совет безопасности ООН создал в 2000 году особую резолюцию под номером "1325", которая должна была усилить активное участие женщин и укрепить гендерное равенство в рамках стран-участниц Организации Объединенных Наций.¹²

Резолюция "1325", а также последующие резолюции Совета Безопасности и доклады Генерального секретаря

Организации Объединенных Наций содержат основные подходы к правовой защите женщин и девочек от всех форм насилия, а также признание важной роли женщин как проводников перемен в процессах мирного урегулирования.

Организацией Объединенных Наций была создана специальная комиссия по положению женщин, основной целью которой является "подготовка рекомендаций и докладов о защите прав женщин в политической, экономической, социальной и просветительской областях". Данная комиссия была создана резолюцией 2/11 Экономического и Социального Совета в 1946 году.¹³

Созданная комиссия взаимосвязана с Советом по правам человека и уполномочена давать "неотложные заключения по поводу случаев нарушения прав женщин, которые требуют срочного реагирования".

На своих сессиях, проводимых один раз в год, Комиссия принимает согласованные выводы по темам, выбранным в качестве первоочередных в данном году.

Эти согласованные выводы включают оценку достигнутого прогресса, имеющихся недостатков и проблем, а также конкретные рекомендации правительствам, международным организациям, гражданскому обществу и другим заинтересованным сторонам. Наряду с этим Комиссия принимает резолюции по широкому кругу вопросов, связанных с правами женщин.

На всем протяжении своей истории Комиссия играла ключевую роль в защите прав женщин, активно участвуя в разработке международно-правовых и политических документов исторического значения, таких как Конвенция о ликвидации всех форм

¹¹Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 04.11.1950 г., с изм. от 13.05.2004 г.) // СЗ РФ. 2004 г.) // СЗ РФ. 2001 №2.

¹²Резолюция 1325 Совета Безопасности ООН. Первая резолюция о женщинах, мире и безопасности, признаёт значение

женщин в поддержании мира, миротворчестве и постконфликтном восстановлении. (принята в 2000 г.)[Электронный ресурс]. URL: <https://www.un.org/undpa/ru/women-peace-security>(дата обращения: 23.03.2019).

¹³Подробнее специальных процедурах см. по адресу[Электронный ресурс]. URL: www.ohchr.org/EN/HRBodies/SP/Pages/Welcompage.aspx(дата обращения: 23.03.2019).

дискриминации в отношении женщин, которая включает в себе сферу экономических, социальных, гражданских и культурных прав и обязывает государство юридически гарантировать и защищать права женщин. Декларация об искоренении насилия в отношении женщин, и Пекинская декларация, и Платформа действий—данные международно-

правовые акты считаются наиболее плодотворными сценариями, принятыми для продвижения и защиты прав женщин в важнейших проблемных областях, таких как применение насилия в отношении женщин, женщины и вооружённые конфликты, возможность получения женщинами достойного образования, женщина и

экономика, женщина во власти и т.д.¹⁴

Автор считает, что во-первых деятельность Организации Объединённых Наций является необходимой для защиты прав женщин; во-вторых, автор предлагает создать локальные международные организации, которые могут осуществлять мониторинг за соблюдением прав женщин.

Библиографический список:

1. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (заключена 18.12.1979 г., с изм. От 22.05.1995 г.) // СПС "Консультант Плюс" (дата обращения: 20.07.2020).
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (заключена в г. Риме 04.11.1950 г., с изм. от 13.05.2004 г.) // СЗ РФ. 2004 г.) // СЗ РФ. 2001 №2.
3. Резолюция 48/104 Генеральной Ассамблеи ООН Декларация об искоренении насилия в отношении женщин (принята 20.12.1993 г.) // Сайт ООН <https://www.un.org/undpa/ru/women-peace-security> (дата обращения: 23.07.2020).
4. Резолюция 1325 Совета Безопасности ООН. Первая резолюция о женщинах, мире и безопасности, признаёт значение женщин в поддержании мира, миротворчестве и постконфликтном восстановлении. (принята в 2000 г.) // Сайт ООН <https://www.un.org/undpa/ru/women-peace-security> (дата обращения: 29.07.2020).
5. Cohen D. Domestic Violence on the World Stage: Using International Standards as a Framework for Change in United States // Journal on Gender. Race and Justice / 2014. Vol.4. №. 1.
6. Прогресс женщин мира: М.: Норма, 2011. С. 32–37.

ACTIVITIES OF UN SPECIALIZED AGENCIES FOR ENSURING WOMEN'S RIGHTS

Emomova Kayonallkhomovna

Lecturer, Department of International Law and Comparative Law
Russian-Tajik (Slavonic) University
734025, Republic of Tajikistan, Dushanbe, ul. M. Tursunzade, 30
tel.: (+992) 907-89-77-44, e-mail: emomova.k@mail.ru

Annotation:

The article analyzes the international legal regulation of women's rights in the world. United Nations activities in the field of legal monitoring of gender equality and the prohibition of all forms of violence against women.

Equality between women and men and the elimination of all forms of discrimination against women are fundamental to the human rights and values of the United Nations. Meanwhile, women everywhere in the world regularly suffer from human rights violations throughout their lives, and their realization of these rights is not always considered a priority. Equality for women and men can only be achieved by fully understanding how discrimination and inequality of women are manifested in practice, and by developing appropriate anti-discrimination strategies on this basis.

Keywords:

women's rights, UN, protection, gender equality, international law.

ФАЪОЛИЯТИ МУАССИСАҶОИ МАХСУСИИ СММ ОИДИ ТАЪМИНИ ҲУҚУҚҶОИ ЗАНОН.

Эмомова Каёна Илхомовна

Муаллими шӯъбаи ҳуқуқи байнаамилалӣ ва ҳуқуқи муқоисавӣ
Донишгоҳи славянии Русияву Тоҷикистон
734025, Ҷумҳурии Тоҷикистон, ш. Душанбе, к. М. Турсунзода, 30
тел.: (+992) 907897744, e-mail: emomova.k@mail.ru

Аннотатсия

Дар мақола иборакунии байнаамиллалии ҳуқуқи зан дар ҷомеа таҳлил карда мешавад. Фаъолияти Созмони Миллалӣ Муттаҳид дар ин соҳа назорати баробарҳуқуқии гендерӣ ва риояи ҳама намуди зуроварӣ нисбати занон мебошад. Баробарӣ миёни занон ва мардон бо барҳам додани ҳама шаклҳои поймалкунии ҳуқуқи занон аз нуқтаи назари ҳуқуқҳои инсон ва арзишҳои Созмони Миллалӣ Муттаҳид асоси мустаҳкам дорад.

¹⁴Cohen D. Domestic Violence on the World Stage: Using International Standards as a Framework for Change in

United States // Journal on Gender. Race and Justice / 2014. Vol.4. №. 1.

Бо вуҷуди ин замон дар тамоми ҷаҳон дар давоми ҳаёти худ аз поймолкунии ҳуқуқҳои инсон мунтазам рағб мебаранд ва таъбиқи қонунҳои мазкур на ҳама вақт вазифаи афзалиятнок ҳисобида мешаванд. Дар сурати муайян намудани омилҳои ба вуҷуд омадани зуроварӣ ва نابаробарҳуқуқии замон ва дар ин асос қор қарда баромадани стратегияи дахлдор ба баробарҳуқуқии замон ва мардон метавонан расид.

Калимаҳои калидӣ:

ҳуқуқҳои замон, СММ, мухофизат, баробарии гендерӣ, ҳуқуқи байналмилалӣ.