

Международный научно-практический
правовой журнал
„ЗАКОН И ЖИЗНЬ”
Издание аккредитовано Высшим советом
по науке и технологическому развитию
АН Молдовы.
Решение №61 от 30.04.09
Категория «С»
ISSN 1810-3081

Учредитель: Министерство
юстиции Республики Молдова

Соучредители:

Конституционный суд, Высшая судебная палата, Министерство внутренних дел, Министерство здравоохранения, Институт истории, государства и права АН РМ, Академия МВД «Штефан чел Маре», Славянский университет, Кагульский госуниверситет Б.П. Хашдеу, Институт прикладной криминологии и уголовной политики, Балтийская Международная Академия.

Издается с января 1991 г.
№ 7 (247) 2012 г.

Главный редактор
Л. АРСЕНЕ

Редакционная коллегия

Намик Гасан оглу Алиев, доктор хабилитат права, профессор (Баку), В. Бужор, доктор права, А. Буриан, доктор хабилитат права, М. Георгицэ, доктор хабилитат права, профессор, В. Гуцуляк, доктор права, профессор, Е. Ищенко, доктор юридических наук, профессор (Москва), И. Кайряк, доктор права, Н. Карпов, доктор юридических наук, профессор (Киев), Г. Костаки, доктор хабилитат права, профессор, В. Наумов, зам. главного редактора, Б. Сосна, доктор права, и.о. профессора, В. Флоря, доктор права

Адрес редакции:
2012. Кишинев, ул. Пушкина, 22
Дом печати,
телефон для справок: mob. 067431761;
© Перепечатка материалов только с разрешения
издателя

E-mail: legea_zakon@mail.ru

СОДЕРЖАНИЕ

Г. КОСТАКИ, Е. ГАЖИУ. Регулирующая сила конституции	4
З. ЛУПАШКУ. Таможенные правоотношения румынских княжеств (XVIII- 2 половина XIX века)	8
Б. СОСНА, А. ЦЫГАНАШ. Ответственность за мелкое хищение чужого имущества: некоторые проблемы	12
В. ФЛОРИЯ, Преодоление алкоголизма – приоритетное направление здравоохранения	18
Н. КИТАЕВ, В. ШАПОШНИКОВА, Р. АРДАШЕВ. Использование данных биоритмологии в криминалистике и оперативно-розыскной деятельности.....	20
О. ЮХНО. Удосконалення діяльності підрозділів досудового слідства та експертних установ щодо запобігання рецидивної злочинності	23
А. СОСНА, Д. БОСЫЙ. Законодательство, регулирующее судебные расходы, требует существенных дополнений и изменений	28
Г. СУЛТ. Становление основ социальной работы в пенитенциарной системе Республики Молдова	32
О. ЦУРКАН. Сущность и модели конституционного контроля	42
Т. ПЫНЗАРУ. Роль закона в становлении правовой государственности.....	50
Artur REGUŞ. Drepturile și libertățile omului: limitare și restrângere	54

Компьютерный набор. Формат 60x84 1/8. Печать офсетная

Усл. п.л. 7,5

Отпечатано SRL „Cetatea de Sus”

г. Кишинэу



РЕГУЛИРУЮЩАЯ СИЛА КОНСТИТУЦИИ

Г. КОСТАКИ,
 доктор хабилитат права, профессор
Е. ГАЖИУ,
 докторант

SUMMARY

The article contains a good analysis of notion and essence of state constitution. It is researched the regulation role and functions of the constitution in a democratic and law state.

* * *

В статье анализируются понятия и сущность Конституции, ее сферы юридического регулирования, ее функции в демократическом правовом государстве.

Термин «государство» может быть использован в двух значениях: во-первых, для выделения страны как политико-географического образования и, во-вторых, для обозначения организации политической власти, системы институтов власти, другими словами, это организация политической власти, существующей в определенной стране. [1, с. 16]

В демократическом государстве главную роль играют устройство и система власти, участие людей в осуществлении власти, сила власти, контроль со стороны власти и контроль граждан за властью. Перспектива и идеал здесь — полное народовластие, которое достигается путем проведения регулярных выборов.

Правовое государство является государством, в котором законы осуществляются по единообразному предусмотренному порядку, предначертанному в писаной Конституции, при котором все виды государственной власти, особенно исполнительная власть и правосудие, осуществляются только в соответствии с действующим законодательством.

Слово «Конституция» происходит от латинского „constituire” и в переводе на русский язык означает «постановление», указ (принцепса)» [2, с. 171]. В античности его содержание было иным, чем даже в новое

время. В Древней Греции под Конституцией подразумевалось не более чем «установление», «учреждение» [3, с. 33].

Англичанин С.Ф. Стронг определял Конституцию как собрание принципов, в соответствии с которыми регламентируется деятельность органов власти, права управляемых и отношения между ними, что характеризует принадлежность его английской школе [4, с. 37].

В конституционном праве Республики Молдова Конституцию можно определить как систему правовых норм, имеющих высшую юридическую силу и регулирующих основы отношений между человеком и обществом, с одной стороны, и государством, с другой стороны, а также основы организации самого государства [5, с. 32-33].

Г. Костаки и И. Гучак считают, что Конституция в материальном смысле то ли «распространяется над всеми правилами относительно передачи и исполнения власти, то ли присутству-

ет или нет в них, независимо от категории текстов, из которых состоит» [6, с.25].

Конституция (в материальном смысле) представляет собой писанный акт, совокупность актов или конституционных обычаев, которые, прежде всего, провозглашают и гарантируют права и свободы человека и гражданина, а равно определяют основы общественного строя, форму правления и территориального устройства, основы организации центральных и местных органов власти, их компетенцию и взаимоотношения, государственную символику и столицу. В формальном смысле Конституция представляет собой закон или группу законов, обладающих высшей юридической силой [7, с. 29].

Конституция любого государства есть Основной закон данного государства. Как правовой акт - закон - она принимается либо парламентом страны, либо специально для этого созданным учредительным органом (Конституционным или Учредительным собранием), а также путем референдума (голосования граждан данного государства, имеющих избирательное право).

Конституция в ее естествен-



но-правовом понимании, по существу, означает идеальное представление о ней, исходя из общепризнанных правовых, общедемократических принципов, требований морали, прогрессивного общественного сознания, потребностей общественной практики, уровня развития общечеловеческого прогресса. Конституция есть юридический акт (собрание актов), содержащий систему установленных, имеющих верховенство в правовой системе, обладающих высшей юридической силой [8, с. 4].

Конституция закрепляет и регулирует наиболее важные отношения для общества, государства и отдельного человека (например, формы собственности, принципы устройства государства, основные права, свободы и обязанности граждан);

Содержащиеся в Конституции нормы обладают высшей юридической силой по сравнению с нормами других правовых актов, т.е. любые другие юридические акты должны соответствовать Конституции, не могут ей противоречить. В случае противоречия действуют нормы Конституции. Конституция обязательна к исполнению всеми органами государства, должностными лицами, общественными организациями и гражданами на всей территории государства;

Конституция - это Основной закон, она принимается в особом порядке. Даже в тех странах, где Конституцию принимает парламент, в отличие от простого закона, для принятия Конституции и внесения в нее изменений требуется квалифицированное большинство (две трети или три пятых) голосов членов парла-

мента. Часто предусматривается особая процедура подготовки проекта Конституции (например, создается специальная конституционная комиссия).

Конституция, как Основной закон каждого государства, в соответствии с волей народа регулирует и закрепляет основы конституционного строя, основы правового положения человека и гражданина, основы организации и деятельности государственных органов, основы местного самоуправления.

Юридические свойства Конституции - это общие закономерности, внутренние свойства, выражающие ее юридическую природу как правового акта [9].

Одну из черт Конституции составляет то, что она является политико-юридическим документом. Хотя в Конституции преобладают принципы права, а не мотивы политической целесообразности, нормы Конституции закрепляют и регулируют важнейшие политические вопросы, например устройство самого государства, структуру государственной власти, ее задачи, принципы гражданского общества, в том числе партийный плюрализм.

Другой основной чертой Конституции является ее народность. Она принимается от имени народа (в случае референдума - самим народом) и должна выражать волю народа. Поскольку народ обладает суверенной властью, в том числе и правом принимать Конституцию, он как бы сам выбирает и посредством Конституции закрепляет основы общественного, политического и государственного строя;

К внутренним свойствам Конституции (ее чертам) относится и всеохватывающий по

важнейшим предметам характер ее регулирования.

Такой характер не присущ никакому другому правовому акту. Сфера воздействия конституционного регулирования затрагивает экономическую, политическую, социально-культурную и другие основные области жизни общества, его фундаментальные основы.

Всеохватывающий характер регулирования общественных отношений проявляется и в том, что нормы Конституции регулируют права и обязанности практически всех субъектов права: и народа, и государства в целом, органов государства, органов местного публичного управления, общественных организаций, отдельных граждан, а также иностранцев и апатридов (лиц без гражданства).

Конституция обладает верховенством по отношению к текущему законодательству, базой которого она является. Составляя нормативную базу законодательства, Конституция закрепляет важнейшие принципы всей правовой системы.

Эта черта Конституции проявляется в высшей юридической силе ее норм по отношению к нормам других правовых актов, а также в особой защите норм Конституции от сиюминутных желаний их изменить.

Демократичным называется такой Основной закон, который закрепляет власть народа и способы его участия в управлении государственными и общественными делами, провозглашает широкие права и свободы граждан, определяет конкретные формы реализации принципа народного суверенитета;

Реальной признается такая Конституция, которая закреп-



пляет те основы общественного строя и политики государства, которых оно достигло. В основе и степени соответствия Конституции реально достигнутому лежат социально-экономические факторы. Конституция - не программа, однако некоторые ее положения могут содержать программные моменты, быть нормами-целями, которые закрепляют ориентир развития данного государства.

Важной чертой Конституции является то, что любая ее норма должна быть не только провозглашена, но и гарантирована, т.е. обеспечена мерами экономического, политического и юридического характера.

Реальным критерием качества Конституции является ее стабильность, т.е. устойчивое обслуживание нужд общества, государства и человека в течение определенного периода ее действия. Закрепляя незыблемость устоев общественного и государственного развития, устойчивость форм и методов деятельности государственных органов, взаимоотношений их с гражданами, Конституция предохраняет общество от субъективного подхода к решению этих вопросов. Особый характер принятия и пересмотра Конституции, внесения в нее поправок гарантирует стабильность Конституции.

Однако в большей степени стабильность Конституции зависит от ее качества, от того, насколько объективно она отражает социально-экономическую структуру общества и насколько соответствует содержанию ее норм интересам общества,

Поскольку социально-экономическая структура обще-

ства подвержена определенным объективным изменениям, может находиться в стадии становления, постольку в любом государстве время от времени возникает необходимость внесения более или менее значительных изменений в Конституцию, что является естественным и закономерным процессом. Необходимо, чтобы эти изменения действительно отражали реальную потребность общества, способствовали развитию государства, не допуская, чтобы Конституция стала тормозом, антирегулятором этого развития;

В зависимости от того, какая процедура внесения изменений в Конституции, последние являются гибкими или жесткими. Процесс внесения изменений в Конституцию всегда сложнее, чем принятие и изменение простого закона, тем не менее гибкими считаются Конституции, закрепляющие возможность Парламента вносить изменения в любые нормы Конституции, как правило, квалифицированным большинством голосов членов Парламента, без установления еще каких-либо специальных условий. Жесткими считаются Конституции, которые для внесения изменений требуют кроме естественного сложного порядка еще каких-то дополнительных процедур.

Например, Конституция Российской Федерации 1993 года является супержесткой, т.к. согласно ст. 135 положения глав 1, 2 и 9 Конституции РФ не могут быть изменены Федеральным собранием (т.е. Парламентом). В случае необходимости изменения статей этих глав должен встать вопрос о принятии новой Конституции либо особым

учредительным органом - Конституционным Собранием, либо всенародным референдумом.

Принципы Конституции - это основные положения, закрепленные ее нормами, имеющие всеобщее и важнейшее значение для общества, государства и отдельного человека. Они составляют основы конституционного строя каждого государства. Это такие принципы, как например, форма правления, народный суверенитет, государственный суверенитет, федерализм, светская форма государства и др.

Вечных конституций, пригодных для всех времен и народов, быть в развивающемся обществе не может. На определенном этапе общественного развития встанет вопрос о принципиальных поправках или об изменении Конституции [10, с.7-8].

В конечном итоге, реальная ценность Конституции определяется тем, насколько полностью реализуются конституционные ценности, достигаются конституционные цели и идеалы, осуществляются конституционные функции, реализуются установления Конституции. Всегда есть расхождения между требованиями Конституции и реальной действительностью. Это происходит в силу того, что конституционные установления опережают реальную жизнь, что в обществе нет достаточных условий и гарантий их осуществления. В этом случае говорят о «фактической конституции» в отличие от действующей «юридической конституции» [11, с. 4].

В правовом государстве приоритет отдается праву, которое ограничивает государство, связывает его своими рамками.

Понятие правового государ-



ства выражает связанность государства правом, прежде всего, демократической Конституцией и правовым законам, изданными на основе этой Конституции.

Особую роль в этой связанности государства правом имеют общечеловеческие ценности по вопросам предоставления и гарантии прав и свобод личности.

Ключевым вопросом здесь выступает проблема соотношения права и закона. Правовое государство – это обеспечение господства права, а не только и не просто верховенства закона.

В этом смысле «...речь должна идти о господстве, верховенстве именно правового закона, а не любого, пусть даже принятого с соблюдением всех законодательных процедур. Главный смысл такого различия – в признании специфики права как системы воплощения в нем общепринятых принципов и демократических ценностей, иначе говоря - общепризнанных международно-правовых стандартов» [12, с.44].

Правовое государство является исключительно многосторонним постулатом и характеризуется несколькими главными принципами :

- гарантия свободы отдельного человека (личности) относительно государства. Этот принцип находит свое логическое продолжение и конкретизацию в основных правах человека,

- правовое равенство, которое конкретизируется во взглядах о том, что законы должны иметь одинаковую для всех силу действия и что все граждане должны быть одинаково равны перед законом;

- правовая безопасность, измеримость государственного действия. К этому принципу относится охрана доверия (т.е. государство обязано возмещать убытки, причиненные им, чтобы сохранять доверие к себе), запрет придания обратной силы закону, требование четкости законов и запрета чрезмерности (т.е. государство имеет право вмешиваться в свободу личности только там, где это действительно необходимо, и только в таком объеме, в каком вмешательство не будет превышать соразмерности отношений к преследуемой цели (требование соразмерности, умеренности);

- разделение государственной власти в функциональном и институциональном (организационном) смысле, как важный организационный и политический принцип Конституции, на власть законодательную, исполнительную и судебную. Это практически должно осуществляться посредством государственных институтов, реализующих соответствующие полномочия.

В ряде конституций изменение идет по пути дальнейшей демократизации прав парламентской оппозиции. Так, в 1971 г. Конституция Гамбурга была дополнена ст. 23 а, которая впервые провозгласила, что парламентская оппозиция является составной частью парламентской демократии. Нововведение дало оппозиции полномочия осуществлять критику правительственных программ в целом и в частности. Эта новация также может быть использована в странах пост тоталитарного периода. [13, с. 161]

1. Лившиц Р.З. Теория права. - М.: Бек, 1994.стр.16.

2. Ахтерова О.А., Иваненко Т.В. Латинский язык и основы юридической терминологии. Москва:Юридическая литература, 1998, 171.

3. Утченко С.Л. Политические учения Древнего Рима. Москва:Международные отношения, 1977, с.33.

4. Конституционное право. Справочник. Москва, 1995, с. 37.

5. Иванов В.М. Конституционное право зарубежных стран. Курс лекций. Кишинэу, 1998, с. 32-33.

6. Costachi Gh., Guceas I. Fenomenul constituționalismului în evoluția Republicii Moldova spre statul de drept. Chișinău: F.E.P. „Tipografia Centrală”, 2003, p. 25.

7. Денчук Евгения. Конституционный строй Республики Молдова и Украины. Кишинэу, 2005, с. 29.

8. Витрук Н.В. Верность конституции. Москва, 2008, с. 4.

9. С.А. Авакьян. Конституция России: природа, эволюция, современность. Москва, 1997.

10. Хабриева Т.Я., Чиркин В.Е. Теория современной конституции. Москва: НОРМА, 2005, с. 7-8.

11. Витрук Н.В. Верность конституции. Москва, 2008, с. 4.

12. Московская 1990. Тезисы выступлений советских и американских докладчиков. Московская конференция право и экономическое сотрудничество 19-21 сентября 1990 г. Москва, 1990. С. 44.

13. Соколов А.Н. Правовое государство. Идея, теория. Практика. Монография. Курский государственно-технический университет. Курск, 1994, с. 161

Библиография:



ТАМОЖЕННЫЕ ПРАВООТНОШЕНИЯ РУМЫНСКИХ КНЯЖЕСТВ (XVIII- 2 ПОЛОВИНА XIX ВЕКА)

З. ЛУПАШКУ,

доктор права, конференциар университетар кафедры теории и истории права юридического факультета Молдавского государственного университета

SUMMARY

Regarding customs tariffs during the Ottoman domination, the Russian-Turkish treaty signed at Constantinople on 10 June 1783, which established the commercial relations of Romanian principalities with the neighboring states provided that goods were not a subject to Turkey than a single customs tariff of 3%. Namely Art. 19 of the Treaty established taxes in the amount of 35% percent on all goods, whatever their place of origin was, even if passed by transit through the Porte or principalities. As well on the basis of 3% there were composed the tariffs and customs taxes of the principates. When the custom taxes were collected by cârmuirii local agencies on Romanian customs, they were for Romanian tax authorities, this clause was favorable principalities. But this time there were met the smuggling activities, merchants understood to the customs officials to hide their goods for import in the country illegally. Some time later Austria achieved considerable benefits by a Convention from 24 February 1784 concluded with the Ottoman Empire, but it was not in favor of Moldova and Wallachia; so on the basis of the Convention the customs taxes that went to the Principalities in favor of a single custom in Constantinople and where Austria merchants had to pay taxes were abolished.

REZUMAT

Privitor la tariful vamal în perioada dominației otomane, tratatul ruso-turc semnat la Constantinopol la 10 iunie 1783, care stabilea raporturile comerciale ale Principatelor Române cu statele vecine prevedea că mărfurile nu sunt supuse în Turcia decât unui singur tarif vamal de 3%. Anume art. 19 al acestui tratat stabilea taxele vamale în mărime de 35% procente asupra tuturor mărfurilor, oricare ar fi locul lor de proveniență, chiar dacă treceau prin tranzit pe teritoriul Porții Otomane sau a principatelor. Pe temeiul de 3% s-au alcătuit și tarifele vamale ale principatelor. Când taxele vamale erau percepute de agenții cârmuirii locale la vama românească, ele reveneau fiscoului român, această clauză fiind favorabilă Principatelor. Însă în această perioadă se întâlnesc acțiuni de contrabandă, negustorii înțelegându-se cu vameșii ca să ascundă mărfurile pentru a le importa ilegal în țară. Câtva timp mai târziu Austria a obținut avantaje considerabile, printr-o Convenție din 24 februarie 1784 încheiată cu Poarta Otomană, dar care erau în defavoarea Moldovei și Munteniei, și anume pe baza acestei Convenții au fost suprimate taxele vamale care reveneau Principatelor în favoarea unei singure vămi la Constantinopol, unde negustorii Austriei erau obligați să plătească taxe vamale.

В период османского господства, 10 июня 1783 года, в Константинополе был подписан русско-турецкий договор, который установил торговые отношения между Румынскими княжествами и соседними государствами при условии, что в Турции товары будут подвержены только одному таможенному налогу в размере 3%. Именно ст. 19 данного договора устанавливала таможенный тариф в размере 35% на все товары, независимо от их происхождения, даже если они проходили через территорию Турецкой Порты или княжеств транзитно [1. с.489].

венции были отменены таможенные пошлины, действовавшие на территории княжеств, в пользу единой таможни в Константинополе, где австрийские купцы обязаны были платить таможенные пошлины. [2.]

В том же году, 9 марта 1784 года, Александр Маврокордат, господарь Молдовы, предоставляет коммерческую привилегию австрийским купцам- достаточно благоприятные налоговые условия, независимо от вышеупомянутой Конвенции [3. с.512].

В этот период, таможенные пошлины взимались на пограничных таможнях. За товары, импортируемые в страну через точки, где не было заранее установленной таможни и за которые впоследствии не уплачивались ввозные пошлины, впослед-

На основе 3-х процентного налога образовались и таможенные пошлины в княжествах. Когда пошлины на румынской таможне стали взиматься представителями местных властей, они начали действовать и как таможенные органы, что было благоприятным решением для княжеств. В этот же период

появляется контрабанда – купцы договаривались с таможенниками о незаконном ввозе товаров в страну. Несколько позже, заключив с Османской Портой Конвенцию от 24 февраля 1784 года, Австрия добилась значительных выгод, которые, однако, были не в пользу Молдовы и Мунтении. Именно на основе данной Кон-



ствии уплачивались пошлины на внутренних таможах. Однако эта тарифная система позволяла свободно совершать и контрабандные действия.

На самом деле, нельзя было даже представить другого, чем заранее определенного таможенного и административного режима, свободного, конечно, который не фиксировался в различных точках таможенных постов, разрешая импорт товаров без уплаты соответствующих таможенных пошлин.

Конечно, случаи мошенничества часто повторялись, нанося таким образом значительный ущерб доходам княжеств, однако это не было связано с плохой организацией таможенных постов. Известно, что в этот период таможенный тариф не предусматривал принципа защиты, поэтому он не был утвержден, с целью развития сельского хозяйства, промышленности и торговли. Он направлен, в частности, на взимание таможенных пошлин в целях повышения доходов воеводств. Внутренние таможи на протяжении многих веков были привилегией воеводства и, в частности, основным препятствием для движения товаров на территории княжеств, привилегией обладающих властью, которые считали прохождение, импорт и экспорт продуктов питания, текстильных изделий и промышленной продукции естественным правом, с которых можно взимать таможенные пошлины.

Внутренние таможи остановили естественный товарообмен между областями, городами и селами. Из этого следует, что какими бы богатыми ни были территории Молдовы и Мунтении, разделенные на большие латифундии, окруженные границами, из них вытекают четкие классовые привилегии, с целью остановить или разрешить продвижение товаров, в зависимости от опреде-

ленных критериев. Эти меры нанесли вред экономике княжеств, а создание пограничных таможенных постов в воеводствах развязало конфликты между привилегированными классами. Эти конфликты, обусловленные личными амбициями, ухудшили экономический прогресс в Румынских княжествах. Нет никаких сомнений в том, что большинство князей и бояр воевали между собой, но нужно отметить и их взаимную помощь в борьбе с угрозами массовых восстаний против таможенных пошлин, созданных ими.

Организация и действие таможи в эпоху перехода к современности происходит в соответствии с таможенными правилами, с положениями Органических регламентов и устава Таможенного союза румынских княжеств 1847. [4, с. 259-274]

В этот период большим толчком в развитии экономики Румынских княжеств было провозглашение свободы торговли на Дунае и Черном море, достигнутое через подписание Адрианопольского мирного договора, заключенного между Турцией и Россией в 1829 году. [5, с. 284]

Свобода, которая вместе с полной отменой турецкого контроля продуктов из Молдовы и Валахии открыла широкие перспективы для этих двух княжеств, ускорила темпы развития торговых отношений. В этом контексте производится обзор таможенной организации и администрирования в качестве важных источников дохода.

Они уже не принадлежали господарю, как в предыдущие периоды, а княжеским казначействам, что уточнялось в ряде положений, содержащихся в Органических регламентах. Органические регламенты, направленные на содействие укреплению европейской схемы увеличения количества продуктов, в основ-

ном предлагаются Османской империи до 1829 года. Так, ст. 148 Органического регламента Молдовы и ст. ст. 154, 156 Органического регламента Валахии предоставляли свободный экспорт для всех видов продуктов. [6. с. 121]

Налог на импорт составлял 3% от стоимости товара, а транзит был объявлен свободным для всех групп товаров, будучи обусловленным лишь соблюдением определенных правил, установленных для этих случаев. Из-за того, что в Молдове и в Валахии экспортировалось большое количество крупного рогатого скота, установились таможенные пошлины на экспорт, т.к. эти товары были востребованы в соседних государствах. Но одним из самых важных положений Органических регламентов, которое устранило препятствия, стоявшие на пути развития внутренней торговли и создания единого рынка для обоих румынских княжеств, стала отмена сети внутренних таможен. Оно сохранялось на протяжении периода средневековья в Молдове и в Валахии, закрепив таможенные посты на границах княжеств.

Естественным следствием упразднения внутренних таможен стало постепенное усиление обмена между городом и деревней, выход из изоляции, в которой находились некоторые регионы, к увеличению мест на товарной бирже. Все это способствовало объединению коммерческой деятельности двух румынских княжеств. Так были созданы условия для создания единого рынка для каждого княжества в отдельности, что было обязательным и важным шагом для создания позднее общего рынка для обоих княжеств. Импорт и экспорт из одной стороны в другую (Валахия и Молдова) были объявлены свободными, за



исключением дефицитных товаров (например, зерно, скот, соль и т.д.).

Но применение этих положений было отложено, т.к. таможенная унификация, которая должна была быть достигнута, предполагала период переговоров по созданию четких правил, при которых таможенный контроль Молдовы и Валахии не привел бы к понижению доходов этих княжеств. Возможности содействия таможенной политики Молдовы и Валахии, которая поддерживала их экономическое положение, были значительно ограничены из-за зависимости от Османской Империи, в то же время не могли быть завышены более, чем в пределах административной автономии.

Данное состояние зависимости княжеств возникло из-за заключения торговых договоров Турцией с различными странами Европы. Так объясняются положения Органических регламентов этих двух княжеств, по которым иностранные торговцы, осуществлявшие оптовую торговлю, должны были платить таможенные пошлины, включавшиеся в общие налоги, что сопровождалось соответствующими договорами.

Относительная таможенная автономия Румынских княжеств, приобретенная в основном за счет новой политической ситуации после подписания Адрианопольского мирного договора, характеризуется правом княжеств устанавливать таможенные пошлины на товары первой необходимости, экспорт которых в случае их отсутствия в стране мог быть запрещен. К этому можно добавить некоторые экономические и политические интересы европейских сил, преследуемые в Румынских княжествах. Результатом этой конкуренции стала благоприятная конъюнктура для сохранения таможенной

автономии. Так, можно привести в пример попытку Турции заставить Румынские княжества заключить договор «Понсомби», подписанный с Англией в 1838 г. По этому договору, взамен упразднения внутренних таможен, в качестве компенсации, Порты добилась увеличения таможенных пошлин „ad-valorem” с 3% до 5% на импорт и 12% на экспорт. Любой транзит, который осуществлялся по наземным путям, облагался 3% таможенной пошлиной, взимавшейся на таможенных пограничных пунктах. Если транзит осуществлялся по морским или речным путям, то он освобождался от любых налогов. [7, с.75-84.]

Султан, стремясь обеспечить соблюдение положений настоящего Договора в княжествах, послал фирман (документ), по которому они должны были следовать его положениям. Однако, румынские княжества выступили против вступления договора в силу. Некоторые страны также поддержали выступления румынских княжеств. Можно привести в пример Австрию, чьи торговые отношения с княжествами оказались бы под ударом, согласно положениям этого договора. Также и Россия оказала поддержку Михаилу Стурзе в его деятельности по сохранению старого тарифа, сделав так, что положения договора не распространялись в полной мере. Таможенные пошлины на экспорт составляли 3%, также как и было установлено ранее коммерческим договором между Россией и Турцией в 1783 году. [8, с.27]

Что касается относительной таможенной автономии румынских княжеств, нужно отметить, что торговые отношения двух румынских княжеств были подчинены положениям договоров, заключенных с Турцией. Все-таки между ними и Османской империей существовала погра-

ничная таможня, где налогообла- гались как иностранные товары, так и местные.

Ссылаясь на Таможенный союз княжеств, следует отметить, что это указывалось еще в Органических регламентах. Позже, чтобы положить конец многочисленным недоразумениям, княжества решили заключить соглашение о свободном прохождении границы, тем самым принимая на себя обязательство отменить пограничные таможни. Основа этого соглашения была положена в 1833 году, и оно было дополнено Конвенцией от 26 июня- 8 июля 1835 г. в Яссах.

Михай Водэ Стурза утвердил Конвенцию между Молдовой и Валахией от 8 и 15 июля, устанавливавшую общие нормы, которые должны были быть применены каждой стороной, предъявляемые во взаимных отчетах в ситуации, когда граждане одного княжества находились на территории другого. Жители Молдовы и Валахии имели право на торговлю в обоих княжествах, на приобретение собственности, на переход с одной территории на другую для выпаса скота, на освобождение от таможенных пошлин на товары, не предназначенные для торговли. Эта Конвенция была разработана объединенной комиссией, заседавшей в Фокшань, представители которой были из Молдовы и Валахии. Был объявлен свободный транзит на все товары, кроме зерна, крупного рогатого скота, соли и алкоголя, но, что касается импорта и экспорта товаров из одного княжества в другое, были установлены ограничения по количеству товара. [9, с. 165-179]

В 1846 г. представители Молдовы и Валахии начали действия по заключению новой таможенной конвенции, согласно которой границы княжеств должны были быть объединены, а таможенная зона, существовавшая между



ними испокон веков, должна была быть отменена навсегда. Представители обоих княжеств подчеркнули, что поскольку они связаны общими интересами, соседскими отношениями, общим законодательством и политической позицией, то по данной конвенции они обязуются делить между собой все возникающие трудности. Согласно Конвенции они обязуются содействовать торговым отношениям и поддерживать связь между княжествами.

Новый законопроект – договор о таможенном союзе между Молдовой и Валахией. В рамках данного договора должны были быть отменены ранее существовавшие таможенные границы между Валахией и Молдовой, установлен свободный тариф между ними и принята общая таможенная конституция, и, насколько это позволительно в различных ситуациях, общий таможенный тариф. Таможенная арендная плата должна была быть общей и доход должен быть разделен в пропорциях 3/5 для Валахии и 2/5 для Молдовы. На основе договора, вступившего в силу 1/13 января 1848 г., подготовленного Министерством финансов Молдовы, опубликовывались условия аренды таможенных пошлин, в котором содержатся также и основы таможенной конституции

После составления проекта он должен был быть подписан обоими господарями. Так Г.Бибеску, ратифицировав конвенцию от 31 марта 1847 г., посылает представителя комиссии сменить ратификацию и 25 апреля 1847г. М. Стурдза подписывает конвенцию.

Так, был положен конец договорам, заключаемым Молдовой и Валахией для того, чтобы найти наиболее эффективные способы координации их коммерческих интересов. Вступление

в силу и применение Конвенции об унификации таможи между княжествами от 1 января 1848 г. и отмена таможи между ними способствовали объединению двух внутренних рынков в один. Именно с отменой таможенной зоны между Молдовой и Валахией были отменены какие-либо ограничения на движение товаров между двумя княжествами, то есть транзит товаров без обложения любого вида налогами, которые не подвергались таможенному контролю. [10, с.259-274.]

Если какие-либо товары перевозились из одного княжества в другое, а затем вывозились за пределы княжеств, экспортные пошлины оплачивались правительству страны, через которую проходит граница, а таможенные поступления, собранные в обеих странах, должны были быть объединены и установлены 1/3 Молдове, 2/3 из Валахии. Также в этот период упоминается об аренде таможен, а Молдовлашская конвенция предусматривает, что таможи Молдовы и Валахии будут арендоваться на конкурсной основе на равный срок для обоих княжеств.

Библиография:

- 1..Mitilineu,M.Colecțiune de tratate și convențiunile României cu puterile străine de la anul 1368 până în zilele noastre,București,1874,pag.489.....7 07 pagini
2. G.F.Martens.Recueil des principaux traites..., ed.2. Gottingen,1853
- 3.Mitilineu,M.Colecțiune de tratate și convențiunile României cu puterile străine de la anul 1368 până în zilele noastre,București,1874,pag.512.....7 07 pagini
- 4.G.F.Martens-Fr.Murhard.NouveauRecueil general de traites tom XI,pour (1847-1848) Gottingen 1853 pag 259-274]
5. Ion Ionașcu,Petre Bărbulescu,

Gheorghe Gheorghe, Relațiile internaționale ale României în documente (1368-1900), Culegere selectivă de tratate, acorduri, convenții și alte acte cu caracter internațional, Editura politică, București, 1971, pag. 284,517 pagini

6. bicoianu, C.I., Istoria politicii noastre vamale și comerciale de la Regulamentul Organic și până în prezent,vol.I,partea I-II, București,1904,556+121+27 pagini]

7..Bușe,C.,Contribuții privind regimul vamal al Principatelor Române în perioada 1838-1874, „Analele Universității București 1971, pag.75-84.

8.Băicoianu,C.I.,Istoria politicii noastre vamale și comerciale de la Regulamentul Organic și până în prezent,vol.I,partea I-II, București, 1904, 556+121+27 pagini

9. Ghenadie Petrescu,Dimitrie A.Sturza, Dimitrie C.Sturza, Colescu Vartic C., Acte și documente relative la istoria renașterii României vol.VI, București, 1896, pag. 165-179

10.Martens, G.F.-Fr. Murhard., Nouveau recueil general de traites, tome XI (1847-1848), pag.259-274.



ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА МЕЛКОЕ ХИЩЕНИЕ ЧУЖОГО ИМУЩЕСТВА: НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ

Б. СОСНА,

доктор права, старший научный сотрудник Института истории, государства и права АНМ

А. ЦЫГАНАШ,

докторант Института истории, государства и права АН Молдовы

SUMMARY

В изложенном материале проанализированы некоторые аспекты административной ответственности за мелкое хищение чужого имущества.

Авторы предлагают некоторые изменения и дополнения в действующее законодательство.

Мелкое хищение чужого имущества влечет административную ответственность.

В случае мелкого хищения имущества предприятия по месту работы к виновному может быть применена дисциплинарная ответственность в виде увольнения по п. j) части (1) ст. 86 ТК РМ.

Таким образом, мелкое хищение чужого имущества является основанием для применения административной ответственности, а мелкое хищение имущества предприятия, установленное решением судебной инстанции или органа, в компетенцию которого входит применение административных взысканий, является основанием для применения за это административный проступок такой меры дисциплинарного взыскания как увольнение по п. j) части (1) ст. 86 ТК РМ.

Административная ответственность является одним из видов юридической ответственности. В юридической литературе юридическая ответственность рассматривается в трех аспектах:

1) как институт права, 2) как правоотношение, 4) как элемент правоотношения, т.е. как субъективная обязанность субъекта правоотношения, а именно правонарушителя претерпеть предусмотренные законом неблаго-

приятные последствия правонарушения в виде ограничений личного или имущественного характера.

Административная ответственность как институт права представляет собой «систему правовых актов, устанавливающих административную ответственность (материально-правовая основа) и регулирующих производство по делам об административных проступках (процессуально-правовая основа)» [1]. Основным нормативный акт, регулирующий административную ответственность в Республике Молдова – Кодекс Республики Молдова о правонарушениях № 218-XVI от 24 октября 2008 года, который содержит и материальные и процессуальные нормы права [2].

Юридическая ответственность, как субъективная обязанность правонарушителя претерпеть установленные законом неблагоприятные последствия правонарушения, является до-

полнительной обязанностью, которая возникает вследствие нарушения установленной законом или договором субъективной обязанности. В зависимости от отраслевой принадлежности правовых норм, устанавливающих юридическую ответственность, различают такие формы юридической ответственности как уголовная, административная, дисциплинарная, гражданская ответственность.

Административная ответственность является одной из форм юридической ответственности, менее строгой формой ответственности, чем уголовная ответственность [3].

Административная ответственность отличается от уголовной ответственности следующими признаками.

1. Уголовный кодекс содержит более строгие санкции, чем Кодекс РМ о правонарушениях. Уголовным кодексом РМ устанавливают такие наказания как штраф, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 5 лет, лишение свободы, пожизненное заключение. Кодекс РМ о правонарушениях предусматривает такие наказания как штраф, неоплачиваемый труд в пользу



общества, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 3 лет, арест за правонарушение на срок до 30 дней и др.

2. Уголовные наказания применяются только судебными инстанциями. Административные наказания применяются не только судебными инстанциями, но и внесудебными инстанциями (административными комиссиями, действующими на основании Положения об административной комиссии, утвержденного постановлением Парламента РМ № 55 от 25.03.2010 [4], органами внутренних дел, Центром по борьбе с экономическими преступлениями и коррупцией, органами финансового и налогового контроля Министерства финансов РМ и др.).

Применение уголовного наказания ограничено довольно длительными сроками давности уголовного преследования, дифференцированными в зависимости от тяжести совершенного преступления (часть (1) ст. 60 УК РМ № 985-XV от 18.04.2002 года содержит давностные сроки от 2 до 25 лет, которые согласно частям (4) и (5) УК РМ могут быть прерваны или приостановлены) [5]. Применение административных наказаний ограничено 3-месячным пресекательным (преклюзивным) сроком, установленным частью (2) ст. 30 Кодекса РМ о правонарушениях.

Установленный частью (2) ст. 30 Кодекса РМ о правонарушениях 3-месячный срок является пресекательным сроком, который в отличие от срока исковой давности не подлежит приостановлению, прерыву и восстановлению.

Пресекательные сроки сле-

дует отличать от сроков исковой давности и других сроков.

Преkлюзивные (пресекательные) сроки – «время, предоставленное законом для определенного акта, необходимого, чтобы сохранить свое право или защитить свои интересы» [6].

Установленный частью (2) ст. 30 Кодекса РМ о правонарушениях 3-месячный срок является пресекательным сроком, истечение которого препятствует применению административного наказания и согласно п.) части (1) ст. 441 Кодекса РМ о правонарушениях является обстоятельством, исключающим производство о правонарушении, и основанием для прекращения возбужденного производства о правонарушении.

3. Исполнение обвинительных приговоров судебных инстанций ограничено довольно длительными сроками, дифференцированными в зависимости от тяжести преступлений, по которым вынесены приговоры (ст. 97 УК РМ содержит сроки от 2 до 20 лет. Данные сроки могут прерываться согласно части (3) ст. 97 УК РМ). Исполнение решений судебных и внесудебных инстанций о применении административных наказаний ограничено одногодичным пресекательным сроком, установленным частью (5) ст. 30 Кодекса Республики Молдова о правонарушениях. Данный срок не может быть ни прерван, ни приостановлен, ни восстановлен.

Ответственность за мелкое хищение установлена ст. 105 Кодекса РМ о правонарушениях.

Согласно ст. 105 Кодекса РМ о правонарушениях мелкое хищение имущества собственника путем кражи, присвоения, растраты, злоупотребления служебным

положением или мошенничества влечет наложение штрафа в размере до 50 до 100 условных единиц либо назначение наказания в виде неоплачиваемого труда в пользу общества на срок от 40 до 60 часов или ареста за правонарушение на срок до 15 дней.

При отграничении мелкого хищения, влекущего административную ответственность, предусмотренную 105 Кодекса РМ о правонарушениях, от хищения в форме кражи, присвоения, растраты и т.д., необходимо руководствоваться ст. 18 Кодекса РМ о правонарушениях, согласно которой хищение считается мелким, если стоимость похищенных ценностей не превышает на момент правонарушения 25 условных единиц, т.е. 500 лей.

Административные наказания за мелкое хищение чужого имущества назначаются должностными лицами органов внутренних дел в соответствии со ст. 400 Кодекса РМ о правонарушениях.

При этом согласно части (2) ст. 400 Кодекса РМ о правонарушениях рассматривать дела о мелких хищениях и назначать наказания могут даже участковые инспекторы полиции.

По нашему мнению, ст. 400 Кодекса РМ о правонарушениях следует изменить, предоставив право назначать наказания только комиссарам полиции и их заместителям.

Административные наказания за мелкое хищение оформляется протоколом о правонарушении, содержание которого должно соответствовать требованиям ст. 443 Кодекса РМ о правонарушениях.

Согласно части (1) ст. 443 Кодекса РМ о правонарушениях должны быть указаны:



а) дата (число, месяц, год) и место составления;

б) должность, фамилия и имя констатирующего субъекта, наименование представляемого им органа;

с) фамилия, имя, место жительства, занятие правонарушителя, данные его удостоверения личности, а в случае юридического лица – его наименование, местонахождение, фискальный код, сведения о представляющем его физическом лице;

д) событие правонарушения, место и время его совершения, обстоятельства дела, имеющие значение для установления фактов и правовых последствий, оценка возможного ущерба, причиненного правонарушением;

е) юридическая квалификация деяния, материальная норма правонарушения и квалификация признаков состава правонарушения;

ф) разъяснение правонарушителю и потерпевшему их прав и обязанностей, предусмотренных статьями 384 и 387;

г) замечания и доказательства, представляемые в свою защиту правонарушителем, а также замечания и доказательства потерпевшего.

Если правонарушитель яв-

ляется несовершеннолетним, в протоколе указываются также фамилия, имя, место жительства его родителей или других законных представителей. Если правонарушитель или потерпевший не владеет языком, на котором составлен протокол, ему обеспечивается помощь переводчика, сведения о котором вносятся в протокол. В протоколе описываются вещественные доказательства (указываются их форма, размеры, цвет, вес, другие характеристики, позволяющие их индивидуализировать), указываются сведения о их владельце и при необходимости принятые меры по их использованию или хранению.

Каждая страница протокола подписывается констатирующим субъектом, правонарушителем и потерпевшим (при наличии последнего). Факт отсутствия правонарушителя или его отказ подписать протокол отмечается в протоколе и удостоверяется подписями не менее двух свидетелей с указанием сведений о них.

Не допускаются исправления, дополнения, другие изменения в протоколе. В случае необходимости подобных действий составляется новый протокол, в котором делается соот-

ветствующая запись.

В случае установления правонарушения, предусмотренного главой XIII книги первой, с помощью сертифицированных или утвержденных и поверенных технических средств констатирующий субъект может после установления личности водителя транспортного средства составить протокол и в отсутствие правонарушителя. Резолютивная часть протокола должна содержать решение констатирующего субъекта о назначении наказания за правонарушение, или о передаче дела в судебную инстанцию с рекомендацией, если находит нужным, относительно наказания, или о прекращении дела, а также сроки обжалования решения в судебную инстанцию.

Если норма о правонарушении предусматривает начисление штрафных очков или вменяемое в вину правонарушение предполагает накопление 15 штрафных очков, в резолютивной части протокола делается соответствующая отметка.

Форма протокола о правонарушении утверждена приказом Министерства финансов РМ № 34 от 31.03.2011 года [7].

Приводим форму протокола о правонарушениях.

Экс. № 1
Республика Молдова
Министерство финансов
Подчиняющиеся учреждения

Приложение № 1
Приказ Министерства финансов
Республики Молдова

№ 8 от 21.01.2011

ПРОТОКОЛ О ПРАВОНАРУШЕНИИ
Серия MF № _____

Место составления _____ „_____” _____ 20____ время _____
Констатирующий субъект _____

(должность, имя, фамилия констатирующего субъекта)



Наименование представляемого им органа: _____
Юридический адрес _____

1. Данные лица, в отношении которого был начат процесс о правонарушении:

1.1. Фамилия: _____ Имя: _____ Отчество: _____
1.2. Место рождения _____ Дата рождения _____
1.3. Гражданство _____ Пол _____
1.4. Удостоверение личности _____ Серия _____
№ _____ выдан _____ в _____ **IDNO** _____
1.5. Место прописки: страна _____ город _____ улица _____ блок _____ кв. _____
1.6. Место жительства _____ город _____ улица _____ блок _____ кв. _____
1.7. Занятие правонарушителя _____ тел: _____
1.8. Время совершения: _____ число _____ месяц _____ год _____ место совершения _____
(город)

Юридическое лицо:

1.9. Наименование _____
1.10. Местонахождение (юр. адрес) _____
1.11. Род занятий (основной вид деятельности) _____
1.12. Фискальный код юридического лица _____
1.13. Сведения о представляющем его физическом лице _____
_____ тел. _____
Время совершения: число _____ месяц _____ год _____ время _____ место совершения _____
(город)

Событие правонарушения

(квалификация признаков состава правонарушения, обстоятельства дела, имеющие значение

для установления фактов и правовых последствий, оценка возможного ущерба, причинённого правонарушением) _____

в результате чего совершил правонарушение, предусмотренное статьёй _____
_____ Кодекса Республики Молдова о правонарушениях.

2. Пояснения правонарушителя, в отношении которого был составлен протокол: _____

(замечания и доказательства, представляемые в свою защиту правонарушителем)

Подпись:

Констатирующий субъект _____

Правонарушитель _____ Потерпевший _____

3. Права и обязанности, предусмотренные ст. ст. 34, 384, 387 Кодекса Республики Молдова о правонарушениях, были разъяснены, в чем расписываюсь: _____

(подпись правонарушителя)

Для участия в рассмотрении правонарушения необходимо явиться по адресу: _____

дата „ _____ ” _____ 20 _____ время _____

4. Переводчик _____

(имя, отчество, дата рождения, должность)



5. Были изъяты следующие вещественные доказательства _____

Ознакомился с предполагаемым нарушением, правами и обязанностями, предусмотренными ст. 384 Кодекса Республики Молдова о правонарушениях; копию протокола, составленного в соответствии со ст. 443 получил, в чем расписываюсь: _____

(подпись правонарушителя)

6. Отказ правонарушителя подписать протокол, причины отказа _____

7. Свидетели (присутствующие свидетели):

1 _____

(фамилия, имя, отчество, место жительства, телефон, подпись)

2 _____

(фамилия, имя, отчество, место жительства, телефон, подпись)

Подписи:

Констатирующий субъект _____

Правонарушитель _____

Свидетели _____

8. РЕШЕНИЕ КОНСТАТИРУЮЩЕГО СУБЪЕКТА

8.1. Наложение административных санкций: _____

8.2. прекращение производства _____

8.3. Отправка на рассмотрение, согласно компетенции, в соответствии со статьей _____

8.3.1. Компетентный орган _____
адрес _____

8.3.2. С рекомендацией _____

8.3.3. Административная санкция, наложенная констатирующим субъектом _____

Констатирующий субъект _____

(должность, имя, фамилия констатирующего субъекта, который рассматривал правонарушение)

Дата _____ **время** _____

Правонарушитель: (подпись)

Штраф следует перевести на банковский счёт государственного бюджета _____,
с указанием следующего казначейского счета _____

ПРИМЕЧАНИЕ: В соответствии с абзацем (3) ст. 34 и абзацем (11) ст. 443 Кодекса Республики Молдова о правонарушениях – правонарушитель имеет право оплатить половину размера штрафа, если он оплачивает его не более чем в течении 72 часов с момента наложения.

Протокол о правонарушении может быть опротестован в течение 15 дней в порядке, предусмотренном ст. 448 Кодекса Республики Молдова о правонарушениях.

Копию протокола получил, в чем расписываюсь _____

(имя, фамилия правонарушителя, подпись)



Данная форма, по-нашему мнению, нуждается в совершенствовании.

В протоколе о правонарушении должно быть указано, что свидетели должны быть предупреждены об уголовной ответственности за отказ или уклонение от дачи показаний в соответствии со ст. 313 УК РМ, а также ответственности за дачу заведомо ложных показаний в соответствии со ст. 312 УК РМ. Это требование основано на части (б) ст. 388 Кодекса РМ о правонарушениях.

Протокол о правонарушениях может быть обжалован в судебную инстанцию в соответствии со ст. 448 Кодекса РМ о правонарушениях.

В течение 15 дней со дня уведомления о составлении протокола о правонарушении правонарушитель, потерпевший или их представитель, прокурор вправе обжаловать его в судебную инстанцию, в районе деятельности которой находится представляемый констатирующим субъектом орган.

Жалоба на протокол о правонарушении подается в представляемый констатирующим субъектом орган. Не позднее трех дней со дня подачи жалобы констатирующий субъект направляет жалобу и материалы дела о правонарушении в судебную инстанцию.

Подача жалобы приостанавливает исполнение наказания, назначенного в протоколе.

Лицо, обжалующее решение о назначении наказания за правонарушение, освобождается от уплаты государственной пошлины.

Решение по делу о правонарушении может быть обжаловано в течение 15 дней со дня его вынесения или уведомления о нем. В случае пропуска этого срока по уважительным причинам лицо, в отношении которого вынесено решение, восстанавливается в этом праве по его заявлению органом (должностным лицом), уполномоченным рассматривать жалобу.

Жалоба на протокол и решение о назначении наказания за правонарушение рассматривается судом первой инстанции в соответствии со ст. ст. 452-463 Кодекса РМ о правонарушениях. Решение суда может быть обжаловано в соответствии со ст. 465-474 этого кодекса в кассационном порядке. В случае если работник совершил по месту работы мелкое хищение имущества предприятия работодатель вправе уволить этого работника по п. j) части (1) ст. 86 ТК РМ.

Увольнение по этому основанию может быть произведено при условии, что факт совершения мелкого хищения имущества предприятия по месту работы подтвержден вступившим в законную силу решением о применении административного наказания за мелкое хищение.

Согласно части (1) ст. 375 Кодекса РМ о правонарушениях любое лицо, обвиняемое в совершении правонарушения, считается невиновным до тех пор, пока его виновность не будет доказана в предусмотренном настоящим кодексом порядке.

Увольнение по п. j) части (1) ст. 86 ТК РМ должно производиться с соблюдением требований ст. ст. 206-211 ТК РМ.

Литература:

1. Бахрах Д. «Нормативная основа административной ответственности» - «Советская юстиция», 1981 г., № 7, стр. 8
2. Официальный монитор РМ № 36 от 16.01.2009 года.
3. «Большой юридический словарь» под ред. Сухарева А.Я., Крутских В.Е., Москва, 2005, стр.16
4. Официальный монитор РМ № 48-50 от 21.05.2010 г.
5. Официальный монитор РМ № 128-129 от 13.09.2002 г.
6. «Большой юридический словарь» под ред. Сухарева А.Я., Крутских В.Е., Москва, 2005, стр. 476
7. Официальный монитор РМ № 59-62 от 15.04.2011 г.



ПРЕОДОЛЕНИЕ АЛКОГОЛИЗМА – ПРИОРИТЕТНОЕ НАПРАВЛЕНИЕ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ

В. ФЛОРИЯ,

профессор кафедры уголовного права Академии „Штефан чел Маре” МВД РМ

Ежегодно в мире умирают от злоупотребления алкоголем 2,3 миллиона человек. Алкоголизм является фактором риска 60% всех заболеваний и травм, 20-30% случаев рака пищевода, 40-60% смертельных исходов в результате травм. В мире от алкогольной зависимости страдают 140 миллионов человек.

Тжегодно 55 тысяч молодых европейцев умирают от алкоголизма. Высокий уровень смертности от алкоголизма регистрируется и в странах СНГ. В Российской Федерации от этой пагубной привычки погибает 350-700 тысяч человек.

В Украине контингент наркологических больных составляет 688 тысяч человек. Ежегодно на учет в наркологических диспансерах берется 50 тысяч больных, в том числе 5 тысяч с острыми алкогольными психозами, около 40 тысяч – с хроническими алкогольными синдромами, свыше 6 тысяч – с наркоманией [1].

В Молдове также наблюдается рост алкогольных психозов, которые в 2006 году составляли 20,7 случаев на 100 тысяч населения. В 2006 г. были зарегистрированы первично 3839 человек, страдавших алкоголизмом. На учете в наркологических диспансерах состояли 45 969 человек [2].

Кроме медико-социальных проблем злоупотребление алкоголем причиняет также значительный материальный ущерб. Социально-экономический ущерб от алкоголизма достигает в мире 2%-5% ВВП и составляет 210-665 млрд. долл. США.

Многочисленные фактиче-

ские данные подтверждают, что узел проблем, связанных с алкоголизмом, в значительной мере можно предупредить. Последовательная политика, направленная на сокращение потребления алкоголя, изложена в 10 резолюциях Всемирной ассамблеи здравоохранения. В 2008 г. была принята резолюция ВОЗ «О стратегии сокращения вредного потребления алкоголя», которая призвала разработать проект глобальной антиалкогольной стратегии.

Европейское региональное Бюро ВОЗ приняло Европейскую хартию, касающуюся алкоголя (1995 г.) и декларацию «Молодежь и алкоголь» (2001 г.). Европейской хартией, касающейся алкоголя, обозначены пять этических принципов и целей, а именно: право на семейную, общественную и трудовую жизнь, защищенную от несчастных случаев, насилия и других негативных последствий злоупотребления алкоголем; право на обоснованную, объективную информацию и просвещение, начиная с раннего периода жизни, касающихся негативных последствий злоупотребления алкоголем для здоровья, семьи, общества; право каждого ребенка и подростка расти и развиваться

в безопасной среде, защищенной от негативных последствий злоупотребления алкоголем, и, насколько это возможно, на защиту от пропаганды и рекламы алкогольных напитков; право на доступное лечение и уход для всех, кто потребляет алкоголь в ущерб своему здоровью; право на поддержку в отказе от потребления алкоголя и на защиту от принуждения к его потреблению [3].

От успеха в преодолении алкоголизма во многом зависит предупреждение преступлений, совершаемых на почве пьянства и алкоголизма, как одной из причин преступности.

За первые 5 месяцев 2012 г. в Республике Молдова совершено 13 469 преступлений, из которых в нетрезвом состоянии 1 076. На почве пьянства совершено 9 умышленных убийств, 10 умышленных причинений тяжкого телесного повреждения, 17 – средней тяжести, 9 изнасилований, 26 хулиганских проявлений, 97 имущественных преступлений и 832 транспортных преступлений (из их общего числа 1 698), то есть почти 50%.

Тяжкие насильственные общественно-опасные деяния совершаются лицами в состоянии алкогольных психозов, других психических расстройств.

Борьба с пьянством и алкоголизмом предусмотрена во всех кодексах Республики Молдова, в том числе и в Уголовном кодексе. В частности, статья 103 УК РМ предусматривает воз-



возможность применения к таким лицам принудительных мер медицинского характера.

В местах лишения свободы такое лечение на основании приговора суда проводится, хотя и с большими трудностями, вызванными нехваткой необходимых лекарств.

Министерство здравоохранения Республики Молдова подготовило проект закона об изменении и дополнении некоторых законодательных актов, в котором предлагается исключить из УК РМ статью 103, с чем мы категорически не согласны.

Из статьи 90 УК РМ – Условное осуждение, предлагается исключить пункт «с» части 6, который обязывает условно осужденного «пройти курс лечения в случае алкоголизма, наркомании, токсикомании или венерического заболевания». Такую же обязанность предусматривает статья 73 УК Российской Федерации и статья 76 УК Украины.

В пункт «С¹» статьи 90 после слов «принимать участие» добавить «с согласия лица» в специальной лечебной или консультационной программе для снижения агрессивного поведения.

Полагаем, что в данном случае не требуется согласие осужденного, так как обязанность принимать участие в указанных программах является одним из элементов обвинительного приговора, исполнение которого, в соответствии со статьей 120 Конституции Республики Молдова от 29 июля 1994 года является обязательным.

Предлагается также исключить из УК РМ статью 96¹, которая позволяет суду вынести решение о принудительном помещении осужденного, больного туберкулезом, во фтизиопуль-

мунологическое учреждение. Норма очень важная и своевременная, если учесть, что в 2001 году в Республике Молдова состояли на учете 5 632 больных туберкулезом, и для лечения которых следует использовать возможности любых фтизиопульмонологических учреждений. Мы против исключения и этой нормы из УК РМ.

Предлагается исключить из статьи 104 – Применение принудительных мер воспитательного характера, части (1) п. «д» в словах «принуждение несовершеннолетнего к прохождению лечебного курса психологической реабилитации» исключить слова «лечебного курса».

Принятие этих предложений Министерством здравоохранения ослабит усилия органов здравоохранения и правоохранительных органов в преодолении алкоголизма, как одной из причин преступности. Мы их считаем недостаточно продуманными и обоснованными. И возражаем против их принятия.

Литература:

1. Закон № 713 от 6 декабря 2001 г. О контроле и предупреждении злоупотребления алкоголем, незаконного потребления наркотиков и других психотропных веществ. Опубликован 14 марта 2002 г. в Мониторул Официал № 36-38.

2. Головин Б. с соавторами. Деятельность системы здравоохранения Республики Молдова. Кишинев, 2007.

3. Грузева Т.С., Галиенко Л.И., Иншакова Г.В. Скорочення вживання алкоголю – пріоритетний напрям охорони здоров'я «Восточноевропейский журнал общественного здоровья», 2012, № 1 (17) Киев.

4. Флоря В.Н. Ответственность

за совершение преступления в состоянии опьянения. Автореферат канд.дисс. Москва, ИГПАН, 1974 г., 22 с., тираж 120 экз.

5. Флоря В.Н., Кушнир Л.А. Пьянство и правонарушения, Кишинев, «Картя Молдовеняскэ», 1985, 113 с., тираж 10 000 экз.

6. Флоря В.Н., Виеру С.В. Сперанце ынекате ын пахар (Надежды, утопленные в вине) «Картя Молдовеняскэ», 1987 г., 182 с., тираж 7 000 экз.

1. Грузева Т.С., Галиенко Л.И., Иншакова Г.В. Скорочення вживання алкоголю – пріоритетний напрям охорони здоров'я «Восточноевропейский журнал общественного здоровья», 2012, № 1 (17) Киев, с.134-136.

2. Головин Б. с соавторами. Деятельность системы здравоохранения Республики Молдова. Кишинев, 2007, с.43.

3. Грузева Т.С. с соавторами. Там же, стр.136.



ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ДАННЫХ БИОРИТМОЛОГИИ В КРИМИНАЛИСТИКЕ И ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Н.КИТАЕВ,

кандидат юридических наук, доцент, заслуженный юрист РФ (г.Иркутск, Россия)

В.ШАПОШНИКОВА,

кандидат педагогических наук (г.Санкт-Петербург, Россия)

Р.АРДАШЕВ,

соискатель отдела аспирантуры Иркутского государственного технического университета (г.Иркутск, Россия)

SUMMARY

In the article the patterns of use of biorhythmological data in criminalistics and operational investigation are given. Investigations of murders complicated with suicide of guilty persons are the cases of the author's particular interest.

* * *

В публикуемой статье изложены направления использования данных биоритмологии в криминалистике и оперативно-розыскной деятельности. Особый интерес представляют случаи расследования убийств, осложненных суицидом виновных лиц.

Совершенствование известных и разработка новых направлений в криминалистической тактике и оперативно-розыскной деятельности объективно требуют использования данных других наук. Такой отраслью науки, например, является биоритмология (иное название – хронобиология), изучающая биологические ритмы – упорядоченные во времени и предсказуемые изменения психофизиологических процессов.

В организме человека существует более 200 биологических ритмов: суточные ритмы сна и бодрствования, менструальный цикл у женщин, изменение температуры тела, работы сердечно-сосудистой системы, состава крови и т.д. Цикличность некоторых биоритмов составляет месяцы и даже годы [12].

Многие из них связаны с воздействиями ритмически изменяющегося излучения Солнца, фазами Луны, колебаниями электромагнитного поля Земли. Так, исследователи в различных странах пришли к выводам, что при возрастании геомагнитной активности увеличивается число больных в психиатрических лечебницах, растет частота эпилептических припадков и случа-

ев самоубийств, дорожных происшествий [5, с.56-65 // с.51-52].

Американский психиатр Л.Равиц, измеряя электрические потенциалы своих пациентов в различные дни, пришел к выводу: «Луна непосредственно не определяет человеческое поведение, но, изменяя соотношение электромагнитных сил Вселенной, она может вызывать катастрофические проявления у неуравновешенных людей» [2, с.13]. Биоритмологи А.Либер и К.Шерин составили календарь 1949 случаев убийств и сравнили эти даты с состоянием Луны. «Оказалось, что максимальное число убийств было совершено в полнолуние. Второй «пик» соответствовал новолунию» [2, с.13]. А.П.Дубров приводит в своей

книге различные данные, как подтверждающие связь насильственных преступлений с фазами Луны, так и опровергающие эту связь. Однако случаев «за» было больше [3]. В России при расследовании серии 13 убийств детей и престарелых женщин, совершенных врачом В.Куликом в г.Иркутске, было установлено, что данные деяния совершены в полнолуние или новолуние [11, с. 620].

Все эти факты свидетельствуют, что различные физиологические процессы и воздействия энергий, обладающих чрезвычайно слабой силой, способны тем не менее изменить ритм и содержание человеческой активности в довольно значительной степени. А знание периодов изменения психофизиологических функций определенных людей и умение использовать эти сведения в деятельности правоохранительных органов – могут оказаться весьма эффективными.

Исследования многодневных биоритмов человека показывают, что различные физиологические



функции имеют многодневные периоды подъема и спада. Последовательность ежедневных значений каждого показателя при этом повторяется более или менее отчетливо через определенные, почти правильные промежутки времени. Еще в 19 веке появилась теория «трех биоритмов» (физический – с длиной периода в 23 дня, эмоциональный – 28 дней, интеллектуальный – 33 дня). Некоторые специалисты отвергают эту теорию, но ученые Болгарии, Франции, Японии получили убедительные, подтверждающие ее доказательства. Особо глубокое обоснование данная теория получила в докторской диссертации Г.Швинга и трудах японского исследователя Х.Татай [6, с. 272].

Для проверки данной теории одним из авторов (Н.Китаев) были истребованы материалы дел о преступлениях 18 серийных убийц по сексуальным мотивам (168 преступных эпизодов). Биоритмолог В.Шапошникова (г.Санкт-Петербург) произвела расчеты биоритмов каждого из обвиняемых, используя схему японского биоритмолога Х.Татай. Наибольшее число преступлений (около 80%) оказалось совершено, когда все три биоритма находились в отрицательной фазе, либо два из трех биоритмов были отрицательными, а наименьшее – когда все три биоритма были в положительной фазе. Полученные результаты позволяют утверждать, что в определенные периоды психофизиологическое состояние лица, склонного к сексуальным убийствам, серьезно изменяется, и эти периоды можно вычислять [7, с. 173-175].

Здесь немаловажно и другое: имеется перспектива расчета бо-

лее точного времени таких нападений на потерпевших, когда сам обвиняемый затрудняется назвать точный временной период, а останки жертвы обнаружены спустя месяцы или даже годы после убийства. Использование расчетов опытных биоритмологов (при дальнейшем развитии таких исследований) позволит криминалистам устанавливать время совершения преступлений, исходя не только из признания обвиняемого, но и с учетом его индивидуальной биоритмологической характеристики.

В судебной практике России уже имеются случаи, когда суд в приговоре ссылается на такой расчет биоритмов подсудимого, обосновывая особенности его поведения в конкретный день. Так, водитель пассажирского автобуса Щ. в г. Братске Иркутской области 23 февраля 1989г. нарушил правила дорожного движения и совершил наезд на грузовой автомобиль, отчего 14 пассажиров погибли, а 8 человек получили телесные повреждения различной степени тяжести. Водитель Щ. давал противоречивые показания об обстоятельствах происшествия. Следствие длилось три года, пока не провели комиссионную судебно-психологическую экспертизу с участием биоритмолога. Эксперты заключили, что причина совершения аварии – в характерологических особенностях личности Щ., поскольку профессия водителя ему противопоказана. Его психологический тип личности отличался эмоциональной неустойчивостью, склонностью к депрессии или сильному эмоциональному возбуждению. Компьютерный расчет биоритмов обвиняемого показал, что в день аварии у него было неблагоприятное сочетание биоритмов, а 1989 год для Щ. являлся самым отрицательным по уровню его жизненной энергетики за все 26 лет жизни. По поводу этих биологических особенностей подсудимого в приговоре суда было сказано: «Данное обстоятельство суд расценивает не как реабилитирующий фактор для Щ., а как объясняющий, что причина случившегося исходила из его характерологических особенностей личности». Щ. был осужден на 14 лет лишения свободы [14, с. 48].

Изучение многодневных биоритмов обвиняемых способствует эффективности проведения с ними таких процессуальных действий, как допросы и очные ставки. В период с 1984 по 1996 г.г. В.Шапошниковой проведено 56 биоритмологических расчетов обвиняемых по материалам, представленных Н.Китаевым. Эти исследования показали: около 80% обвиняемых в неблагоприятные для их биоритмов дни дали следствию важную информацию об обстоятельствах преступления, которые мог знать только виновный. Остальные обвиняемые свою позицию отрицания вины не изменили, но допустили ряд проговорок, свидетельствующих об их непосредственном участии в преступлениях [14, с. 47]. Так, в г.Иркутске майор милиции С. организовал банду, функционировавшую по принципу сицилийской мафии-коски (главаря банды знал только Д. – один из ее членов). Остальные бандиты не знали фамилии, должности С., не видели его никогда. Такая конспирация, по мнению руководителя банды, должна была уберечь его и в случае возможного разоблачения сообщников. Пока-



зания Д. он готов был объяснить оговором, а компрометирующих предметов С. в своей квартире не хранил.

После двух лет успешной преступной деятельности, сопровождавшейся несколькими жестокими убийствами, бандиты были обезврежены. Арестованный С. категорически отрицал свою вину и требовал очной ставки с Д. К этому следственному действию готовились несколько месяцев, для чего биоритмолог (В. Шапошникова) рассчитала дату наибольшей психофизиологической уязвимости С., когда и провели очную ставку. Ее ход фиксировался видеозаписью, а протокол составил 43 страницы печатного текста [8, с. 28-31]. Руководитель банды С. вину не признал, но, в силу своей психофизиологической ослабленности в рассчитанное биоритмологом время, допустил ряд проговорок, свидетельствующих конкретно о его причастности к деяниям банды и его преступной осведомленности. Иркутский областной суд, вынося приговор, - исключительная мера наказания, - сослался на эти проговорки С., как на улики поведения, а методика проведения данной очной ставки была распространена прокуратурой России в качестве положительного примера высокой эффективности расследования сложного дела [9, с. 24-26]. Аналогичный расчет биоритмов разрабатываемого лица уместно проводить и при осуществлении оперативно-розыскной деятельности по делам особо сложной категории [10, с. 134-139]. Наши исследования показывают, что неожиданно быстрое признание вины от задержанных подозреваемых, имеющих репутацию «стойких» людей, было получе-

но в период их отрицательной биоритмологической характеристики [6, с. 275-276].

Такие же расчеты биоритмов, на наш взгляд, могут быть полезны сотрудникам правоохранительных органов при расследовании убийств, сопряженных с суицидом подозреваемых [1, с. 232-236]. В целях определения психического состояния суицидента обычно назначается посмертная судебная экспертиза (психиатрическая, психологическая, психологопсихиатрическая), которая проводится на основании собранных материалов уголовного дела и имеет свои недостатки. Надежность и эффективность решения вопросов, поставленных перед экспертами, во многом зависят от качества собранных материалов, освещающих обстоятельства, предшествовавшие наступлению смерти, и тщательности их экспертного анализа [13, с. 41]. Нередки спекулятивные заявления адвокатов и других заинтересованных лиц об «инсценировке» самоубийства [4, с. 40-42]. В подобных случаях расчеты биоритмологов могут оказать существенную помощь судебным психиатрам и психологам, сделать их заключение более обоснованным и убедительным.

Литература:

- 1 Ардашев Р.Г., Китаев Н.Н. Посткриминальный суицид убийц как улика поведения // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». Т.24 (63). №2. 2011г.
- 2 Гоклен М. Роковые воздействия космоса // Литературная газета. 1974. № 6.

3 Дубров А.П. Лунные ритмы у человека. М., 1990.

4 Зарипова Г., Кадеров А. Суицидальные тенденции в поведении несовершеннолетних // Законность. 2007. № 10.

5 Ионов В.А., Ищенко Е.П. Использование данных эргономики и биоритмологии в методике расследования // Совершенствование расследования преступлений. Иркутск, 1980.; Холодов Ю.А. Реакции нервной системы на электромагнитные поля. М., 1975.

6 Китаев Н.Н., Шапошникова В.И. Проблемы криминалистической хронобиологии // Монологи: криминалисты о своей науке, призванной адекватно противостоять современной преступности. Иркутск-Москва. 1999.

7 Китаев Н.Н. О возможности вычисления цикла нападений серийного убийцы по сексуальным мотивам // Актуальные проблемы современной криминалистики. Симферополь. 2002.

8 Китаев Н., Барановский С. Главарь банды проигрывает // Законность. 1992. № 4-5.

9 Китаев Н.Н. Очная ставка – эффективное следственное действие в арсенале настоящих профессионалов // Российская юстиция. 2008. № 4.

10 Китаев Н.Н. Использование закономерностей биоритмологии в интересах следствия // Вопросы совершенствования предварительного следствия. Вып. 7. СПб., 1992.

11 Крылов И.Ф., Бастрыкин А.И. Криминалистика. М., 2001.

12 Куприянович Л.И. Биологические ритмы и сон. М., 1976.

13 Пиголкин Ю.И., Гончарук В.Д. К вопросу о диагностике депрессивных состояний // Судебно-медицинская экспертиза. 1997. № 4.

14 Шапошникова В., Китаев Н. Значение хронобиологии для криминалистики // Законность. 1997. № 11.

УДОСКОНАЛЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДРОЗДІЛІВ ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА ТА ЕКСПЕРТНИХ УСТАНОВ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ РЕЦИДИВНОЇ ЗЛОЧИННОСТІ

О. ЮХНО,

доктор юридичних наук, доцент, начальник кафедри кримінального процесу Харківського національного університету внутрішніх справ

SUMMARY

In this article the author studied the questions of preventing the repeatedly commuted crimes by the investigation and forensic departments according to the new Criminal procedure Code.

В статті розглядаються проблемні питання удосконалення діяльності підрозділів досудебного слідства та експертних установ щодо запобігання рецидивній злочинності на основі діючого та нового Уголовного процесуального законодавства в умовах реформування кримінальної юстиції в Україні

За дослідженням на протязі останніх десяти років в незалежній Україні питанням запобігання рецидивній злочинності увага приділялась недостатня, у тому числі при дослідженнях і наукових вивченнях. Це питання у сучасних умовах є актуальним з огляду на те, що за визначенням Б.І. Бараненка на фоні загальної кількості злочинів, рівень рецидиву по тяжких і особливо тяжких злочинах у 2010 році склав 31,9%, із яких: бандитизму-45%, умисних вбивств-31,7%, у тому числі двох і більше осіб-45,3%, а також убивств на замовлення, із застосуванням вогнепальної зброї, учинення звалтувань і інших злочинів, що свідчить про кримінальну активність осіб що раніше вже були засудженні за вчинення злочинів.

З а даними офіційної статистики, починаючи з 2000 року рівень рецидиву становив з 80 тисяч до 74 тисяч злочинів у останні роки [1, с.5]. Як встановлено, за цей період концептуальних наукових і теоретичних досліджень з даного напрямку не проводилось, а також не напрацьовувались методичні та інші рекомендації для працівників правоохоронних органів щодо застосування їх у правозастосовній діяльності. Цей недолік у науковій і дослідницькій діяльності має місце у зв'язку із тим, що

починаючи з 1995-1996 років, в Україні не прийнято ні одного із довгоочікуваних законопроектів «Про профілактику злочинів», не зважаючи на неодноразові рекомендації за результатами досліджень вчених й практичних працівників державних, правоохоронних органів, судів та ін.

У чинному законі про кримінальну відповідальність України 2001 року, враховуючи і підтримуючи результати досліджень вчених Л.Д. Гаухмана [2, с. 149-150], М.П. Водька [3, с. 10], О.М. Джужи, М.В. Корнієнка, Б.В. Ро-

манюка, І.М. Мельника [4, с. 35 - 49] та інших українських вчених, законодавець ввів новелу і ст. 34 КК України прямо називається «Рецидив злочину», визначення чого не було у попередньому Кримінальному кодексі (далі - КК). В ній зазначається, що «рецидивом злочину визнається вчинення нового умисного злочину особою, яка має судимість за умисний злочин». Крім цього ст. 35 цього ж кодексу «Правові наслідки повторності, сукупності та рецидиву злочинів» зазначає, що повторність, сукупність та рецидив злочинів враховуються при кваліфікації злочинів та призначенні покарання, при вирішенні питання щодо можливості звільнення від кримінальної відповідальності та покарання у випадках, передбачених цим Кодексом [5, с. 16 - 17], що суттєво впливає на законодавчому рівні щодо підвищення ефективності запобігання й протидії рецидивній злочинності.

За визначенням вказаних та



інших вчених, запобігання і протидія злочинності, зокрема рецидивної, повинні носити комплексний характер, що ми підтримуємо. На нашу думку, комплексні заходи запобігання і протидії рецидивній злочинності це заснована на законі й підзаконних актах цілісна система соціально-економічних, ідеологічних, культурно-виховних, правових і організаційно-управлінських заходів які об'єднують зусилля законотворчих, правоохоронних органів та органів державного управління, керівників підприємств, установ і організацій усіх форм власності, громадських організацій та окремих громадян що забезпечують виховний, профілактичний, адміністративно і кримінально-правовий, кримінально-процесуальний і пенітенціарний вплив на рецидивістів що здійснюється з метою запобігання і викорінення рецидивної злочинності. Комплексність заходів в дослідженому напрямі вирішується на загальнодержавному, відомчому і внутрішньовідомчому рівнях управління. Про необхідність вирішення вказаних аспектів зазначив і Генеральний прокурор України В. Пшонка на координаційній нараді керівників правоохоронних органів 11 березня 2011 року, де він зокрема звернув увагу на те, що ми маємо констатувати збільшення кількості злочинів, у тому числі вчинених особами, які раніше вчиняли злочини, а також те, що кожне третє вбивство в країні вчинено раніше засудженими особами і тому жоден правоохо-

ронний орган самотужки ці проблеми не вирішить із-за відсутності законодавчого визначення профілактичної роботи. Треба реально залучати до цієї роботи органи виконавчої влади та місцевого самоврядування. Дотепер не встановлено механізму превентивної діяльності та відповідальних за її проведення. Ми повинні ініціювати якнайшвидше схвалення Програми профілактики злочинності у сучасних умовах [6, с. 4], що ми підтримуємо. Основні завдання із запобігання рецидивній злочинності ставляться, як перед правоохоронними органами, так і перед пенітенціарними установами. Насамперед до цих завдань належать: 1) профілактика загальнокримінального рецидива; 2) запобігання злочинів, що замислюються і припинення тих, що готуються раніше засудженими особами, а також їх розкриття; 3) розслідування злочинів і притягнення винних до відповідальності; 4) розшук рецидивістів що ухиляються від слідства і суду; 5) забезпечення виконання покарань; 6) виправлення, перевиховання і реасоціація засуджених. В цьому комплексі завдань можна виділити три основних напрями: 1) залучати раніше засуджених до трудового чесного життя, 2) присікати їх злочинну діяльність та забезпечувати реалізацію їх покарання; 3) забезпечувати організацію покарання, виправлення, перевиховання засуджених. Комплексний підхід до вирішення вказаних завдань не є простою сукупністю заходів по запобіганню і розкриттю

рецидиву злочинних проявів. Це якісно нове утворення що об'єднує в собі ціле, частини і елементи які дозволяють ставити більш об'ємні цілі й вирішувати питання більшої ефективності при їх досягненні. Оперативні та інші підрозділи органів внутрішніх справ приймають самостійні комплексні спеціальні заходи, застосування яких передбачено чинним законодавством, зокрема: кримінально-правові, кримінально-процесуальні, адміністративно-правові, пенітенціарні і оперативно-розшукові (гласні і негласні) заходи, які насамперед направлені на запобігання вчиненню нових злочинів. На сьогодні, у зв'язку із зміною кримінального судочинства, такі завдання випливають перед слідчими і працівниками експертних установ згідно вимог: ч.2 ст. 15, п. 2 і п. 3 ч. 2 ст.43, ч.1 ст. 148, ч. 1 ст. 193, ст. 200, ч.1 ст. 246, ст. 265, ст. 266, ст. 267 та інших нового Кримінального процесуального кодексу України [7].

Одним із основних методів запобіжної діяльності слідчого є забезпечення невідворотності відповідальності і покарання засобом розкриття усіх злочинів по справах, що знаходяться у нього в провадженні і своєчасного притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності. Ці принципові завдання конкретизовані у статтях 29, 34 та інших Конституції України, у статті першій Кримінального кодексу, новому Кримінальному процесуальному кодексу України, Законі України «Про



міліцію», у новому Положенні про МВС України від 06 квітня 2011 р. та ін. Повне, всебічне та об'єктивне розкриття і розслідування злочинів представляє собою важливий фактор запобігання, зокрема рецидивної злочинності, ефективність якої залежить від професійного вміння слідчого чи особи яка проводить дізнання, а також працівника експертної установи.

Важливе значення у запобіганні рецидивної злочинності має своєчасне застосування одного із таких видів запобіжного заходу, як взяття підозрюваного чи обвинуваченого під варту. Статті 148 і 155 чинного КПК надають це право слідчому приймати такий захід з метою запобігання злочинів особою якій висунуто підозру у вчиненні злочину. Слідчі підрозділів досудового слідства при обранні вказаного запобіжного заходу повинні враховувати не тільки те, що обвинувачений, знаходячись на свободі буде перешкоджати встановленню істини по справі та може ухилитися від слідства та суду, але й у ході розслідування продовжити злочинну діяльність, особливо тією категорією осіб, яка вже була засуджена чи притягувалася раніше до кримінальної відповідальності. Таким чином правильний та своєчасно обраний запобіжний захід є попередженням можливих наступних злочинних намірів такої категорії осіб.

Не менш важливим для запобігання, припинення, розкриття і розслідування злочинів має своєчасний розгляд заяви,

повідомлення про злочин, що вчиняється чи той, що готується. Оперативність реагування на повідомлення про ті чи інші злочинні дії дозволяють у мінімальні терміни встановити сліди злочину та особу яка його вчиняє, що тим самим буде заходом запобігання більш тяжкому злочину, а в кінцевому рахунку позитивно впливати у цілому на стан протидії рецидивній злочинності. Крім цього всебічне і своєчасне реагування на заяви та повідомлення про злочин, з урахуванням винної особи і ймовірності вчинення нею нового злочину, допомагає своєчасно прийняти профілактичні заходи по відношенню до осіб схильних до вчинення злочинів, тим самим запобігти іншим злочинам. Навіть у тих випадках, коли слідчий після розгляду повідомлення про вчинений злочин, направляє його по тих чи інших законних підставах по підслідності, чи відмовляє в порушенні кримінальної справи згідно чинного КПК, він зобов'язаний прийняти заходи щодо запобігання злочинам, у тому числі по відмовних матеріалах, застосовуючи законодавство про адміністративні правопорушення. На підставі чіткої спеціалізації та конкретизації посадових інструкцій (функціональних обов'язків) не тільки кожної служби, але й кожного працівника ОВС, робота слідчого підрозділу направлена на здійснення негайного виїзду на місце події та активну роботу щодо розкриття злочинів, особливо по «гарячих слідах». У цьому напрямі в

діяльність підрозділів досудового слідства і експертних установ повинна більш поширено впроваджуватись практика повторного огляду місця події, у тому числі в разі першого огляду у нічний час або недостатнє освітлення місця події тощо.

В той же час основа попередження рецидиву закладається слідчим при розслідуванні першого злочину, вчиненого конкретною особою. Встановлення слідчим в повному обсязі причин і умов в процесі розслідування першого злочину конкретною особою, що сприяли його вчиненню, яка потім стала рецидивістом, на думку Б.А. Вікторова, надають можливість попереджати й інші аналогічні злочини, а в деяких випадках запобігти їм на стадіях готування та замаху, що ми підтримуємо. У практичній діяльності слідчих досить часто виникають питання коли встановити причини та умови, що сприяли вчиненню злочинів не можливо, без застосування спеціальних знань окремих галузей науки, техніки, мистецтва, у тому числі в галузі криміналістичної техніки, методи і засоби якої призначені для дослідження різних об'єктів на які посягають злочинці. За визначенням Н.Т. Дроздова значну допомогу слідчому у виявленні причин та умов вчинення злочину, наприклад у різних галузях господарства надають експерти-фахівці: по технологіям виробництва хімічних, текстильних, продовольчих та інших товарів та виробів, коли розкрадання державного чи колективного



майна здійснюється, наприклад, шляхом створення неврахованих надлишків матеріальних коштів та цінностей, технологічних матеріалів, готової продукції тощо [8, с. 174]. В той же час за нашим дослідженням 37,3% слідчих недооцінює можливості що є при призначенні і проведенні судової експертизи у запобіганні злочинам, зокрема виявленню причин і умов їх вчинення. При призначенні експертизи вони не ставлять перед експертами запитань про встановлення умов, що сприяли вчиненню злочинам тощо. В свою чергу, експерти часто не використовують в повному обсязі та в межах наданих їм прав, спеціальні знання для встановлення причин і умов вчинення конкретних злочинів, хоча при проведенні експертизи у експерта можуть виникати пропозиції про запровадження у практичну діяльність підприємств, установ і організацій певних профілактичних заходів, проведення яких запобігало б певним способам або каналам вчинення злочинам з боку осіб, схильних до їх вчинення. Так, за визначенням Г.Г. Зуйкова, 26% пропозицій внесених експертами у цьому напрямі профілактичної діяльності були застосовані у практичну діяльність підприємств, установ і організацій усіх форм власності [9, 36]. У зв'язку з цим, ми підтримуємо думку Г.Ф. Гришанина, В.П. Лаврова, Н.И. Волошина та інших вчених про те, що слідчий при призначенні експертизи по кримінальних справах повинен у своїй постанові обов'язково ста-

вити запитання щодо використання експертами спеціальних знань щодо виявлення причин та умов вчинення конкретних злочинів [10, с. 63]. В свою чергу, на нашу думку та інших вчених, експерт, в незалежності чи поставлені слідчим такі питання, повинен самостійно у висновках по експертизі, не виходячи за межі спеціальної компетенції експерта та матеріалів конкретної кримінальної справи, відображати встановлені в ході проведеного дослідження причини та умови вчинення злочину по якому призначена експертиза. В той же час, на нашу думку, встановлення таких обов'язків експерту, потребує своєї деталізації в межах нормативно-правової бази експертних та інших установ та в проекті довгоочікуваного Закону України «Про профілактику злочинів».

Окремо слід зазначити про межі вивчення винної особи яка неодноразово вчиняла злочини, (у тому числі за що він вже був раніше засуджений), з метою вивчення несприятливих умов її формування. Такі умови, що тривають на протязі певного часу, продовжують негативно впливати на обвинуваченого до моменту розслідування злочинів, що вчинюються повторно. Продовжуваність й інтенсивність антисуспільної направленості особи обвинуваченого згідно чинного КПК підлягає вивченню слідчим та усуненню причин і умов їх вчинення в ході розслідування по кримінальній справі. На думку Ф.А. Лопушанського, певні відомості про такі

несприятливі умови формування особи рецидивіста можуть бути отриманні із матеріалів кримінальних справ про раніше вчиненні ним злочини, за які обвинувачений був засуджений і відбув покарання [11, с. 118 - 120], що ми підтримуємо. При вирішенні досліджених питань, слідчий взаємодіє з працівниками оперативних підрозділів, служби дільничних інспекторів міліції (де на сьогодні в останніх створені підрозділи профілактики), підрозділами міліції у справах дітей, іншими підрозділами ОВС і пенітенціарних установ та інших правоохоронних і державних органів та недержавних інституцій і ін. Така взаємодія здійснюється і у подальшій профілактичній діяльності слідчого.

Однією із основних труднощів з якими стикається індивідуально-профілактичний вплив слідчого на рецидивну злочинність є те, що у особи з якою проводиться профілактична робота склалась стійка уява про себе, як про людину що опинилась поза суспільством, тому він свою поведінку щоденно оцінює і буде із такої суб'єктивної оцінки. У зв'язку з цим перевиховання особи яка раніше вчиняла злочин повинно орієнтуватись на конкретну зміну його уявлення про самого себе. Значну користь і ефективність приносять бесіди слідчого із затриманими за вчинення злочинів, які насамперед повністю визнали свою провину. При спілкуванні з ними слідчий має можливість отримати цінні відомості



мости про раніше вчинені, але не відомі міліції злочини, про осіб, які їх вчинили або мали відношення, про нові злочини які готуються, про осіб які незаконно зберігають зброю, займаються скупкою і реалізацією викраденого, утримують притони, у тому числі щодо споживання наркотиків та розпусти і створення порнографічних фільмів за участю як дорослих, так і неповнолітніх, втягують неповнолітніх у злочинну діяльність та іншу антигромадську діяльність, про способи вчинення окремих видів, у тому числі раніше невідомих видів злочинів, про умови вчинення злочинів тощо.

Суттєвим напрямом запобіжної діяльності слідчого згідно чинного КПК, є виявлення причин та умов що сприяли вчиненню злочинів та їх усунення. За дослідженням, слідчі не завжди реагують правовими засобами на посадових осіб, які не прийняли відповідних заходів щодо усунення причин і умов вчинення злочинів та на подання з цих питань, а також не надали по них відповіді про прийняті запобіжні заходи. За дослідженням, у 23% таких випадків, слідчі не притягували відповідних керівників до адміністративної відповідальності згідно вимог ст. 185-6 Кодексу України про адміністративні правопорушення «Невжиття заходів щодо окремої ухвали суду чи окремої постанови судді, подання органу дізнання, слідчого або прокuratora», що знижує реагування на рецидивну злочинність та на

ефективність запобіжної діяльності у цілому. Таким чином слід зробити висновок, що слідчий та експерт на підставі наданих повноважень повинні постійно удосконалювати реалізацію прямих обов'язків щодо організації і проведення запобіжної діяльності відносно усіх видів злочинності, зокрема рецидивної. На жаль, не зважаючи на надані пропозиції до проекту нового КПК України, в його прийнятому варіанті не знайшли свого місця статті аналогічні ст. ст. 23 та 23-1 чинного КПК, та у статті 2 «Завдання кримінального провадження» взагалі не згадується про запобігання злочинам, як одне із основних завдань кримінального провадження, що знижить в цілому раніше створену в країні систему профілактичної діяльності правоохоронних органів і судів. Втім підняті питання не є остаточними і підлягають окремому дослідженню, або науковому вивченню.

Література:

1. Бараненко Б.І. Методологічна функція вивчення і аналізу оперативної обстановки органами внутрішніх справ / Б.І. Бараненко // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – Спецвипуск, Ч. 1-2. – С. 5.
2. Гаухман Л.Д. Уголовно-правовые вопросы борьбы с рецидивом / Л.Д. Гаухман // Проблемы борьбы с рецидивной преступностью. – М., 1972. – 15 вып.
3. Водько М.П. Организация комплексной борьбы с рецидивной преступностью / М.П. Водько // Материалы оперативных аппаратов милиции и исправительно-трудовых

учреждений. – К.: РИО МВД УССР, 1981. – 160 с.

4. Курс криминології: Особлива частина: підручник: у 2 кн. / М.В. Корнієнко, Б.В. Романюк, І.М. Мельник та ін.; за заг. ред. О.М. Джузи. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 480 с.

5. Кримінальний кодекс України (із змінами та доповненнями станом на 5 березня 2012 року). – Х.: Одісей, 2012. – 232 с.

6. Пшонка В. Из виступу на координаційній нараді керівників правоохоронних органів 11 березня 2011 року / В. Пшонка // Вісник прокуратури. – 2011. - № 3. – С. 3 - 4.

7. Кримінальний процесуальний кодекс України : прийнятий Верховною Радою України Законом № 4651-УІ від 13.04.2012 р. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України» № 4652-УІ від 13.04.2012 р. – Х.: Право, 2012. – 392 с.

8. Дроздов Н.Т. Роль эксперта-криминалиста в профилактике преступлений.-В кн.: Совершенствование профилактической деятельности следственного аппарата / Н.Т. Дроздов. – Волгоград: изд. Высшей следственной школы МВД СССР. – 1975. – С. 174.

9. Зуйков Г.Г. Выявление в процессе расследования причин и условий, способствующих совершению преступлений и принятие мер к их устранению / Г.Г. Зуйков. – М.: изд. Высшей школы МООП РСФСР, 1964. – С. 36.

10. Гришанин Г.Ф. и др. Вопросы борьбы с преступниками-рецидивистами / Г.Ф. Гришанин, В.П. Лавров, Н.И. Волошин, И.В. Шмаров. – М.: изд. Высшей школы МООП РСФСР, 1964. – С. 63.

11. Лопушанський Ф.А. Следственная профилактика преступлений: опыт, проблемы, решения / Ф.А. Лопушанский. – К.: Наукова думка, 1980. – С. 118 - 120.



ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО, РЕГУЛИРУЮЩЕЕ СУДЕБНЫЕ РАСХОДЫ, ТРЕБУЕТ СУЩЕСТВЕННЫХ ДОПОЛНЕНИЙ И ИЗМЕНЕНИЙ

А. СОСНА,

докторант Института истории, государства и права АН РМ, преподаватель юридического факультета
Молдавского государственного университета

Д. БОСЫЙ,

докторант Института истории, государства и права АН Молдовы, судья г. Кахул

SUMMARY

The authors examine topical issues of change and additions to the legislation in force.

Based on theoretic research and practical conclusions they bring up conflicts in legal norms and introduce important proposals on further improvement of legislation.

В представленном материале авторы рассматривают актуальные вопросы изменения, дополнения действующего законодательства.

На основе теоретических исследований и с учетом практических выводов приводятся коллизии в правовых нормах, вносятся важные предложения по дальнейшему совершенствованию правового государства.

Судебные расходы - это установленные государством денежные платежи за совершение юридических действий в процессе судебного разбирательства (за предъявление исковых заявлений, за подачу заявлений в порядке особого производства, апелляционных, кассационных жалоб, заявлений о пересмотре вступивших в законную силу судебных решений в ревизионном порядке; за вызов свидетелей, за производство экспертизы, за повторную выдачу копий судебных актов и др.).

Данное определение не совсем верно. Государственная пошлина взимается не только с лиц, в интересах которых совершаются процессуальные действия (т.е. не только с истцов, апеллянтов, кассаторов), но и со стороны, проигравшей процесс (ст. 94 ГПК РМ).

Государственная пошлина подлежит уплате:

1. при предъявлении исковых заявлений,
2. при подаче заявлений в порядке особого производства,
3. при подаче апелляционных жалоб,
4. при подаче кассационных жалоб на судебные решения, не подлежащие обжалованию в апелляционном порядке (ст. 397-422 ГПК РМ),
5. при подаче кассационных жалоб на определения апелляционных инстанций (ст. 429-445 ГПК РМ),
6. при подаче заявлений о пересмотре в ревизионном порядке

«Судебные расходы состоят из государственной пошлины и издержек, связанных с рассмотрением дела» [1].

Под государственной пошлиной принято понимать «установленный государством денежный платеж, взимаемый за совершение юридически значимых действий либо выдачу документов уполномоченными на то органами или должностными лицами» [2].

Государственная пошлина за совершение процессуальных действий регулируется статьями 82-89, 94, 97, 97¹, 98, 99, 346, 451

Гражданско-процессуального кодекса Республики Молдова (ГПК РМ) № 225-XV от 30.05.2003 года [3] и законом РМ «О государственной пошлине № 1216-ХП от 03 декабря 1992 [4].

Согласно части (1) ст. 83 ГПК РМ государственная пошлина состоит из денежной суммы, взимаемой судебными инстанциями на основании закона в доход государства с лиц, в интересах которых совершаются процессуальные действия по рассмотрению гражданских дел или которым выдаются копии документов дела.



ке вступивших в законную силу решений, определений, постановлений судебных инстанций, вступивших в законную силу (ст. 446-453 ГПК РМ),

7. за повторную выдачу копий судебных решений (ст. 3 закона РМ «О государственной пошлине» № 1216-ХИ от 03.12.1992 года).

Согласно ст. 3 закона РМ «О государственной пошлине» ставки государственной пошлины устанавливаются в следующих размерах:

1) с подаваемых исковых заявлений, заявлений третьих лиц, имеющих самостоятельные требования, с заявлений по преддоговорным спорам, с заявлений (жалоб) по делам особого производства, с апелляционных и кассационных заявлений, заявлений о пересмотре в ревизионном порядке решений судебных инстанций, а также за выдачу судебными инстанциями копий (дубликатов) документов:

а) исковых заявлений по спорам имущественного характера, заявлений об оспаривании исполнительного листа или другого документа, по которому взыскание производится в бесспорном порядке:

3% цены иска или взыскиваемой суммы, но не менее 150 леев и не более 25 000 леев с физических лиц и не менее 270 леев и не более 50 000 леев с юридических лиц

б) с заявлений о возбуждении процесса банкротства:

при подаче заявления кредитором или дебитором при разрешении дела по существу и при-

нятии решения об объявлении банкротом:

* Здесь и далее фиксированные процентные ставки исчисляются в условных единицах. Одна условная единица равняется 20 леям.

- если сумма долга до 200000 леев - 1,5% взыскиваемой суммы

- если сумма долга от 200000 до 500000 леев - 1,3% взыскиваемой суммы

- если сумма долга от 500000 до 1000000 леев - 1,1% взыскиваемой суммы

- если сумма долга от 1000000 до 5000000 леев - 0,9 % взыскиваемой суммы

- если сумма долга от 5000000 до 10000000 леев - 0,7% взыскиваемой суммы

- если сумма долга более 10000000 леев - 0,6% взыскиваемой суммы.

В случае принятия судебной инстанцией решения о возбуждении процесса банкротства разница между уплаченной кредитором государственной пошлиной и государственной пошлиной, выраженной в процентах от взыскиваемой суммы, возмещается в последующем кредиторю.

с) исковых заявлений:

о расторжении брака - 200%,
о расторжении повторного брака - 1000%,

о разделе имущества при расторжении брака 3% цены иска, но не менее 150 леев,

д) исковых заявлений о расторжении брака с лицами, признанными в установленном порядке безвестно отсутствующими

или недееспособными вследствие душевного расстройства либо слабоумия, с лицами, осужденными к лишению свободы на срок не менее трех лет - 100%,

е) исковых заявлений об изменении или расторжении договора найма жилых помещений, о продлении срока принятия наследства, об отмене ареста на имущество и других исковых заявлений неимущественного характера (или не подлежащих оценке) - 500%;

е¹) исковых заявлений об осуществлении залогового права - 0,5 % установленной сторонами оценочной стоимости заложенного имущества или стоимости гарантированного векселя;

ф) заявлений (жалоб) по делам особого производства - 500%;

г) исковых заявлений о рассмотрении вопросов о защите чести и достоинства - 500%;

h) исковых заявлений по хозяйственным спорам, возникающим при заключении, изменении или расторжении хозяйственных договоров - 1000%;

и) заявлений хозяйствующих субъектов о признании недействительными актов органов публичного управления, кооперативных и общественных органов, предприятий, учреждений, организаций и их должностных лиц - 1000%,

ж) апелляционных заявлений на решения судебных инстанций 75% ставки, подлежащей уплате при подаче искового заявления или иного заявления (жалобы),



а по спорам имущественного характера - 75% пошлины, исчисленной из оспариваемой суммы,

к) кассационных заявлений на решения судебных инстанций 50% ставки, подлежащей уплате при подаче искового заявления или иного заявления (жалобы), а по спорам имущественного характера - 50% пошлины, исчисленной из оспариваемой суммы,

л) заявлений о пересмотре в ревизионном порядке решений судебных инстанций 25% ставки, подлежащей уплате при подаче искового заявления или иного заявления, а по спорам имущественного характера - 25% пошлины, исчисленной из оспариваемой суммы,

м) за выдачу повторных копий (дубликатов) решения, приговора, определения, постановления судебной инстанции, а также копий других документов из дела, выдаваемых судебной инстанцией по просьбе сторон и других лиц, участвующих в деле - 50% за каждый документ и дополнительно 2% за каждую страницу.

Имеется противоречие между п. j) ст. 3 закона РМ «О государственной пошлине», требующим уплату государственной пошлины при подаче заявлений о пересмотре в ревизионном порядке решений судебных инстанций, и частью (3) ст. 451 ГПК РМ, согласно которой к заявлению о пересмотре в ревизионном порядке прилагается документ, подтверждающий уплату государственной пошли-

ны, с одной стороны, и между п. п) части (1) ст. 85 ГПК РМ, согласно которому освобождаются от уплаты государственной пошлины за рассмотрение гражданских дел стороны – по делам о пересмотре решений в ревизионном порядке.

Данное противоречие, по нашему мнению, должен разрешить законодатель, т.к. противоречие между двумя нормами одного и того же закона нельзя разрешить посредством закона РМ «О законодательных актах» № 780-XV от 27.11.2001 года [5].

Издержки, связанные с рассмотрением дела, регулируются ст.ст. 90-99 ГПК РМ, частью (2) ст. 18 и ст. 353 Трудового кодекса Республики Молдова (ТК РМ) № 154-XV от 28.03.2003 года [6], постановлением Правительства РМ № 270 от 15.03.2006 года «Об утверждении размеров денежных сумм, выплачиваемых физическим лицам, вызванным в судебную инстанцию, органы уголовного преследования, органы, рассматривающие дела об административных правонарушениях, и органы, обеспечивающие исполнение исполнительных документов» [7].

Примерный перечень издержек, связанных с рассмотрением дела, предусмотрен ст. 90 ГПК РМ.

К издержкам, связанным с рассмотрением дела, относятся:

а) суммы, подлежащие выплате свидетелям, переводчику, экспертам и специалистам;

б) расходы по производству осмотра на месте;

с) расходы по извещению и вызову сторон в суд;

д) расходы по проезду и проживанию, понесенные сторонами и другими участниками процесса в связи с явкой в судебную инстанцию;

е) расходы по оплате услуг переводчика, понесенные иностранными гражданами и лицами без гражданства, если международными договорами, одной из сторон которых является Республика Молдова, не предусмотрено иное;

ф) расходы по розыску ответчика;

г) расходы по производству экспертизы;

h) расходы по исполнению судебных актов;

и) расходы по предоставлению юридической помощи;

j) расходы по объявлению не состоятельности;

к) возмещения за потерю рабочего времени;

л) прочие необходимые расходы, понесенные судебной инстанцией и участниками процесса.

Согласно части (1) ст. 91 ГПК РМ свидетелям, экспертам, специалистам и переводчикам возмещаются понесенные ими в связи с явкой в судебную инстанцию расходы по проезду и проживанию, а также выплачиваются суточные и средняя заработная плата по экономике.

Согласно п. а) части (2) ст. 188 ТК РМ средняя заработная плата сохраняется работнику в случаях исполнения следующих государственных и общественных обязанностей: явка

по вызову в органы уголовного преследования, к прокурору, в судебную инстанцию в качестве свидетеля, потерпевшего, эксперта, специалиста, переводчика, процессуального ассистента.

Противоречие между частью (1) ст. 91 ГПК РМ и, по нашему мнению, а) части (2) ст. 188 ТК РМ должно разрешаться в соответствии с частью (7) ст. 6 закона РМ «О законодательных актах» № 780-XV от 27.12.2001 года, которая гласит: «В случае возникновения между двумя законодательными актами, имеющими равную юридическую силу, противоречия норм, содержащих различные решения по одному и тому же объекту регулирования, применяются положения последнего по времени принятия акта» [7].

В данном случае следует применять часть (1) ст. 91 ГПК РМ, а не п. а) части (2) ст. 188 ТК РМ, т.к. ГПК РМ принят позднее, чем ТК РМ.

Согласно части (2) ст. 91 ГПК РМ за лицами, вызываемыми в суд в качестве свидетелей, сохраняется место работы в период их отсутствия в связи с явкой в суд. Свидетели, не состоящие в трудовых отношениях, за отвлечение от своих занятий получают компенсацию.

Размер компенсации, выплачиваемой свидетелям за отвлечение от своих занятий, установлен постановлением Правительства РМ № 270 от 15.03.2006 года «Об утверждении размеров денежных сумм,

выплачиваемых физическим лицам, вызванным в судебную инстанцию, органы уголовного преследования, органы, рассматривающие дела об административных правонарушениях, и органы, обеспечивающие исполнение исполнительных документов» [7].

Согласно постановлению Правительства РМ № 270 от 15.03.2006 года свидетелю по гражданскому делу, вызванному из другой местности, за отвлечение от своих обязанностей выплачивается 1,8 условной единицы, т.е. 36 лей, а свидетелю, вызванному из данной местности, выплачивается компенсация в размере 0,5 условной единицы, т.е. 10 лей.

Такой компенсации не хватит даже на один обед в самой дешевой столовой.

По нашему мнению, постановление Правительства РМ № 270 от 15.03.2006 года необходимо изменить, установив, что компенсация за отвлечение неработающего свидетеля от своих обязанностей составляет 4 условных единицы, независимо от того, из какой местности вызван свидетель.

Кроме того, постановление Правительства РМ № 270 от 15.03.2006 года не учитывает, что согласно ст. 353 ТК РМ работники освобождены от уплаты судебных расходов.

По нашему мнению, следует освободить от уплаты судебных расходов также участников административных нарушений и истцов - потребителей.

Литература:

1. Большой юридический словарь» под ред. Сухарева А.Я., Крутских В.Е., Москва, 2004, стр. 601.
2. Указ. соч. стр. 323.
3. Официальный монитор РМ № 111-115 от 12.06.2003 года.
4. Официальный монитор РМ № 12 от 30.12.1992 года.
5. Официальный монитор РМ № 36-38 от 14.03.2002 года .
6. Официальный монитор РМ № 47-50 от 24.03.2006 года.
7. Официальный монитор РМ № 47-50 от 24.03.2006 года.



СТАНОВЛЕНИЕ ОСНОВ СОЦИАЛЬНОЙ РАБОТЫ В ПЕНИТЕНЦИАРНОЙ СИСТЕМЕ РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА

Г. СУЛТ,

магистр права, старший преподаватель, зав. кафедрой Публичного права Комратского госуниверситета, докторант Молд.ГУ

SUMMARY

In the beginning of the 90-th starts to form social work as a professional activity. It's aim is to satisfy social and personal interests and necessities of different groups of population. To make the conditions, that promote renewal and improving of the people's abilities to social functioning. It includes an administration to the people, that are in need, that are not capable to solve their problems. Social and economical reorganizations, that are made in our country, are connected with the activity of the penitentiary system. Nowadays, in the Republic of Moldova is going on formation of the social work with the prisoners, is describing basic directions in such activity. This activity is connected with social help, supporting in the period of punishment and adaptation after the emancipation in the society.

* * *

В работе рассмотрены некоторые теоретические вопросы становления основ социальной работы в пенитенциарных учреждениях Республики Молдова.

В Республике Молдова социальная работа с осужденными как профессиональная деятельность фактически начала складываться с момента приобретения независимости (1991г.), цель которой – удовлетворение социально-экономических и личных интересов, а также потребностей различных групп населения, т.е. создание условий, содействующих восстановлению и улучшению способности людей к социальному функционированию. Данная работа включала оказание помощи людям, нуждающимся в ней, неспособным без посторонней помощи решить свои жизненные проблемы, а во многих случаях и жить. Таким образом, в настоящее время в Молдове происходит становление социальной работы, в том числе с осужденными, где определяются основные направления этой деятельности, которая связана с оказанием осужденным социальной помощи, поддержки, защиты в целях их исправления и ресоциализации в период исполнения уголовного наказания, а также адаптации в обществе после освобождения.

Третья цель пенитенциарной системы, устрашение, основанное на представлении о том, что наказание преступника будет служить поучительным примером для других, тем самым снижая вероятность совершения подобных деяний. К сожалению, исход криминальных действий сопряжен с большой неопределенностью; неизвестно, насколько хорошо работает устрашение.

Конечной целью исправительной системы, лишь отчасти связанной с традиционными представлениями о возмездии, защите и устрашении, является реабилитация преступника. И в этом плане пенитенциарная система Республики Молдова отличается низкой эффективностью и практически нулевым воспитательным потенциалом, что противоречит главной цели ее деятельности – перевоспитанию преступников. Об этом наглядно свидетельствует статистика.

Исторически первичная цель исправительной системы, основанной на представлении о том, что злодеяние есть всегда злоумышление, состояла в исполнении наказания. Когда конкретная форма мести общества повлекла за собой лишение свободы, общество защитило себя путем изоляции преступника.

К сожалению, защита обще-

ства, вторая цель наказания, действует лишь на ограниченный период времени, в течение которого преступник зачастую еще больше укрепляется в своем криминальном поведении. Эта точка зрения поддерживается неизменно высокими показателями рецидивов в Республике Молдова, достигающих в среднем 25%.



Так с момента обретения Республикой Молдова независимости (1991) наблюдался рост всей преступности в Молдове, то есть ежегодно, за 1991–1995 годы, в Республике Молдова совершалось в среднем: 386 убийств; 280 изнасилований; 2976 грабежей и разбоев. Коэффициенты данных видов преступлений составляли, за тот же период, соответственно: по убийствам – 10,4; по изнасилованиям – 7,6; по грабежам и разбоям – 75,5. Общий коэффициент анализируемых видов преступлений составил 93,5, а их доля – 6,7% от среднегодового количества зарегистрированных преступлений. Таким образом, коэффициент преступности в Республике Молдова за 1991–1995 годы составлял 1031,3 преступлений. Но в последующие 8 лет коэффициент составлял соответственно: в 1996–2000 г.г. – 115,4; в 2001–2003 г.г. – 119,1, а их доля колебалась в пределах от 8,6% до 9,6% от среднегодового количества зарегистрированных преступлений. Коэффициент отдельных видов преступлений варьировал в эти годы следующим образом: убийств – от 12,7 до 15; изнасилований – от 7,5 до 7,7; грабежей и разбоев – от 95 до 96,6. Следует подчеркнуть, что уровень указанных выше видов преступлений вырос с 1991 по 2003 год на 127,4%, вся преступность выросла на 133,9%, в то время как численность населения снизилась за тот же период на одну треть, т.е. процесс накопления насилия в обществе на много опережал отрицательные демографические

процессы. Очень велика была рецидивная преступность. Рост рецидива за указанный период составил почти 66% из числа рецидивистов, то есть каждый пятый совершил новое преступление. По сравнению с периодом Советской Молдавии 1971–1990 годы, уровень преступности в независимой Республике Молдове вырос в 5 раз.[1]

Проведенный анализ показал, что уровень состояния преступности в независимой Молдове за 1991–2003 г.г. намного выше, чем было в царской Бессарабии, а так же в Советской Молдавии.

Сравнительный анализ состояния преступности за различные периоды развития молдавского общества, при учете суждений о сущности как социального явления и его значения для характеристики общественных отношений, позволяет сделать вывод, относящийся к состоянию молдавского общества. Здесь сразу бросается в глаза резкий всплеск преступности с момента обретения Республикой Молдова независимости (1991), в указанный период темпы роста преступности привели к перенасыщению общества насилием, масштабы которого свидетельствовали о глубочайших противоречиях нашего общества и явились важнейшим симптомом нарастающей социальной катастрофы в Молдове.

Деятельность уголовного судопроизводства и исправительной системы в современный период в Республике Молдова строится на основе общих философских принципов: возмездие, возмещение, общее устра-

шение, устрашение отдельного лица, перевоспитание, превентивные меры, воздаяние по заслугам. Ни один из этих принципов не ведет к радикальному снижению уровня преступности, поскольку на положение дел в пенитенциарной системе влияют и другие факторы. Система наказания является общественным явлением, которое не может быть в полной мере объяснено ни правовым аппаратом, ни этической стороной своих решений. По собственной значимости техника содержания в пенитенциарных учреждениях (контроль и исправление) представляют собой естественное продолжение методов исправления и опыта контроля, присущего юстиции в целом.

Со всей уверенностью можно сказать, что между общественными системами существует определенное влияние, и тенденции к институционализации и бюрократизации, например, можно найти и в других областях социального контроля (психиатрии, системе социального обслуживания), их можно обозначить как структурные особенности, характерные для всего общества.[2]

Не менее важно правильно учитывать экономические условия при наказании лишением свободы. Это касается взаимосвязей между экономическим процветанием и возможностью реформ и экономическим регрессом и обратным ходом реформ, когда все усилия с самого начала обречены на провал ввиду экономических ограничений. Функции лишения свободы как



наказания преступника постоянно варьировались в зависимости от различных условий. Но при каждой попытке реформы возникает опасность, что первоначальные реформаторские идеи будут изменяться в зависимости от реальной практики, от конкретных условий осуществления реформы. С одной стороны, это заложено в противоречиях практической жизни, с другой – теории, как правило, не рассматривают проблемы в их изменении и развитии. Все это касается и попыток социальной работы в пенитенциарных учреждениях, которая зависит от времени и экономических условий.

Ранее при существующей практике советских исправительных учреждений (период нахождения Республики Молдова в общем союзном государстве - в СССР), Молдавская ССР на протяжении длительного периода времени вела поиск оптимальных форм организации социальной работы среди осужденных с тем, чтобы наиболее эффективно использовать предусмотренные законами формы, методы и средства психолого-педагогического воздействия на личность, закладывая тем самым основы социальной работы в местах лишения свободы. В качестве наиболее удачной формы организации коллектива осужденных был признан отряд. Во главе отряда осужденных назначается начальник, в круг функциональных обязанностей которого входили элементы социальной работы. В 1975 году были введены должности старшего инспектора по трудовому

и бытовому устройству осужденных, освобождаемых из исправительных учреждений. Следует отметить, что инспектор по трудовому и бытовому устройству осужденных, освобожденных из исправительных учреждений, являлся фактически сотрудником, осуществляющим в наиболее полной мере функции специалиста по социальной работе.

Отрядная система практически без изменений сохранилась до времени обретения независимости Республикой Молдова.

Позднее в практику деятельности исправительных учреждений был введен новый социально-правовой институт – краткосрочные выезды осужденных за пределы мест лишения свободы, значительно расширилось условное и условно-досрочное освобождение от отбывания наказания осужденными, доказавших свое исправление.

В конце 80-х – начале 90-х годов большое внимание уделялось укреплению взаимодействия исправительных учреждений с представителями различных религиозных и благотворительных миссий, имевшего важное значение для реализации основ социальной работы в местах лишения свободы. Во многих исправительных учреждениях был накоплен опыт совместной работы со священнослужителями в духовном и нравственном становлении осужденных. Законодательно были отменены многие правовые ограничения и введены нормы, закрепляющие право осужден-

ных на свободу совести вероисповедания, право на отпуск, на зачет времени работы в местах лишения свободы в общий трудовой стаж, право на личную безопасность, на телефонные разговоры и другие права.[3]

Таким образом, к концу 90-х годов были созданы предпосылки для создания в исправительных учреждениях института социальной работы. Однако, как показывает практика, основой советской пенитенциарной политики был исправительно-трудовой аспект. Осужденные рассматривались, прежде всего, как дешевая рабочая сила. Пенитенциарная политика исходила из приоритета государства и общества, а интересы личности рассматривались лишь в случае совпадения интересов государства, общества и личности. После краха Советского Союза пенитенциарная система подверглась реформированию.

Проблемам реформирования пенитенциарной системы перестала быть сугубо тюремной. Мировая общественность неоднократно оценивала и продолжает оценивать деятельность пенитенциарных учреждений в Республике Молдова. Различные международные организации, после проверки действующих пенитенциарных учреждений, в своих отчетах указывают, что в пенитенциарных учреждениях Республики Молдова слабо разработаны вопросы образования осужденных, существует излишество тюремной атрибутики (существуют определенные ограничения прав и свобод, применение репрессивно-



карательных мер в большом количестве, повсеместное психическое и моральное насилие над личностью осужденного), особенно по отношению к несовершеннолетним и др.

Пенитенциарная история учит: кара не всесильна. Эффект жестких мер как основной доминанты социальной защиты носит кратковременный и пагубный для общества характер, и особенно личности осужденного характер. Многовековой интернациональный опыт борьбы с преступностью, оптимизации уголовного наказания, доведение до совершенства механизма и условий его исполнения убеждают в необходимости системного подхода к проблеме, опирающегося на весь позитивный потенциал общества по отстаиванию интересов всех и одновременно каждого гражданина. Вместо дискредитировавшей себя практики постоянного реагирования на ситуацию в мире и, особенно в Европе, наиболее прогрессивной признана ориентация на проблему человека в социуме, политику по искоренению возможности возникновения для личности самой трудной, кризисной, а затем и криминогенной ситуации, ведущей к асоциальному или преступному поведению.

С учетом того, что пенитенциарные учреждения переполнены, то данное обстоятельство отрицательно сказывается на выполнении администрацией учреждений задач по соблюдению действующего законодательства в области борьбы с различными социальными бо-

лезнями у осужденных, приобретенными ими вовремя отбывания наказания. С точки зрения нравственно-гуманистического характера деятельности по отношению к осужденным, по нашему мнению, это недопустимо, так как отрицательно сказывается и приводит к появлению различных «социальных» болезней. За последние пять лет уровень заболеваемости открытой формой туберкулеза в пенитенциарных учреждениях увеличился почти в два раза. По данным Департамента пенитенциарных учреждений Министерства юстиции Республики Молдова на 2006 год в пенитенциарных учреждениях Молдовы содержались 157 ВИЧ-инфицированных заключенных (1,8%). Показатель болезненности ВИЧ-инфицированных заключенных в пенитенциарных учреждениях на указанный календарный год составлял 92 случая на 100 000 населения, а показатель заболеваемости – 284 случая на 100 000 населения. По республике показатель болезненности составлял 14,56 случаев на 100 000 населения, а на учете находилось 3464 ВИЧ-инфицированных.[4]

К сожалению в своей работе сотрудники пенитенциарных учреждений используют методы, нарушающие права и свободы заключенных. Действующая пенитенциарная система основана именно на приоритете наказания и репрессивных мер по отношению к осужденным. Ориентация карательной системы на преимущественное лишение свободы приводит к

кризису пенитенциарной системы. Для решения данной проблемы и преодоления кризиса пенитенциарной системы следует усовершенствовать структуру пенитенциарной системы дополнительно вменить в обязанность Службы пенитенциарной пробации введение пенитенциарной социальной работы, опирающейся именно на нравственно-гуманистический характер деятельности по отношению к осужденным.

Независимые исследования, проводимые различными общественными организациями, свидетельствуют, что средний заключенный регулярно сталкивается с многочисленными нарушениями своих конституционных прав. В ряде исследований делается вывод о том, что это является следствием самой природы пенитенциарной системы с ее тотальным контролем над индивидуумом и дегуманизирующим влиянием как на персонал, так и на заключенных.

Несмотря на очевидную необходимость и высокую значимость, социальная работа с осужденными в Республике Молдова как самостоятельный вид профессиональной деятельности находится в стадии первоначального осмысления и формирования, в данном направлении идет накопление научных знаний и практического опыта об этом феномене, однако отсутствуют система научно обоснованных концептуальных и методических разработок, не хватает кадров специалистов, способных ее обеспечивать. Без преодоления отмеченной «тео-



ретической недостаточности» наладить эффективную работу пенитенциарной системы, ориентированной на перевоспитание преступивших закон и становление их в качестве полноценных членов общества, затруднительно.

Суверенная Республика Молдова в качестве основополагающего принципа провозгласила, что приоритет интересов личности, права и свободы человека являются высшей ценностью: «Конституционное положение о правах и свободах человека толкуются и применяются в соответствии со Всеобщей декларацией прав человека, пактами и другими договорами, одной из сторон которых является Республика Молдова» (ст. 4. Конституции РМ, 1994 г.).[5]

Этот принцип лег в основу формирования пенитенциарной политики. Однако в условиях общего роста преступности в государстве пенитенциарные учреждения наоборот усилили строгость в обращении с заключенными, сказывается стереотип, сформировавшийся в глазах общественности и персонала пенитенциарных учреждений, о личности преступника, о его неисправимости, и на этом фоне главное наказание определяется не самим фактом лишения свободы, а установлением определенного объема правоограничений материально-бытового характера при поддержании связей с внешним миром. Деятельность пенитенциарных учреждений направлена на формирование образа «идеального» заключенного, а не на исправле-

ние осужденного. В настоящее время пенитенциарная система Республики Молдова не вооружена научно-обоснованными программами формирования законопослушной личности, не отвечает современным требованиям по социально-бытовому обеспечению заключенных.

Особенно тяжелы последствия кризиса пенитенциарной системы в социальном отношении. Каждый третий освобожденный из пенитенциарных учреждений совершает новое преступление. Этот кризис обусловлен как объективными причинами, так и субъективными. Примером последних может стать некомпетентность сотрудников пенитенциарных учреждений, которые не могут отказаться от стереотипов в восприятии заключенных.

Объективные причины заключаются, прежде всего, в том, что вся пенитенциарная политика Республики Молдова остается ориентированной на карательно-репрессивные принципы в отношении заключенных. О чем свидетельствуют результаты: за годы независимости (1992-2003) в пенитенциарных учреждениях побывало около 52 тысяч человек. Для вывода пенитенциарной системы из кризиса необходимо реформировать основы уголовно-исполнительной политики и приблизить ее к европейским стандартам, уделяя внимание не только системе контроля за заключенными и персоналу, обеспечивающему безопасность и функционирование пенитенциарного учреждения, но и улуч-

шению условий содержания в пенитенциарных учреждениях и интеграцию в общество заключенных после освобождения.

Пенитенциарные учреждения должны стать своеобразными социальными клиниками, где будет происходить организация процесса перевоспитания и лечения заключенных. Такое решение возможно и обязательно, но оно должно основываться на участии в пенитенциарной деятельности специалистов – сотрудников Службы пенитенциарной пробации, ориентирующихся в своей деятельности в первую очередь на нравственно-гуманистические принципы по отношению к заключенным.

Опыт европейских стран, таких как Швеция, Норвегия, Швейцария, Дания наглядно это показывает. В указанных странах деятельность по перевоспитанию осужденных опирается именно на гуманистические принципы, и поэтому наиболее низок процент рецидивной преступности и общий уровень преступности в обществе.

Не все нормы международного права, касающиеся обращения с заключенными, имеют категоричные для государств обязательства. Но часть из них, такие как запрещение дискриминации, пыток и жестокого обращения, а также право на социальное обеспечение, относятся к безусловным нормам. Такие документы, как Минимальные стандартные правила обращения с заключенными, а также «...касающиеся отправления правосудия в отношении



несовершеннолетних» (Пекинские правила), Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме, Основные принципы обращения с заключенными, Европейские тюремные правила, - признаются международным сообществом обязательными при организации государственных тюремных систем и управлении ими. Международные суды, а во многих случаях и национальные, опираются на эти тюремные стандарты для вынесения решений по вопросам соблюдения прав человека.

В период реформы пенитенциарной системы исключительно важным, на наш взгляд, является сопоставление принимаемых национальных норм и практики деятельности национальной пенитенциарной системы с международными стандартами, так как любые преобразования должны соответствовать нормам международного права. Большая часть нормативных положений национального исполнительного законодательства соответствует международным стандартам. Однако имеются ряд вопросов, где противоречия до конца не решены, в частности это вопросы обеспечения занятий спортом и физическими упражнениями в пенитенциарных учреждениях, о надлежащей заботе об освобождающихся, порядке привлечения к труду и принципы организации труда после освобождения осужденного из пенитенциарного учреждения.

Кроме того, не соотносится с

международными стандартами сама концепция исправления, основанная на формальных, неадекватных показателях правопослушного поведения. С точки зрения международных стандартов некоторая часть положений пенитенциарных учреждений является неурегулированной, в т. ч. те, которые относятся к дисциплине и наказанию, к задачам медико-санитарной службы и особому положению врача, регламентации санитарного состояния помещений пенитенциарного учреждения, содержания под стражей, перевозке (этапированию) заключенных.

Несмотря на достижения в совершенствовании нормативной базы пенитенциарных учреждениях Республики Молдова остаются значительные расхождения с требованиями Минимальных стандартных правил обращения с заключенными. Необходимость приводить отечественное законодательство к международным стандартам.

Направляя свой взгляд на европейский опыт, следует указать, что интенсивного развития социальная работа достигла в Европе к середине прошлого столетия XX века. В рамках господствовавшей тогда концепции «государства благосостояния» (благоденствия) получила широкое распространение практика оказания социальной помощи людям в разрешении их проблем, имеющих социальные причины. При опоре на традиционные социальные силы (семья, школа, церковь, добровольные объединения) с помощью профессионально подготов-

ленных специалистов многие из личностных и социальных трудностей были преодолены, а люди возвращены в общество как полноценные субъекты социального функционирования. Именно в исполнительной системе находится широчайшее поле для социальной работы. Здесь сосредоточены лица, являющиеся, с одной стороны и по общему признанию - социально опасными преступниками, с другой - жертвами общественного несовершенства, социальных пороков и неблагополучия, заложниками «собственной злой воли», «влияния каких-то злых сил», неблагоприятного стечения внешних и внутренних обстоятельств, некоторой биологической предрасположенности, психической слабости и даже ошибок природы.[6]

В современной науке стало аксиомой утверждение о том, что причиной преступного поведения является сложное взаимодействие внешних (объективных) условий и внутренних (субъективных) факторов, то есть среды и личности. При этом человек, поступая так или иначе, вступает во взаимодействие с окружающими обстоятельствами, воспринимая, оценивая их и действуя в соответствии с собственной шкалой ценностей, уровнем воспитания, другими личностными особенностями. Нередко он попадает в трудную жизненную ситуацию, жесткую зависимость от обстоятельств, довлеющих над ним, и в значительной, а иногда и решающей степени предопределяющих



линию поведения, в том числе криминального.

Несмотря на некоторые недостатки в деятельности системы социальной защиты и обеспечения населения, современная социальная работа непосредственно участвует в решении самых разнообразных проблем общественного, группового и индивидуального уровня. Социальная работа способствует гармонизации бытия, сознания, поведения людей в целом и конкретно каждого человека, определению и более полной реализации смысла жизни, то есть самореализации, а также формированию ответственности общества не только за судьбу всех, но и за полноценность жизни каждого из его членов.

Государственные органы и общественные организации, принимая участие в регулировании сложных взаимоотношений между человеком, группами и общностями людей, обществом и государством на основе общечеловеческих гуманистических ценностей, способствуют социальной адаптации (ресоциализации) осужденного на свободе. Но затянувшиеся во времени широкомасштабные социальные реформы в Республике Молдова создают огромное количество проблем, разрешить и преодолеть которые самостоятельно многие люди не могут, в результате чего множатся ряды нуждающихся. Эти обстоятельства объективно актуализируют потребность общества в проведении специальной профессиональной научно обоснованной системы социальной работы с

различными категориями населения, нуждающегося в защите, помощи, поддержке.

Действующее законодательство Республики Молдова, а именно законы: «о социальной адаптации лиц, освобожденных из мест лишения свободы» (№297 от 24.02.1999) [7]; «о государственных социальных пособиях некоторым категориям граждан» (№499 от 14.07.1999) [8]; «о социальной помощи» (№547-XV от 25.12.2003) [9] и «о социальных услугах» (№123 от 18.06.2010) [10], раскрывают одно из ключевых понятий, квалифицирующих признаков и оснований социальной работы - «трудная жизненная ситуация». В них говорится, что положение, обстановка, совокупность обстоятельств, объективно обуславливающих нарушение жизнедеятельности гражданина, ставят его в такое положение, преодолеть которое самостоятельно он не может. К таким ситуациям относятся утрата здоровья, инвалидность, отсутствие определенного места жительства, безработица, малообеспеченность (ниже прожиточного минимума - для Республики Молдова), сиротство, безнадзорность, асоциальность (девиантность, криминальность) и другие. Как тождественное по смыслу в научной литературе употребляются понятия «проблемная» или «социальная ситуация», что подразумевает конкретное состояние проблемы конкретного клиента социальной работой, индивидуального или группового, со всем богатством своих связей

и опосредований, имеющих отношение к разрешению данной проблемы.

Очевидно, что трудные жизненные ситуации складываются из социальных проблем и различаются они по их количеству, взаимосвязям, степени разрешимости, качественным оценкам социальных и личностных ресурсов для их преодоления, профилактики и т.д.

С учетом наличия объективных социальных проблем (например, асоциальность в совокупности с утратой здоровья, безработицей, отсутствием определенного места жительства), и субъективных факторов-предпосылок (неблагоприятная микросреда, низкий уровень воспитания, образования, физического и психического развития), а также отсутствием эффективной социально-превентивной помощи, указанные социальные проблемы и субъективные обстоятельства трансформируются в криминогенную ситуацию. И именно последняя составляющая может рассматриваться как качественно еще более трудная для разрешения вопросов социализации. С помощью общепринятых способов, опираясь на личностный потенциал, разрешить её не удастся, поэтому необходима специальная помощь, суть которой заключается в социальной работе с криминальной личностью, отбывающей наказание, и ее проблемами.

Ведущая роль объективных социальных факторов, обстоятельств в порождении преступности и преступного поведения определяется тем, что,



во-первых, они первоначально создают неблагоприятные условия для формирования и развития личности в семье, школе, трудовых коллективах, неформальном окружении; во-вторых, в своей совокупности они образуют внешние условия, которые могут провоцировать и даже детерминировать такое поведение. В обоих случаях социальные факторы конкретизируются и индивидуализируются.

Гражданин, сформировавшись как личность и усвоив определенные нормы и стандарты поведения, взгляды, потребности и ценности, на каждом жизненном этапе, на каждую возникающую ситуацию реагирует в соответствии с уровнем развития сознания, воспитанности и накопленным опытом. Причем, появление новых факторов, например, проведенная социальная работа, во взаимодействии с внешними обстоятельствами способна внести такие значительные коррективы в совокупность личностных представлений и проблем, что на новую трудную жизненную ситуацию (в том числе и криминальную) она может и будет реагировать иначе, то есть некриминальным способом. Такое поведение личности может рассматриваться как закономерный результат ее исправления и ресоциализации. Максимальный учет этих факторов риска в решающей степени дает возможность прогнозировать поведение личности, влиять на ее отношение к складывающейся ситуации, исправлять. Следовательно, существуют субъектив-

ные причины преступного поведения, которые обусловлены социально. При этом внешние социальные факторы (экономические проблемы, расслоение и неравенство, притеснения и дискриминация в обществе, утрата нравственно-гуманистических регуляторов взаимоотношений между людьми и множество других) способствуют формированию у них таких негативных свойств, как отчужденность, асоциальность, жестокость, агрессивность, в свою очередь создающих благоприятный фон для преступности. Переход из внешнего социального во внутреннее субъективное происходит в соответствии с социально-психологическими закономерностями, являющимися предметом исследования криминальной психологии.

Таким образом, преступление есть следствие личностного и социального несовершенства, а субъективные причины преступного поведения при доминирующей роли причин второго уровня объективно существуют и обусловлены, главным образом, общественными противоречиями. При определении степени личностной виновности и персонификации меры наказания правильнее было бы исходить из идеи, что виновен не только человек, но и обстоятельства, в которых он воспитывался. Здесь осуждение должно выступать уже не возмездием преступнику, вынесенному от лица общества, а стремлением этого общества помочь ему исправиться, осознать свою вину и на этой основе сформировать

другие рефлексы, другое нравственное поведение.

Отечественные специалисты - пенитенциаристы в связи с этим все более уверенно заявляют, что «необходимо исправление не отдельных людей, а всего общества».[11]

Тем не менее, многогранная, косвенная виновность многих людей, а также неподсудность объективных обстоятельств влекут за собой прямую индивидуализированную ответственность, осуждение и наказание конкретного преступника. При равенстве криминогенной значимости социальных и личностных факторов, предопределяющих преступность и преступное поведение, существует неравная ответственность.

Общество в целом, также отдельные его члены, испытывают косвенную вину и соответствующую ей ответственность, но не наказание. Это противоречие практически неразрешимо, поскольку несмотря на принимаемые научные попытки не удается четко определить степень влияния того или иного конкретного фактора, совокупности, а возможно, и системы факторов на создание неблагоприятной обстановки, криминогенной ситуации и социальных предпосылок совершения преступлений. Их жертвами становятся не только потерпевшие, но и сами осужденные, члены их семей, микроокружение. Потери несет и общество в целом.

В целях смягчения обозначенного противоречия гуманистическая психология и педагогика предлагают путь миними-



зации социального напряжения и несправедливости, гармонизацию отношений членов общества, достижение социального мира и оказание адресной помощи нуждающимся. В основе такого концептуального подхода - признание каждого человека высшей самоценностью и соответственно - борьба за каждого без исключения человека (а не против него), создание благоприятных условий для максимально полной позитивной самореализации, наряду с другими социально уязвимыми группами населения, и осужденных. Для этого последним необходимо помочь психологически, а также создать соответствующую обстановку, социально-педагогическую среду и другие объективные предпосылки, побуждающие человека к субъективному исправлению и ресоциализации в пенитенциарных учреждениях, социальной адаптации после освобождения, а также проявления личностной активности в процессе самоисправления.

Возвращение осужденных к нормальной жизни в Республике Молдова сопряжено с разрешением целого ряда субъективных проблем, среди которых выделяются: преодоление личностных слабостей и деформаций; развитие и саморазвитие позитивного потенциала; формирование планов, перспектив и психологической готовности к преодолению сложных жизненных ситуаций при отбывании наказания в пенитенциарных учреждениях, а также на свободе после освобождения; умение

некриминального удовлетворения своих первичных потребностей в питании, жилье, работе, достойном заработке, безопасности и т.д.

Все это позволит перейти к удовлетворению вторичных, более высоких потребностей, в частности, в общении, дружбе, внимании к себе, уважении и признании со стороны других, достижении высокого социального статуса, самовыражении, в творчестве, самореализации, в том числе и исправлении.

Неблагоприятный макросоциальный фон, обусловленный: кардинальными преобразованиями основных сфер жизни общества (политическая и экономическая нестабильность); пересмотром системы базовых ценностей духовной жизни; резким расслоением общества; низким жизненным уровнем большинства населения; социальными конфликтами, отсутствием эффективной системы социальной защиты, помощи и поддержки граждан, кризисными ситуациями - усугубляют положение осужденных в период отбывания наказания и осложняют процесс реабилитации после освобождения.

В современных условиях необходимо законодательное оформление и практическая реализация иных подходов к исполнению наказаний. В рамках общесоциальной стратегии защиты всех категорий населения, особенно наиболее уязвимых ее слоев, актуальной представляется задача формирования системы защиты, поддержки и помощи осужденным.

Будучи жертвами своих собственных преступлений, часто совершенных под давлением неблагоприятных условий социализации, они не могут быть подвергнуты риску стать неполноценными людьми на всю оставшуюся жизнь. Законно подвергаясь определенным судом изоляции, ограничению в некоторых правах и свободах, осужденный из-за несовершенства системы исполнения наказаний незаконно попадает в зону повышенной опасности для физического и психологического здоровья, утраты положительных связей и социального статуса. Безусловно, нужна определенная работа в улучшении условий содержания осужденных в пенитенциарных учреждениях.

Пенитенциарная социальная работа очень важна для современного общества, которое находится в довольно сложной криминогенной обстановке. Практика и анализ трудов отечественных авторов показывает, что это направление социальной работы в отечественной науке фактически не рассматривается. Необходимо создание теории пенитенциарной социальной работы, ориентированной именно на практическую деятельность. Пока же работу современной пенитенциарной системы Республики Молдова по исправлению осужденных можно считать малоэффективной.

Пенитенциарные учреждения в соответствии с реформированием уголовно-исполнительной системы должны быть полностью сориентированы на ис-



правление и ресоциализацию осужденных, т.е. формирование системы поэтапного изменения и самосовершенствования личности, а также создание благоприятных внешних условий, поддерживающих и стимулирующих ее активное развитие, а не усугубление и без того тяжелой жизненной ситуации.

Анализ исторического контекста существования и развития уголовно-исправительной системы показывает, что к концу 90-х годов были созданы предпосылки для создания в пенитенциарных учреждениях института социальной работы.

Сегодня основным принципом работы Службы пенитенциарной пробации в пенитенциарной сфере должен стать именно нравственно-гуманистический характер этой деятельности, способствующий переориентации репрессивной пенитенциарной политики в гуманистически ориентированную. Перспективы развития гуманистически ориентированной деятельности социальных работников в пенитенциарной системе Республики Молдова очень и очень

велики, так как этого требует реальная социальная практика. Поэтому в контексте общей теории социальной работы необходимо уделять большее внимание разработке новых нравственно-гуманистических основ деятельности пенитенциарной системы по перевоспитанию преступников и разработке конкретных программ, методик и технологий деятельности социальных работников в пенитенциарной сфере.

Рецензент
М. БЫРГЭУ,
доктор хабилитат права,
профессор

Библиографический список:

1. В. Бужор, Преступность и общество, Закон и жизнь, 1993, № 3.
2. *Violența în societatea de tranziție.* Chișinău, 2003.
3. Преступность и правонарушения в Республике Молдова. Статистические данные о преступности. - Кишинэу, 1992 г.
4. Социальная работа в пенитенциарных учреждениях: Учебное пособие//Под редакцией проф. А.Н.Сухова. – М.:, 2007.

4. Доклад Департамента пенитенциарных учреждений Министерства юстиции Республики Молдова, на тему: «Профилактика и лечение ВИЧ/СПИДа в рамках пенитенциарной системы Республики Молдова» - siteresources.worldbank.org/.../Resources/MoldovaHRRU.doc

5. Конституция Республики Молдова принятая 29 июля 1994. - *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* № 1 от 12. 08. 1994.

6. Джефф Хувер, Ральф Юргенс, Снижение вреда в тюрьмах: модель Молдовы// Международная программа снижения вреда совместно с Институтом «Открытое общество», июль, 2009. www.soros.org/health.

7. Закон №297 от 24.02.1999 «о социальной адаптации лиц, освобожденных из мест лишения свободы»// *Мониторул Официал ал Р.Молдова* №39-41 от 22.04.1999.

8. Закон № 499 от 14.07.1999 «о государственных социальных пособиях некоторым категориям граждан»// *Мониторул Официал ал Р.Молдова* № 106-108 от 30.09.1999.

9. Закон №547-XV от 25.12.2003 «о социальной помощи»//*Мониторул Официал ал Р.Молдова* №42-44/249 от 12.03.2004.

10. Закон №123 от 18.06.2010 «о социальных услугах»//*Мониторул Официал ал Р.Молдова* №155-158/541 от 03.09.2010.

11. Чобану И., Запорожан И. Криминология. - Кишинэу, 2005.



СУЩНОСТЬ И МОДЕЛИ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

О. ЦУРКАН,
магистр права

SUMMARY

Le contrôle de constitutionnalité est le mécanisme par lequel on garantit la conformité des règles de droit à la Constitution. C'est un ensemble de procédure, ayant pour objet de garantir la suprématie de la constitution, en annulant ou paralysant l'application de tout acte qui serait inconstitutionnel.

Dans cet article, nous proposons d'étudier l'essence du contrôle constitutionnel et les particularités des deux modèles du contrôle: américain et européen.

Из публикуемой статьи следует, что конституционный контроль является одним из необходимых институтов государства, претендующего на то, чтобы именоваться правовом, стремящимся к системе строгой законности и защиты интересов граждан.

Контроль и надзор. Несмотря на то, что понятие „конституционный контроль” теперь прочно вошло в законодательство, наряду с ним в литературе используются и многие другие: «конституционное право», «конституционное правосудие (судопроизводство)», «конституционная законность». Чаще всего встречаются термины «надзор» и «контроль».

Понятие «контроль» нередко трудно отличить от понятия «надзор». Во многих случаях их рассматривают как общее и частное, а в других – как однопорядковые явления. В государствоведческой литературе говорится только о контроле [5], в других исследованиях о надзоре, либо о контроле и надзоре [3]. В науке имеются и суждения, отождествляющие контроль и надзор [9, с. 231].

менить или отменить сам» [1, с. 632].

Для точного понимания различия феноменов, обозначенных по-разному терминологически, М. А. Исаев считает, что полезно отметить то, что объединяет эти термины, а именно, общий вид деятельности: проверка норм на соответствие друг другу. Понятие соответствия в данном случае основано на том, что нормы, которые сравниваются и при контроле и при надзоре, заведомо разных иерархических порядков. В связи с этим проверка выглядит как установление идентичности. Проверка, т.е. установление идентичности, может иметь два аспекта: материальный и формальный. В первом случае устанавливается соответствие содержания, буквально или по сути, во втором – проверяется правильность выработки нормы согласно правилам, принятым в данной правовой системе. Понятно, что второй вид проверки как более формальный имеет более пред-

В теории управления можно выделить несколько подходов к соотношению контроля и надзора. Одни ученые считают, что надзор есть разновидность контроля (так называемый суженный контроль) [2, с. 609; 7, с. 193; 12, с. 104; 15, с. 13], другие выделяют надзорную деятельность как самостоятельную [13, с. 69-78], третьи вообще не разделяют контроль с надзором, рассматривая их как идентичные [10, с. 7].

По мнению А. А. Кондрашева, соотношение понятий над-

зор и контроль несколько глубже, чем соотношение общего и частного или просто двух особых институтов [8, с. 406].

Как верно заметил М. В. Баглай: «контроль и надзор – термины не идентичные. Под контролем обычно понимают право какого-то органа проверить деятельность вплоть до отмены актов другого, подконтрольного органа. Надзор сводится к наблюдению, позволяющему указать на ненадлежаще принятый или незаконный акт, который поднадзорный орган должен из-



почтительную судебную форму, первый же вид предпочтительнее для обычной канцелярской процедуры, поскольку удостоверить в идентичности норм можно и в форме обычного согласования. Из вышеизложенного видно, что различие между терминами «конституционный контроль» и «конституционный надзор» следует искать в формах их осуществления и организации [6, с. 346].

Отмеченные выше особенности делают в свою очередь очевидным и то, что результаты решения, принятого контрольным или надзорным органом, будут различаться. Во-первых, совершенно очевидно, что контролировать можно уже принятое решение, и тогда орган конституционного контроля полномочен выносить постановления с силой *ex nunc* или *ex tunc*. Надзорное же производство имеет дело с еще непринятым решением, поэтому последствия его выражаются в превентивной возможности устранения вероятного нарушения права.

Во-вторых, сами условия существования контрольной или надзорной функции органа, стоящего на страже конституционности, будут также различаться. Контроль возможен, если можно так выразиться, в конкретном случае, когда правоприменительной практикой обнаружен дефект конституционности нормативного акта, причем во многом категория «дефектности» будет выражаться не в том, что норма этого акта

по содержанию противоречит конституции, а в том, что действия правоприменительного органа вошли в противоречие с содержанием конституции. По этому контроль выражается в объявлении нормы (или всего нормативного акта), на основании которой были совершены оспариваемые действия, неконституционной. Надзор как вид деятельности предполагает осуществление надзорной компетенции в общем порядке и материальном смысле. В противном случае прошедшая через надзор неконституционная норма получила бы квалификацию нормы, вносящей в конституцию изменения. Как таковая подобная норма уже неконституционной быть не может, поскольку объективно служит источником формирования конституционно-правового обычая, или же его отмены. Поэтому надзор должен всегда по преимуществу осуществляться в материальном, а не в формальном смысле, когда затрагивается весь комплекс норм, претендующих на ранг конституционных [6, с. 347].

Таким образом, становится очевидным простой коррелят вида проверки закона (нормативного акта) на предмет его соответствия конституции с организационной формой его осуществления (этой проверки). Насколько данная связь может носить фундаментальный характер представляет вопрос рационализации (т.е. выбора оптимальных форм) конституционного регулирования, что в

свою очередь должно зависеть от такого понятия, как действительность конституции. Если основание самого конституционного регулирования, т.е. сама конституция, не на бумаге, а на практике имеет прямое действие, то предпочтительнее говорить о преобладании формы конституционного контроля как организационной формы проверки массы законодательного материала на критерии конституционности. Если же прямое действие основного закона декларируется, но при этом конституционное регулирование предусматривает развитие конституционных положений в текущем законодательстве, то предпочтительнее надзор как вид контрольной деятельности.

Понятно, однако, что вышеописанная ситуация обладает определенной долей гипотетичности, так как ни в одной конституции мира невозможно раскрыть всю полноту мер, правил и т.п. организационных форм, подлежащих ведению *lex fundamentalis*. Волей-неволей в государственной практике по мере усложнения форм конституционного регулирования возникают предпосылки для установления как конституционного контроля, так и конституционного надзора. Отмеченная тенденция уже привлекала к себе внимание исследователей, когда характерные для двух разных организационных форм виды контроля смешиваются в компетенции одного какого-то органа. Впрочем, возможен вари-



ант, когда две организационные формы существуют бок о бок, не смешиваясь, а дополняя друг друга. Ярким примером может служить законодательство Дании или Швеции [6, с. 347-348].

Итак, можем констатировать, что «конституционный контроль» и «конституционный надзор» термины неидентичные. В случае контроля субъект, осуществляющий контроль, правомочен признать подконтрольный акт утратившим силу.

Надзор же имеет пассивный характер. Он преследует цель привлечь внимание или внести предложение о приостановлении действия антиконституционного акта или его отдельного положения (положений), а приостановление действия данного акта или признание его утратившим силу – вопрос компетенции органа, принявшего его, или какого-либо иного органа.

На практике с последним вариантом встречаемся на примере Конституционного трибунала Польши. Типичным примером надзорного органа является институт Канцлера правосудия в Эстонии.

В тоже время, не только перечень субъектов конституционного контроля достаточно обширен. Значителен и круг государственных органов, которые в пределах полномочий, предоставленных им конституцией или законом, осуществляют в отношении правовых актов не контрольную, а надзорную функцию.

Конституционный кон-

троль. В юридической литературе, конституционный контроль определяется неоднозначно. С точки зрения Ю. Л. Шульженко «конституционный контроль – деятельность компетентных государственных органов по проверке, выявлению, констатации и устранению несоответствий нормативных актов конституции, законам, в ходе которой данные органы полномочны отменять обнаруженные несоответствия» [16, с. 9].

По мнению Н. В. Витрука и М. Б. Смоленского, «конституционный контроль – есть специфическая функция компетентных государственных органов по обеспечению верховенства конституции в системе нормативных актов, ее прямого, непосредственного действия в деятельности субъектов общественных отношений» [4, с. 9; 14, с. 329].

Конституционный контроль определяется и как «деятельность государственных органов, направленная на проверку соответствия конституционным нормам правовых актов и действий органов государственной власти и местного самоуправления, а в некоторых странах и деятельности общественных объединений, принимающих участие в осуществлении публичной функции» [11, с. 532].

Конституционный контроль – установленная законодательным путем процедура по контролю за соответствием Основному закону страны актов, издаваемых государственными органами и

частными лицами. Контроль за конституционностью включает проверку различных актов и является отражением всегда существующей проблемы соответствия нижестоящих норм вышестоящим.

С технической точки зрения сама процедура проверки конституционности актов исполнительных и судебных органов, частных лиц – это изучение, сопоставление текста рассматриваемого акта с Основным законом страны. Сравнение невозможно представить как механическое действие, которое было бы достаточным для ответа на вопрос, соответствует или противоречит какой-либо акт Основному закону. Сопоставление предполагает толкование обоих актов, кроме того, на этот процесс оказывают влияние обстоятельства, связанные с личностью тех, кто осуществляет такое толкование. То есть в своей деятельности судьи или другие члены органов конституционного контроля используют свой жизненный и профессиональный опыт, представление о законности и справедливости. На наш взгляд, слово «контроль» в наибольшей мере подходит к рассматриваемому институту, т.к. включает в себе конкретность проверки, а не абстрактное наблюдение.

Состоит ли задача конституционного контроля лишь в обеспечении соответствия актов меньшей юридической силы актам большей силы и, в конечном счете, Конституции? Или же надо подойти шире: есть



особая сфера общественных отношений и должен быть орган, своими действиями обеспечивающий их развитие?

В литературе предлагается следующая классификация конституционного контроля, исходя из которой можно ответить на поставленные ранее вопросы.

Во-первых, по времени применения конституционного контроля отметим предварительный и последующий. Определяющим в данном случае является момент контроля. При предварительном – проверка акта осуществляется до его вступления в силу, до подписания главой государства. Последующим называют конституционный контроль вступившего в законную силу акта.

Во-вторых, по правовым последствиям конституционный контроль может быть консультативным и постановляющим. В первом случае соответствующий орган имеет право высказаться по предложенным ему на рассмотрение актам с точки зрения их соответствия Основному закону. Консультативный контроль не связан с инициативой запроса; заключение органов контроля в таких случаях обладает моральной, а не юридической силой.

Постановляющим признается такой контроль, при котором компетентные органы принимают решение о соответствии акта Конституции, причем это решение носит обязательный характер. В результате такого вердикта какой-либо акт объявляется

соответствующим или противоречащим Основному закону.

В-третьих, по своей обязательности конституционный контроль может быть обязательным и факультативным. В первом случае – любой акт в обязательном порядке, независимо от чьей-либо воли должен быть проверен с точки зрения соответствия Основному закону. Факультативный контроль имеет место в случае, когда его проведение зависит от чьей-либо воли: органа, должностного лица, индивида.

В-четвертых, по форме конституционный контроль может быть абстрактным и конкретным (индивидуальным). Абстрактным контроль является в тех случаях, когда рассматривается соответствие Конституции акта или его части вне связи с конкретными обстоятельствами. Вынесенное решение подтверждает конституционность или аннулирует как весь акт, так и его части. Конкретный контроль всегда связан с обстоятельством, возникшим в процессе применения изданного правового акта. Конкретный контроль не аннулирует оспариваемого акта или отдельных его положений; акт или его часть «замораживается», они не действуют в пространстве и во времени после вынесения решения.

Учитывая все вышеизложенное, следует отметить, что конституционный контроль – самостоятельная сфера государственной деятельности по защите Конституции. Она осу-

ществляется не только Конституционным Судом, но и иными органами.

Итак, что же является предметом конституционного контроля? Практика многих стран свидетельствует о двух подходах к этой проблеме.

Сторонники первой из них утверждают, что предмет конституционного контроля – только (или преимущественно) соответствие других нормативных актов Конституции. Подобный контроль в состоянии осуществлять сам Парламент. Для выполнения задачи он образует конституционно-юридическую комиссию, состоящую либо из депутатов, либо из специалистов. Комиссия лишь подготавливает свои заключения, окончательные решения принимает Парламент. Можно обойтись и без такого органа, а функции контроля поручить президиуму высшего представительного органа власти. Этот вариант конституционного контроля был известен ряду восточноевропейских стран, где продемонстрировал свою малоэффективность и, прежде всего потому, что парламент имеет право и принимать законы, и оценивать их конституционность.

В основе данной модели – идеи верховенства Парламента в системе государственных органов, которые происходят от него и подконтрольны ему. Ущербность этой модели заключается и в том, что высший представительный орган становится «оценщиком» конституционно-



сти актов других центральных и региональных государственных органов. У последних нет юридической силы, права возражать, оспаривать принимаемые Парламентом решения.

Конечно, с упомянутой моделью не могут согласиться страны, которые придерживаются теории разделения властей и, к тому же, понимают, что парламентарии и иные государственные служащие могут ошибаться, подвержены политическим пристрастиям, в конце концов, могут не сориентироваться в море правотворчества. Кроме того, государственная сфера сложна, действующие в ней органы специфично понимают назначение и свое, и других, а поэтому между ними вполне возможны споры о пределах взаимных возможностей.

Большой интерес представляет второй подход к концепции конституционного контроля. Его суть состоит в том, что есть обособленная сфера общественных отношений, связанных с конституционным строем (государственным строем), куда входят государство и государственные органы как совокупность управляющих страной учреждений, законодательство и иное правотворчество, внутренняя структура государства, гражданское общество, совокупность институтов демократии, функции общественных объединений граждан, включая политические партии, статус и защита прав и интересов граждан. Все связанные с данным предметом

общественные отношения рано или поздно находят отражение в Основном законе государства – Конституции. Защита соответствующих ценностей осуществляется с помощью конституционного контроля, а специально созданные для этого органы называются органами конституционного контроля.

При таком подходе предмет конституционного контроля становится гораздо шире, нормоконтроль – лишь один из его элементов. Более того, речь идет уже о контроле не как директивном осуществлении деятельности, участники указанных выше отношений могут спорить друг с другом, по-разному толковать закон. Поэтому возникает необходимость в организации с функцией арбитра, суда, гаранта одинакового понимания закона, создании института, принимающего в равной мере обязательные для всех решения. Таким органом становится суд.

В зарубежных странах применяются две основные, резко отличающиеся друг от друга модели судебного решения проблемы, связанной с конституционностью актов и действий государственных властей – американская и европейская.

Американская модель конституционного контроля характеризуется следующими основными признаками: - всеобъемлющим характером контроля, включающим не только законы, но и любые нормативные акты; - децентрализованным осуществлением контроля любым су-

дом, при рассмотрении любого конкретного дела, если закон или нормативный акт касается конкретных интересов истца; - ограниченностью круга субъектов права, на которых распространяются решения органов конституционного контроля, поскольку они обязательны только для сторон процесса.

Американская модель конституционного контроля, которой присуще осуществление контроля посредством судов общей юрисдикции, действует в Аргентине, Мексике, Боливии, Бразилии, Колумбии, Никарагуа, в Скандинавских странах (Дания, Норвегия, Швеция), английских доминионах - Австралии, Канаде, Новой Зеландии, Южно-Африканском Союзе, и др., а также в Японии, Индии, Малайзии и ряде других стран.

В соответствии с американской конституционной доктриной в рамках системы сдержек и противовесов конституционализм (такие политические условия, при которых конституция функционирует как достаточно эффективный ограничитель государственной власти) может быть поддержан практикой судебного надзора, когда судьи любого суда (нет конституционного правосудия как отдельной самостоятельной отрасли судебной деятельности, осуществляемой специальным органом), в разумной степени независимо от других ветвей правления, имеют право объявлять неконституционными законы Конгресса, нормативные акты правитель-



ства на том основании, что они противоречат Конституции. Интересно отметить, что сама Конституция США открыто не предусматривает конституционный контроль.

Верховный Суд США рассматривает не только проблемы, связанные с конституционностью, но и любые другие дела, с этими вопросами не связанные, и поэтому не является Конституционным Судом в строгом смысле этого слова. Вообще, в рамках американской модели вопрос о соответствии Основному закону не может быть передан на разрешение Суда в качестве самостоятельного дела. Он может возникнуть только при разрешении в суде какого-либо конкретного спора о праве как одна из многих других проблем, рассматриваемых в ходе процесса. Решение Суда, в том числе и Верховного, не отменяет неконституционную норму, а лишь позволяет не применять ее к делам, разрешаемым в судах.

В силу всего этого в США не существует проблемы определения специальной компетенции для органа конституционного правосудия и ее разграничения с компетенцией других низших и высших судов, нет также проблемы определения органов и лиц, имеющих право ставить перед судом конституционные вопросы.

Необходимость охранять Конституцию как постоянное право рассматривается в качестве основы для наделения судей Верховного Суда пожиз-

ненным сроком пребывания в должности и правом судебного надзора. В качестве охранителя фундаментальных принципов Верховный Суд выполняет, по крайней мере, две функции – юридическую и политическую. Первая состоит в том, чтобы препятствовать неконституционным изменениям, которые противоречат устойчивости положений Конституции и устоям политического режима.

Согласно американской доктрине Верховный Суд, осуществляющий конституционный контроль, как раз и должен защищать народ и демократию от олигархии и в то же время охранять права меньшинства от влияния большинства (не всегда благоприятного), снимая тем самым противоречия американской Конституции. В целом такое определение юридической роли Верховного Суда вполне в русле традиционных представлений о нем как о сугубо правовом органе, стоящем над политикой.

Под другой, а именно политической функцией, конституция подразумевает лишь функцию «творческого толкования Конституции»: сужение судом действия одних норм и расширение действия других, усиление значения определенных терминов, принципов фундаментального права. Это довольно формальное и осторожное определение политической роли Верховного Суда, не конкретизирующее, как именно осуществляется данная роль.

Такая модель контроля за конституционностью тесно связана со спецификой англосаксонской системы общего права, которая не была воспринята в континентальной Европе. Вследствие этого, а также ряда других причин, конституционный контроль в Европе принял форму конституционного правосудия, осуществляемого специальным органом, независимым от всех других государственных органов.

Самая характерная черта органов конституционного правосудия европейских стран состоит в том, что Конституционный Суд является независимым и самостоятельным элементом судебной власти, не входящим в общую систему судебных органов, т.к. он имеет задачей контролировать конституционность актов и действий каждой из властей, в том числе и судебной.

Конституционному Суду принадлежит монополия на разрешение дел о конституционности актов и действий органов власти, в первую очередь, законодательных актов парламента, которые, будучи признаны неконституционными, прекращают действовать. Без этих полномочий не может быть и речи о конституционном правосудии.

Права Конституционного Суда признавать нормативные акты или их отдельные положения неконституционными и прекращать их действие не распространяются на саму Конституцию. Суд не вправе отменять, изменять или объявлять недей-



ствительными ее положения. Все это может быть сделано только в том порядке, который установлен самой Конституцией. В этом американская и европейская концепции конституционного контроля совпадают.

Решения практически всех Конституционных Судов Европы окончательны, обжалованию не подлежат и обязательны к исполнению. Они могут быть изменены или отменены только самим судом или изменениями Конституции.

Конституционный Суд в Европе рассматривается как суд по форме, но политический по существу государственный орган, т.к. он имеет право аннулировать законы (т.е. осуществлять так называемое «негативное» законодательство), а в ряде случаев располагает и другими полномочиями, реализация которых неизбежно воздействует на текущую политику и политический порядок в государстве. Политический характер Суда подчеркивается его выделением из общей системы судебных органов. Этому способствует и назначение судей политическими органами (на основе неформального соглашения основных политических сил страны). Кроме того, степень влияния Суда на политику прямо зависит от степени «политизации» и «идеологизации» самой Конституции, т.к. Суд обязан применять все ее принципы, в том числе и политические.

Единственным способом воздействия Конституционного

Суда на политику является рассмотрение дел, возбудить которые по собственной инициативе он не вправе. Поэтому у Конституционного Суда отсутствует право давать конституционные оценки, например, путем посланий и представлений Суда высшим органам власти. Конституции и законы о Конституционных Судах европейских государств не ставят перед ними таких генеральных задач, как защита конституционного строя, правовое воспитание граждан, выполнение которых позволило бы расширительно толковать возможности Суда по публичному воздействию на политическую ситуацию.

Кроме того, единственный канал воздействия Суда на политику строго регламентирован и ограничен законодательным установлением процедуры разрешения дел, отклоняться от которой Суд ни в коем случае не имеет права (исключительная процедура для чрезвычайных обстоятельств не предусмотрена нигде, кроме ФРГ и Франции), а также четким и исчерпывающим перечнем категорий дел, подведомственных Суду.

Следует отметить, что европейские государства весьма сдержано и осторожно относятся к предоставлению Конституционному Суду права давать общеобязательное толкование Основного закона. Такое право предусмотрено Конституциями ФРГ, Венгрии, России и Болгарии.

Также, следует отметить, что

создание специальных органов не снимает с других структур обязанности присущими им средствами обеспечивать соблюдение Конституции и законов. Например, Президент заявляет свое «вето» на закон исходя из того, что в нем нарушены положения Основного или другого законов.

С нашей точки зрения, характерная особенность европейской модели не только в том, что контроль осуществляется специализированным органом. Особую важность приобретает то обстоятельство, что существенно меняются также и формы, и характер контроля. В частности, только этой модели присущи формы превентивного, абстрактного и обязательного контроля. Благодаря такому подходу конституционный контроль приобретает целостный, комплексный характер и может осуществляться последовательно и эффективно.

Эта модель, имея ту основную общность, что контроль централизован и осуществляется посредством специализированного органа, одновременно имеет как значительные структурно-организационные, так и функциональные особенности. Следует отметить, что эти особенности отражаются в том, как формируются органы конституционного контроля, каковы их состав и структура, кто и как может обращаться в эти органы, каков характер контроля (абстрактный или конкретный, предварительный или по-



следующий, обязательный или факультативный), что является объектом контроля, каков характер решений, принятых органом конституционного контроля и т. д.

В заключение, хотелось бы подчеркнуть, что в европейской модели конституционного контроля в число приоритетных выделяются три сверхзадачи: а) обеспечение конституционности нормативных актов и посредством этого сохранение конституционно закрепленного функционального равновесия между отдельными ветвями власти; б) четкое регламентирование решения спорных вопросов, возникающих между различными органами власти по поводу полномочий; в) создание наиболее целостной и надежной системы защиты конституционных прав человека. Соответственно, эффективность системы конституционного контроля зависит от того если ей под силу решить, как минимум, эти три задачи.

Исходя из выше изложенного, можно определить, что конституционный контроль является одним из необходимых институтов государства, претендующего на то, чтобы именоваться правовым, стремящимся к системе строгой законности и защиты интересов граждан.

Литература:

1. Баглай М. В. *Конституционное право РФ*. Москва, 1997.
2. Бахрах Д. Н. *Административное право России: Учебник для вузов*. М., 2000.
3. Беляев В.П. *Контроль и надзор как форма юридической деятельности: вопросы теории и практики*: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2006.
4. Витрук Н. В. *Конституционное правосудие // Судебное конституционное право и процесс*. Москва, 1998.
5. Джагарян А.А. *Конституционно-правовые основы государственного контроля в Российской Федерации*. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
6. Исаев М. А. *Механизм государственной власти в странах Скандинавии*. Москва: Городец, 2004.
7. Козлов Ю. М. *Административное право в вопросах и ответах: Учеб. пособие*. М., 2001.
8. Кондрашев А. А. *Конституционно-правовая ответственность и иные правовые средства в механизме охраны конституционного строя (меры защиты, контроля и надзора)*. // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2010. Вып. 10.
9. *Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Общая часть* / Под ред. Б.А. Страшуна. М., 1996.
10. *Контрольные органы и организации России: Компетенция и полномочия: Учебник* / Под. ред. А.П. Гуляева. М., 2000.
11. Кравец И. А. *Российский кон-*

ституционализм: проблемы становления, развития и осуществления. СПб., 2004.

12. Пронина В. С. *Конституционный статус органов межотраслевого управления*. М., 1981.

13. Разаренов Ф.С. *О сущности и значении административного надзора в советском государственном управлении* // Вопросы советского административного права на современном этапе / Под ред. Ю.М. Козлова. М., 1963.

14. Смоленский М. Б. *Конституционное (государственное) право России: Учебник*. Ростов-на-Дону, 2002.

15. Студенкина М.С. *Государственные инспекции в СССР*. М., 1987.

16. Шульженко Ю. Л. *Конституционный контроль в России*. Москва, 1995.



РОЛЬ ЗАКОНА В СТАНОВЛЕНИИ ПРАВОВОЙ ГОСУДАРСТВЕННОСТИ

Т. ПЫНЗАНУ,
докторант

SUMMARY

The article is dedicated for the principle of rule of law, according to which the obligation to work within the framework of the constitution and legal acts in compliance with it.

* * *

Статья посвящена сущности и роли закона в становлении правовой государственности, конституционности законодательного процесса.

Формирование основ правового общества и государства не может быть ограничено областью чисто юридических представлений. Коренной вопрос общественной жизни – вопрос о государстве, о праве. Право регулирует общественные отношения в самых различных областях человеческой деятельности, в самых различных обстоятельствах.

Юридические науки изучают закономерности изменения социальных условий, теоретически обосновывают направления преобразования социальной деятельности, дают научные прогнозы. Они изучают закономерности возникновения, функционирования, содержание и формы юридических отношений, особенности правового сознания и правовой культуры.

Для того, чтобы лучше уяснить специфику воспитательного влияния права, важно понять основные каналы воздействия всей системы на выработку общественного правосознания:

- во-первых, правовые нормы формируют правосознание людей, выступая относительно самостоятельным объективным фактором этого процесса,
- во-вторых, право воздействует на сознание населения как субъективный идеологический фактор, - подчеркивают

профессора В. Иванов и Г. Костаки [1, с. 46].

Жизнь учит, что рост правовой культуры общества эффективно способствует усилению участия граждан в борьбе с антиобщественными отклонениями в поведении окружающих, актуализируемого сознанием. Любые попытки отступления от закона или обхода его, чем бы они не мотивировались, терпимы быть не могут. Это социальное зло и бороться с ним следует повседневно.

В системе правового воспитания решающую роль должны исполнять органы и организации, осуществляющие правовоспитательные функции – субъекты воспитания. Такими субъектами выступают специальные органы, обеспечивающие законность и правопорядок: суд, прокуратура, министерства юстиции, внутренних дел и др. [2, с. 188]

Однако в наше время эти органы пустили правовоспитание на самотек. Сегодня почему-то считается, что, например, тем же фермером не нужны правовые знания, однако жизнь убеждает в другом. В этом вакууме общество нуждается в правовой информации. Нужно делать все, чтобы информировать людей о новых законах, касающихся их прав и обязанностей.

Правовое и нравственное воспитание работников – неотъемлемая обязанность руководителя любого трудового коллектива, поэтому исключительное значение имеет правовая грамотность каждого руководителя.

Современная юридическая наука призвана разрабатывать не только методы правового воспитания, не только вопросы оптимального использования институтов воспитания, но и содержание правового воспитания. Иначе говоря, надо выяснить, какие главные правовые идеи должны стать необходимым элементом правосознания, прочно стимулирующего уважение к закону [3, с. 4].

Массовое убеждение в справедливости права складывается,

прежде всего, на базе практики правового регулирования. Сознание и чувства людей есть отражение их опыта, практики. В практике правового регулирования необходимо найти такие стороны, которые более других укрепляют чувство уважения к праву.

Сознание человека, его мировоззрение, понимание норм поведения формируются под влиянием различных факторов и, сформировавшись однажды, трудно поддаются деформации.

Механизм воздействия правовых норм сложен, как и сам объект, на который воздействуют нормы права. Вот почему в правовом воспитании немаловажную роль играет состояние стабильности, устойчивости правовых норм.

К сожалению, в наше время, нестабильность правовых норм вошла в привычку, а ведь стабильные правовые нормы облегчают правовое воспитание, способствуют стабилизации отношения к праву, усиливают уверенность в правильности норм права, легче и прочнее усваиваются гражданами.

Законность, будучи основополагающим принципом деятельности государства, его механизма, обеспечивает охрану правопорядка, интересов общества, прав и свобод граждан [5, с. 20].

Не всякое поведение людей может иметь юридическое значение, а только такое, которое обладает определенными правовыми признаками. К последним можно привести следующие:

✓ Социальная значимость

поведения (т.е. такое поведение, которое может появиться в развитии экономических, политических и других отношений, повлиять на их состояние);

✓ Подконтрольность сознанию и свободной воле лица (т.е., поступки, не регулируемые сознанием и волей человека, находятся за пределами возможностей права);

✓ Вхождение в правовую сферу (т.е. свойства, характеристики поведения должны быть конкретно и точно описаны в правовых источниках, в том числе нормативно-правовых актах);

✓ Попадание под юрисдикцию государства и контроль со стороны его органов (т.е. обеспеченность гарантиями и реальными возможностями государства);

✓ Способность повлечь юридические последствия (т.е. при определенных ситуациях поведение людей может существенным образом повлиять на возникновение отношений, регулируемых правом) [6, с. 194].

Поведение людей, соответствующее указанным выше признакам, называют правовым, а всякое другое поведение – юридически безразличным. Правовое поведение имеет два, по существу, противоположных вида: правомерное и противоправное.

Правомерное поведение – это деяние субъектов, соответствующее нормам права и социально полезным целям. Суть его в том, что это, во-первых, деяние, находящееся в согласии с правом и под его воздействием, во-вторых, совокупность действий,

соответствующих требованиям правовых норм.

Правомерное поведение является желательным для государства и поэтому оно им охраняется и стимулируется. Активность и заинтересованность государства играет не последнюю роль в том, что подавляющий объем правового поведения приходится все-таки на долю правомерных поступков. При этом решающее значение имеют следующие мотивы:

- значимость положительного мнения окружающих о субъекте;
- принципиальное отрицательное отношение к нарушениям социальных норм;
- согласие с требованиями нравственных норм, превратившееся в привычку (стереотип);
- страх перед наказанием.

В зависимости от мотивов, правомерное поведение подразделяется на виды:

1) социально-активное, т.е. поведение, основанное на убеждении в необходимости и целесообразности следования праву. Оно предполагает высокий уровень правосознания и правовой культуры, а также согласие с законодателем. Этот вид поведения имеет первостепенное значение для общества и государства, поскольку связан с активным достижением компромисса между личным и общественным интересом;

2) конформистское, т.е. деяние, основанное на подчинении правовым предписанием без их осознания и без проявления правовой активности. Такое поведение является следствием



приспособления к правовой деятельности или привычки соблюдения правовых предписаний;

3) маргинальное, т.е. деяние, которое хотя и соответствует правовым предписаниям, но совершается из-за страха перед наказанием, боязни, личной выгоды и т.п. [7, с. 44]

Диаметрально противоположным правомерному является противоправное поведение. Если правомерное поведение содействует укреплению, стабилизации общественных отношений, то противоправное поведение нарушает эти отношения, дестабилизирует государство и общество. Мотивы противоправного поведения основаны на эгоистических, корыстных, агрессивных устремлениях субъектов.

Противоправное и общественно опасное деяние лица, причиняющее вред интересам личности, государству и обществу, называют правонарушением. Это любое деяние, нарушающее какие-либо нормы права. Правонарушения опасны их негативными последствиями для общества.

Гражданские правонарушения совершаются в сфере имущественных и личных неимущественных отношений. Они выражаются в нанесении субъектам права вреда, состоящего в неисполнении обязательств по договору, неисполнении или несоблюдении требований гражданского законодательства (например, распространение сведений, порочащие честь и достоинство личности).

В это же время в гражданском

законодательстве проводится различие между виновным причинением вреда, т.е. гражданским правонарушением, и невиновным причинением вреда.

Административные правонарушения связаны с посягательством на установленный общественный порядок, на отношения, возникающие в сфере деятельности органов государства. Эти правонарушения общественно опасны, но не совпадают с преступлениями по степени опасности (вредности).

Трудовые правонарушения – это виновные деяния, которые совершаются в сфере трудовых отношений, состоящие в нарушении внутреннего распорядка деятельности предприятий, требований норм трудового законодательства.

Все виды правонарушений объединяет то, что в той или иной степени они обладают признаками правонарушений, особенно это касается общественной опасности (вредности). Однако для конкретизации и уточнения отличий правонарушения от правомерного поведения пользуются понятием юридического состава правонарушения. Оно указывает на совокупность необходимых и достаточных условий (элементов) и их признаков для признания за каким-либо деянием качества правонарушения [8, с. 475].

Как уже отмечалось выше, правонарушения и преступления различаются, прежде всего, степенью опасности для общества. Все что можно считать преступным определено в уголовных кодексах. Правона-

рушения, не включенные в уголовные кодексы, преступлением не являются, сколь бы тяжкими они не были.

По мнению Злобина С., на нынешнем этапе конституционного развития проблемы правового воспитания граждан в Республике Молдова стали более сложными из-за следующих обстоятельств переходного периода государства и общества:

- отсутствие единой системы информационно-правового обеспечения деятельности органов публичной администрации и целостной системы информационно-правового обеспечения всего населения;

- роста количества правонарушений, в особенности фактов коррупции в органах государственной власти;

- низкой эффективности выполнения органами законодательной, исполнительной и судебной властей функций социальной, экономической и правовой защиты граждан;

- эгоизма, нетерпимости во взаимоотношениях между социальными и этническими группами граждан;

- недостаточной правовой защищенности личности;

- падения нравственности и усиления влияния образцов массовой, низкопробной, потребительской культуры.

Правовое воспитание - это особая разновидность юридической практики, которая должна учитывать особенности современной ситуации в обществе и должна быть ориентированна, прежде всего, на:

- конституционные прин-



ципы правового государства, отдавая при этом приоритет общечеловеческим гуманистическим ценностям;

- радикальную реконструкцию всей системы правового воспитания для создания единой и целостной, охватывающей всю социальную инфраструктуру, все сферы жизни нашего общества, рассчитанной на абсолютно все этапы становления, социальной адаптации и развития человека в государстве.

В переходном периоде развития Республики Молдова для разных категорий граждан следует определять конкретные этапы правового воспитания, в зависимости от их правовой осведомленности, информированности, правовой воспитанности и активности, а также конкретных целей, которые необходимо достичь.

Абстрагируясь от социально обусловленных целей правового воспитания, и в соответствии с объективными потребностями современного общества, целями правового воспитания является формирование у личности системы правовых знаний, правовой убежденности, мотивов и привычек правомерного, социально-активного поведения в соответствии с конституционными задачами формирования правового государства в Республике Молдова.

Содержание правового воспитания включает в себя систематическое повышение правовой информированности, обогащение ценностями правовой культуры, развитие необходимых навыков, умение реализо-

вывать требования правовых норм, выработку привычек правового поведения.

Эффективнейшим методом развития правовой культуры молодежи явилось бы подчеркивание политико-правового содержания военно-патриотического воспитания, направленное на формирование глубокого понимания конституционного и воинского долга, политических и правовых событий и процессов в обществе и в стране, военной политики, основных положений концепции безопасности страны, военной доктрины и языкового законодательства, роли и места вооруженных сил в политической системе общества и государства.

Основной упор в деле повышения правовой культуры должен быть сделан на правовое обучение, информирование граждан о существующих юридических предписаниях, а также их ознакомление с образцами и идеалами, правовым опытом и традициями тех стран, где уровень правовой культуры выше, чем в Республике Молдова.

Основной отличительной особенностью функционирования современного правового воспитания в Республике Молдова должна стать его характеристика как составного элемента информационной среды правовой культуры личности, т.к. именно воспитательная функция правового регулирования занимает центральное место в механизме формирования правовой активности и правомерного поведения человека [9, с. 114].

Литература:

1. В.М. Иванов, Г.И. Костаки. Конституция СССР и вопросы правового воспитания, Кишинев, 1978. с. 46.
2. Гранат Н.Л. Правосознание и правовая культура. Учебник. Под редакцией проф. В.В. Лазарева. Москва, 1996, с. 188.
3. Costachi Gheorghe. Prin știință spre un stat de drept. Volum omagial. Chișinău, 2011, p. 153.
4. Костаки Г. Роль правовой культуры в построении правового государства. Закон и Жизнь, 2005, №9, с.4.
5. Тодыка Ю.Н. Конституционные основы формирования правовой культуры. Харьков. «Райдер», 2001, с. 20.
6. Общая теория права и государства. Учебник. Под редакцией В.В. Лазарева. Москва: Юристъ, 1996, с. 194.
7. Злобин С. Конституционные аспекты формирования правовой культуры в Республике Молдова в переходном периоде. Chișinău: Tipografia AȘM, 2006, p. 44.
8. Баранов П.П. Правосознание и правовое воспитание. В: Общая теория права. Курс лекций. Под общей редакцией проф. В.К. Бабаева. Нижний Новгород, 1993, с. 475.
9. Злобин С. Конституционные аспекты формирования правовой культуры в Республике Молдова в переходном периоде. Chișinău: Tipografia AȘM, 2006, p. 114.



DREPTURILE ȘI LIBERTĂȚILE OMULUI: LIMITARE ȘI RESTRÎNGERE

Artur REGUȘ,
avocat

RÉSUMÉ

Maintenant, la démocratie est devenue inimaginable sans les plus larges droits et libertés des citoyens, mais, en même time, et sans leur restreindre et interdiction. Du cet point de vue la probleme des limites de la liberté humaine dans la société en général, est une probleme du restriction des droits, qui suppose des mesures positives visant à la réalisation des droits et libertés de l'homme et du citoyen, aspect qui exclut l'utilisation de moyens illégaux pour leur exercice.

Realizarea drepturilor și libertăților în cadrul societății impune colaborarea oamenilor; ceea ce face inevitabile unele limitări și restrângeri, dictate, în primul rând, de necesitatea respectării drepturilor și libertăților altor persoane, dar și pentru funcționarea normală a colectivităților umane, a societății și a statului în ansamblu [4, p. 42].

Indiscutabil, drepturile și libertățile trebuie exercitate în cadrul unor coordonate juridice, la care se adaugă cele morale, politice, confesionale, filosofice etc. Plus la aceasta, însuși conceptul de libertate ține de respectarea drepturilor și libertăților individuale. Posibilitatea juridică a stabilirii unor limitări răspunde nevoii de a asigura securitatea juridică a drepturilor și libertăților celorlalți, în perspectiva realizării intereselor individuale, naționale, de grup, a binelui public [3, p. 117].

Potrivit cercetătorilor problema restrîngerii drepturilor și libertăților omului de către organele statului (fiind una dintre cele mai actuale pe parcursul întregii istorii a civilizației umane) a căpătat o importanță deosebită, la sfîrșitul sec. al XX-lea – începutul sec. al XXI-lea, în contextul ideii și practicii de edificare a statului de drept. Aceasta deoarece sarcina coordonării intereselor cetățenilor de semnificație socială cu cele ale puterii nu poate fi realizată fără

asigurarea unui echilibru între interesele individului, a societății civile și a statului. Un asemenea echilibru poate fi obținut prin intermediul impunerii unor restrîngeri raționale atît pentru puterea statului exercitată asupra cetățeanului, cît și pentru drepturile și libertățile omului [9, p. 30].

Astfel, democrația a devenit de neimaginat fără cele mai largi drepturi și libertăți pentru cetățeni, dar și fără anumite interdicții și restrîngeri a acestora. Din perspectiva dată problema limitelor libertății omului în societate în general este problema restrîngerii drepturilor, care reprezintă măsuri orientate spre realizarea pozitivă a drepturilor și libertăților omului și cetățeanului, moment ce exclude utilizarea mijloacelor nelegitime de realizare a lor [12, p. 16].

Prin urmare, democrația este strîns legată de problema protecției drepturilor omului și depinde de gradul de civilizație atins de societate. Ea este o revendicare colectivă, dar și o limită a drepturilor

omului, prin caracterul relativ al acestora, adică prin posibilitatea recunoscută statelor de a limita exercițiul unor drepturi sau libertăți fundamentale în scopul protejării drepturilor celorlalți sau ale societății în ansamblu [6, p. 109].

Din această perspectivă, este semnificativ a preciza că atît în documentele internaționale, cît și în legislația internă a statelor poate fi atestată ideea nu numai a posibilității restrîngerii drepturilor și libertăților omului într-o societate democratică, dar și a necesității restrîngerii acestora în interesul societății.

Pornind de la faptul că drepturile și libertățile omului și cetățeanului nu sunt oferite de către stat (ele sunt doar recunoscute, garantate, respectate și apărate de către stat ca deja existente), acestea fiind inalienabile, este important de subliniat că omul nu poate fi privat de dreptul său, ci doar poate fi limitat sau restrîns în exercitarea lui. De aici, pot fi desprinse două categorii importante: *limitarea* drepturilor și libertăților și *restrîngerea* acestora (categoriile ce adesea sunt confundate) [2, p. 342].

Limita/limitarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

În sens general, libertatea este starea în care un om nu este supus coerciției prin voința arbitrară a



statului sau a altor persoane, însă libertatea ca stare existențială a omului sau libertățile fundamentale constituționale nu pot fi nelimitate, absolute. Limitele libertății sunt determinate în primul rând de condiția socială a omului care presupune atât necesitatea realizării interesului general, cât și respectarea drepturilor și libertăților altora. Trebuie să existe un raport rezonabil bazat pe principiul proporționalității între exercitarea diferitelor libertăți de care se bucură fiecare om și, totodată, între libertățile individuale și interesul general al societății. La rândul său, societatea are dreptul de a interveni în sfera individuală doar atunci când acțiunile cuiva lezează interesele legitime ale altor oameni.

Noțiunea de limită a drepturilor fundamentale este cunoscută încă din secolul al XIX-lea când Declarația Franceză a Drepturilor Omului și Cetățeanului s-a referit la limitele naturale ale exercitării drepturilor naturale. Concepția susținută de această declarație este valabilă pînă în prezent. Limitele drepturilor fundamentale au o justificare socială și sunt determinate de interacțiunea dintre membrii societății în exercitarea drepturilor fundamentale. Prin interpretarea art. 4 din Declarația Franceză a Drepturilor Omului și Cetățeanului se evidențiază că exercițiul drepturilor naturale ale fiecărui om nu are alte limite decît cele care asigură celorlalți membrii ai societății exercitarea acelorași drepturi. Cele două comandamente care stau la baza limitelor edictate de dreptul pozitiv sunt coexistența libertăților și protecției sociale, altfel spus exercitarea drepturilor și libertăților fundamentale nu trebuie să contravină ordinii existente la viața socială.

Găsirea soluțiilor care să ar-

monizeze interesele individuale cu cele sociale în situația în care drepturile și libertățile s-ar putea limita, nu este tocmai justă pentru imperativele unei societăți democratice, deoarece trebuie să primeze realizarea echilibrului între cetățeni și autoritățile publice ca și între autorități și cetățeni. De aici decurge desigur că limitele impuse drepturilor și libertăților fundamentale trebuie să fie adecvate unui scop legitim precis: protecția societății, a ordinii social economice și politice, a ordinii de drept sau pentru protecția drepturilor altora. În consecință, prin existența altor limite pentru exercitarea drepturilor fundamentale se justifică ideea de protecție constituțională a unor importante valori umane sau statale împotriva ingerințelor arbitrare sau abuzive ale autorității statale.

Unii cercetători fac distincție dintre limitele drepturilor și libertăților și limitarea acestora. Astfel, în viziunea lui D. Micu, *limita* este necesară pentru că oferă deschidere, pe cînd *limitarea* îngreșează și deci este un fenomen negativ. În acest sens, precizează că prevederea în lege a unor drepturi și libertăți nelimitate sau a căror exercitare este nelimitată produce consecințe negative care provin atât din necircumscrierea cadrului de exercitare, cât și din lipsa lor de conținut real. Absența limitelor prevăzute în lege care să permită diferințierea comportamentului legal de cel ilegal, al modului de exercitare a dreptului în conformitate cu legea sau în contradicție cu litera și spiritual ei, deschide calea arbitrariului, a interpretărilor care nu se bazează pe normele de drept pozitiv și conferă astfel sistemului juridic, trăsături improprii statului de drept. Altfel spus, drepturile și libertățile sunt reglementate de lege, dar exercitarea lor este

împiedicată sau restrînsă, întrucît lipsește caracterul efectiv, real. Comportamentul titularilor unor drepturi "nelimitate" prin lege este considerat legal sau ilegal pe baza unor criterii stabilite discreționar de către organele de aplicare a legii [6, p. 141].

Un alt autor român sublinia, în acest context, că libertatea are sens numai în condițiile existenței limitei deoarece pentru a se manifesta ea trebuie să depindă de ceva, să se circumscrie unor coordonate: „libertatea umană se interpretează într-un mănunchi de limite care sunt condiția exercițiului ei” [5, p. 11].

Limitarea, spre deosebire de caracterul necesar al limitei, îngreșează exercitarea drepturilor individuale deoarece le condiționează în mod excesiv aplicarea [6, p. 141].

Exceptînd această diferențiere, E. Aramă notează că libertatea unui subiect nu poate încălca libertatea altuia, fiecare poate face liber numai ceea ce pot face liber ceilalți, astfel încît în mod inevitabil apare problema limitării drepturilor. Limitarea se poate considera ca o modalitate civilizată de a reglementa libertatea persoanei în societate. În viziunea cercetătoarei, o trăsătură de bază a limitărilor este că ele micșorează volumul posibilităților, a libertăților, deci și a drepturilor, ceea ce se face cu ajutorul stabilirii obligațiilor, pedepselor, interdicțiilor. Menirea limitărilor este îngustarea libertății și împiedicarea realizării intereselor antisociale ale persoanei [1, p. 152].

Prin urmare, limitarea drepturilor caracterizează situația omului în societate și stat, reflectă nivelul libertății individului oferită prin lege și asigurată în mod real, ca sens al statutului constituțional al



persoanei. Din această perspectivă, limitarea drepturilor presupune limita stabilită de legiuitor, a realizării de către individ a drepturilor și libertăților sale, care se exprimă prin interdicții, ingerințe, obligații, răspunderi, existența cărora este determinată de necesitatea protejării valorilor sociale consacrate constituțional, iar menirea rezidă în asigurarea echilibrului necesar între interesele individului, societății și statului [13, p. 12; 12, p. 18].

Într-o altă viziune „limitarea” este înțeleasă ca fiind modificarea conținutului sau volumului de acțiune a normei juridice, când apare necesitatea de a coordona interesele divergente ale persoanei, societății și statului. Modificarea de obicei este în direcția micșorării volumului sau hotarelor dreptului cu menținerea conținutului. Respectiv, sub acest aspect mai potrivit pentru această procedură se consideră a fi termenul „restrângere”, pentru care este caracteristică cerința de a determina bazele specifice ale reglementării juridice a procesului de interacțiune a omului și statului în condiții deosebite [1, p. 152-153].

Din aceste considerente, unii cercetători deosebesc îngustarea volumului dreptului – „restrângerea” și modalitățile juridice de fixare a hotarelor libertății permise – interdicții, rezerve, excepții, care precizează conținutul dreptului, dar nu-l îngustează. În acest sens, L. I. Gluhareva pledează contra confuziei dintre a stabili limitele de realizare a drepturilor subiective și a restrânge volumul unui drept, deoarece o astfel de micșorare poate fi atât pozitivă (în interes general), cât și negativă – cu încălcarea dreptului persoanei [11, p. 285].

Restrângerea drepturilor omului.

Întru explicarea categoriei de restrângere a drepturilor omului, cercetătoarea I. D. Iagofarova [14, p. 15] invocă două sensuri ale acesteia:

- în primul rând, restrângerea reprezintă excluderea din totalitatea drepturilor și libertăților omului a unor drepturi. O asemenea excludere, adică micșorare cantitativă a drepturilor și libertăților ce-i aparțin deja omului și cetățeanului are loc în virtutea diferitor împrejurări obiective și subiective, care au cel mai adesea caracter politic. Asemenea situații au loc, de exemplu, în cazul stărilor excepționale;

- în al doilea rând, restrângerea reprezintă micșorarea volumului sau conținutului drepturilor și libertăților concrete prin stabilirea unor limite spațiale, temporale, unui anumit cerc de subiecți sau a anumitor variante de comportament.

Într-o altă opinie, restrângerea drepturilor poate avea loc prin interzicerea directă a folosirii unora dintre ele, cât și prin excluderea unor posibilități din conținutul dreptului concret, or prin stabilirea unei proceduri speciale de realizare a acestui drept [10, p. 171].

În acest context, cercetătoarea E. Aramă atrage atenția asupra distincției dintre „restrângere” și „diminuare”, subliniind că în limbajul juridic aceste categorii nu sunt sinonime, restrângerea drepturilor fiind permisă, iar diminuarea – nu. Diminuarea presupune micșorarea conținutului material, volumul de bunuri și garanții, reprezentându-se ca o limitare nelegală și nefundamentată a drepturilor – adică o limitare a volumului, acțiunii în timp, spațiu și asupra persoanelor, o suprimare a garanțiilor de protecție sau reducerea lor. Din această perspectivă, este important ca

restrângerea să nu fie interpretată larg, pentru ca astfel să nu ducă la diminuarea drepturilor garantate de Constituție și legi. Restrângerea drepturilor unei persoane trebuie să fie astfel proporțională cu scopul asigurării drepturilor altora [1, p. 157].

Sub acest aspect, vom preciza că însăși Constituția Republicii Moldova stabilește în art. 54 alin. (1) că „În Republica Moldova nu pot fi adoptate legi care ar *suprima* sau ar *diminua* drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului”. Mai mult ca atât, în art. 142 alin. (2) este prevăzut că „Nici o revizuire (a Constituției) nu poate fi făcută, dacă are ca rezultat suprimarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor sau a garanțiilor acestora.” Respectiv, este destul de clar că pe lângă diminuare este interzisă și suprimarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, termen ce poate fi interpretat ca *înlăturare, interzicere, a face să nu mai existe*.

Prin urmare, limita dintre „restrângerea” drepturilor și „suprimarea sau diminuarea” drepturilor este considerată a fi oarecum flexibilă, de aceea pentru a rămîne în prezența „restrîngerii” se impune a fi necesar respectarea anumitor condiții și exigențe [2, p. 346], care de altfel sunt reglementate în același text constituțional.

În general, se poate constata că restrângerea se referă la situațiile în care autoritățile statale au competența constituțională sau conferită în baza altor categorii de acte normative de a îngădi exercitarea unor drepturi prin măsuri considerate necesare într-o societate democratică aplicate în scopul realizării unui interes public sau pentru a ocroti drepturile și libertățile altora. Constituția folosește un



procedu simplu și eficient pentru reglementarea restrîngerii exercițiului unor drepturi și libertăți prin dispozițiile unui singur articol ce permite restrîngerea exercițiului unor drepturi și libertăți fundamentale, dar numai condiționat [7, p. 171].

În ceea ce privește restrîngerea exercițiului unor drepturi în doctrină s-a făcut distincția între împrejurări comune de restrîngere care formează obiectul de reglementare al art. 54 din Constituție, iar pe de altă parte împrejurări speciale proprii unor drepturi și libertăți. Împrejurările comune de restrîngere au un caracter temporar pentru a nu aduce atingere substanței dreptului și, totodată, măsurile de restrîngere pentru a fi constituționale trebuie să respecte cumulativ condițiile prevăzute de art. 54; potrivit acestui articol, restrîngerea exercițiului unor drepturi, se poate înfăptui numai prin lege. Termenul de „lege” a fost interpretat de doctrină ca făcînd trimitere la sensul restrîns al termenului, anume actul normativ emis de Parlament [7, p. 164].

Daca admitem această interpretare nu poate fi vorba de restrîngere a exercițiului unor drepturi sau libertăți printr-un alt act tip de act normativ, nici printr-un alt act normativ de natură legislativă, cum ar fi spre exemplu ordonanțele de guvern.

Datorită prevederii exprese a motivelor de restrîngere de către art. 54, legiutorul nu poate invoca un alt motiv de restrîngere; cu toate acestea nici invocarea unui motiv din cele enumerate de Constituție nu este suficientă, existînd o limită a invocării acestor cauze de restrîngere. Această limită a motivelor rezultă din modul în care trebuie să fie înțeleasă libertatea individuală într-o democrație li-

berală. Lipsind în Constituția Republicii Moldova, condiția în cauză poate fi atestată în Constituția României revizuită care conține o condiție suplimentară pentru ca restrîngerea drepturilor omului să poată opera, și anume ca ea să fie necesară într-o societate democratică, valorificînd astfel prevederile documentelor internaționale în materie, care includ o circumstanțiere de natură similară pentru marja de apreciere lăsată la discreția statelor [8, p. 538].

În acest sens, Convenția Europeană a Drepturilor Omului a stabilit un set de criterii care determină întinderea acestor „marje” pentru ca acțiunea statului în vederea restrîngerii drepturilor omului să fie necesară într-o societate democratică:

a) Adjectivul „necesar” nu e sinonim cu indispensabil și nici nu are flexibilitatea unei expresii ca „admisibil”, obișnuit, util sau „de dorit”;

b) Statele contractante se bucură de o anumită marjă de apreciere care nu e nelimitată în privința impunerii de restricții, dar Curtea e cea care emite decizia finală asupra compatibilității acestora cu Convenția;

c) Expresia „necesară într-o societate democratică” înseamnă că pentru a fi compatibilă cu Convenția, restricția trebuie să corespundă necesității sociale imperioase și să fie proporțională cu scopul urmărit.

De asemenea, trebuie menționată și o ultimă condiție de o egală importanță și anume că măsura de restrîngere trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o.

Principiul proporționalității înțeles ca relație adecvată între măsurile prin care se limitează exercițiul drepturilor și libertăți-

lor, situația de fapt și scopul legitim urmărit, reprezintă un criteriu important pentru determinarea acestor limite, evitarea excesului de putere, dar și o garanție a drepturilor consacrate constituțional. Potrivit reglementărilor interne limitele puterii statului care presupun și constrîngere sunt stabilite nu numai prin lege, dar și de necesara adecvare a măsurilor dispuse la situația de fapt și la scopurile urmărite care exprimă interesul general sau binele comun.

Vom preciza în acest sens că între o restrîngere legitimă, deci constituțional justificată, și una proporțională cu cauza care o motivează există o mare diferență. Astfel, pot exista restrîngeri ale exercițiului unor drepturi care deși sunt justificate de cauze expres menționate în Constituție sunt disproporționate față de acestea și pe cale de consecință devin neconstituționale [8, p. 542].

În același context, considerăm necesar a enunța și existența categoriei de *derogări* (în special la nivel comunitar), care exprimă îngrădiri mai ample ale drepturilor și libertăților fundamentale și se caracterizează prin restrîngerea accentuată a exercitării drepturilor, dar și prin eliminarea unor garanții specifice.

Derogările sunt limite cu caracter permanent, care pot fi dispuse de către state în situații excepționale. Dispozițiile art. 15 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului stabilesc că statele pot lua măsuri derogatorii de la obligațiile impuse autorităților naționale privind garantarea drepturilor consacrate de Convenție în caz de război sau alt pericol public ce amenință viața națiunii. Măsurile derogatorii pot fi prevăzute în legislația statelor sau în cuprinsul clauzelor derogatorii. Pentru a nu



fi arbitrare derogările trebuie să respecte anumite condiții: a) să fie aplicate numai în situații excepționale care reprezintă un pericol public ce amenință viața națiunii; b) să fie prevăzute de lege; c) să fie compatibile cu celelalte obligații pe care statele părți le-au potrivit dreptului internațional public; d) să fie adecvate situației de fapt, adică să fie strict justificate de exigențele situației.

Din cele prezentate în acest studiu se poate observa că drepturile și libertățile fundamentale pot fi exercitate doar respectând anumite condiții și totodată acestora li se pot aplica măsuri de restrângere, măsuri derogatorii sau li se pot impune limite în ceea ce privește exercitarea lor. Aceste măsuri oferă un grad de protecție drepturilor fundamentale, prin limitarea puterii statului și, de asemenea, prin protejarea drepturilor și libertăților celorlalți membri ai societății.

Generalizând, vom preciza în special diferențele dintre cele trei concepte: restrângere, limită și derogare. Astfel, între noțiunea de limită și restrângere principala distincție este aceea că limita este un element de conținut al dreptului și e necesară pentru exercitarea sa, în timp ce restrângerea, prin măsuri dispuse de către autoritățile statale, îngrădește exercitarea unui drept în vederea protejării sau realizării unui scop legitim. Între derogare și restrângere trebuie menționată diferența ce constă în faptul că restrîngerile pot viza, în principiu,

orice drept fundamental, spre deosebire de derogări care pot avea ca obiect numai unele drepturi ale omului, garantate de instrumente juridice internaționale. În cele din urmă și limitele se deosebesc de derogări, acestea din urmă fiind limite cu caracter permanent al exercițiului drepturilor.

Referințe bibliografice:

1. ARAMĂ E. *Repere metodologice pentru studierea și aplicarea dreptului*. Chișinău CEP USM, 2009.
2. CHETRUȘ U. *Restrângerea drepturilor și libertăților omului – esență și formă de exprimare a constrîngerii juridice într-un stat de drept*. În: „Respectarea drepturilor omului – condiție principală în edificarea statului de drept în Republica Moldova”, Materialele conferinței științifico-practice internaționale (din 17 septembrie 2010, mun. Bălți). Chișinău: F. E.-P. „Tipografia Centrală”, 2010.
3. *Constituția României, comentată și adnotată*. București: Regia autonomă „Monitorul Oficial”, 1994.
4. CREANGĂ I., GURIN C. *Drepturile și libertățile fundamentale. Sistemul de garanții*. Chișinău: TISH, 2005 (F.E.-P. „Tipografia Centrală”).
5. LIICEANU G. *Despre limită*. București: Editura Humanitas, 2007.
6. MICU D. *Garantarea drepturilor omului*. București: ALL BECK, 1998.

7. MURARU I., E. S.TĂNĂȘESCU *Drept constituțional și instituții politice*. vol I. București: Editura All Beck, 2003.

8. MURARU I., TĂNĂȘESCU E. S. *Constituția României. Comentariu pe articole*. București: Editura C. H. Beck, 2008.

9. БЕЛЫЙ А. В. *Понятие и значение ограничения прав и свобод человека и гражданина*. In: Вестник Челябинского Государственного Университета. Право. Выпуск 18. 2009, №7 (145).

10. ГАСАНОВ К. К., СТРЕМОУХОВ А. В. *Абсолютные права человека и ограничения прав*. În: Правоведение, 2004, № 1 (252).

11. ГЛУХАРЕВА Л. И. *Права человека (социально-философские основы и государственное регулирование)*. Москва, 2003.

12. КВИТКО А. Ф. *Конституционно-правовые ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации*. Автореферат диссертации ... канд. юрид. наук. Москва, 2007.

13. РАССОЛОВА Е. Ш. *Ограничения прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации: конституционно-правовое исследование*. Автореферат диссертации ... канд. юрид. наук. Москва, 2009.

14. ЯГОФАРОВА И. Д. *Основные характеристики ограничения прав и свобод человека: теоретико-правовой аспект*. În: Академический Юридический Журнал, 2002, № 4.