



СБОРНИК СТАТЕЙ

НАЦИОНАЛЬНОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ
КОНФЕРЕНЦИИ

**«ИННОВАЦИОННОЕ РАЗВИТИЕ
ПРАВОТВОРЧЕСКОЙ И
ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ
В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА:
ПРОБЛЕМЫ, ДОСТИЖЕНИЯ И
ПЕРСПЕКТИВЫ»**

**DEZVOLTAREA INOVATIVA A LEGIILOR
ȘI A PRACTICIILOR
DE APLICARE A LEGII ÎN R. MOLDOVA:
PROBLEME, REALIZĂRI ȘI PERSPECTIVE**

16 февраля 2022

КОМПАТ, 2022

Составители:

Миронова С.А. – доктор политических наук, доцент кафедры
Публичного права КГУ.

Константинова И.А. – докторант Молдавского государственного
университета, директор НИЦ Гагаузии
им. М.В. Маруневич.

Ответственный редактор: Султ Г.Г. – доктор права, конференциар
университар КГУ.

Технический редактор: Бойков В.Е. – докторант Молдавского госу-
дарственного университета, и.о. Ученого секретаря НИЦ Гагаузии
им. М.В. Маруневич.

Макет: Палачор Д.Г. – зав. отдела информационно-технического
обеспечения НИЦ Гагаузии им. М.В. Маруневич.

**DESCRIEREA CIP A CAMEREI NAȚIONALE A CĂRȚII DIN REPUBLICA
MOLDOVA**

Сборник статей национальной научно-практической конференции “Инноваци-
онное развитие правотворческой и правоприменительной практики в Республике
Молдова: проблемы, достижения и перспективы” = Dezvoltarea inovativă a legilor și
a practicilor de aplicare a legii în R. Moldova: probleme, realizări și perspective, 16 фев-
раля 2022 / составители: Миронова С. А., Константинова И. А. ; ответственный
редактор: Султ Г. Г. – Комрат : Научно-исследовательский центр Гагаузии, 2022. –
152 p. : tab.

Antetit.: НИЦ Гагаузии им. М. В. Маруневич. – Rez.: lb. engl., rusă. – Referințe
bibliogr. la sfârșitul art. – În red. aut. – 50 ex.

ISBN 978-9975-83-199-4.

34(082)

C 232

Материалы, опубликованные в сборнике, издаются в авторской редакции.
Мнение составителей может не совпадать с мнением авторов.

Отпечатано в НИЦ Гагаузии

© Научно-исследовательский центр Гагаузии им. М.В. Маруневич

СОДЕРЖАНИЕ

От составителей 6

Секция № 1

«ПРАВОВОТВОРЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА: ОПЫТ, ПРОБЛЕМЫ, ПЕРСПЕКТИВЫ»

ЩУКИНА Наталья

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОЦИАЛЬНОГО
ОБСЛУЖИВАНИЯ НА ДОМУ: ПРОБЛЕМЫ И
ПЕРСПЕКТИВЫ 7

ЗАХАРИЯ Сергей

ОТЛИЧИЕ АНАЛОГИИ ЗАКОНА ОТ ТОЛКОВАНИЯ ПО
ОБЪЕМУ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ 14

КОСТРОМИЦКИЙ Анатолий

СТАНДАРТЫ ПРАВОВОТВОРЧЕСТВА И ПРОБЛЕМЫ
ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПРАВОВОТВОРЧЕСКОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В АТО ГАГАУЗИЯ 21

КОВАЛЕНКО Яна

ВЫЯВЛЕННОЕ НЕСОВЕРШЕНСТВО ИЗБИРАТЕЛЬНОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ХОДЕ ПРОВЕДЕНИЯ
ВЫБОРОВ НА ТЕРРИТОРИИ АТО ГАГАУЗИЯ 29

СУЛТ Георгий

ASPECTE PRACTICE DE APLICARE A
REGLEMENTĂRIILOR PRIVIND ACTELE JURIDICE ÎN
PRIVINȚA PERSOANELOR FIZICE, ÎN CONTEXTUL
INSTITUȚIEI IDENTIFICĂRII ACESTEIA 34

МИРОНОВА Светлана

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОТВОРЧЕСКОГО ПРОЦЕССА В
НАРОДНОМ СОБРАНИИ АТО ГАГАУЗИИ: ПРОБЛЕМЫ И
РЕШЕНИЯ 47

СУХОВ Вадим

НОРМАТИВНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА
ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ В МОЛДАВСКОЙ ССР 56

АРСЕНИ Игорь

ПОНЯТИЕ АНАЛОГИИ ГРАЖДАНСКОГО
ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНА 73

Секция № 2
**«ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ
В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА:
РАЗРАБОТКА, РЕАЛИЗАЦИЯ И ЗАКОННОСТЬ»**

| | |
|---|-----|
| СМОКИНЭ Андрей ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВА В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА | 82 |
| ПОСТУ Ион ПРОЦЕСС РАЗРАБОТКИ И ПРИНЯТИЯ ЗАКОНОВ В СТРАНАХ ЗАПАДНОЙ ЕВРОПЫ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ | 87 |
| СИДОРОВ Михаил ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА О ПРАВАХ НАЦИОНАЛЬНЫХ МЕНЬШИНСТВ: СТАНОВЛЕНИЕ, ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ, ПЕРСПЕКТИВЫ СОХРАНЕНИЯ И РАЗВИТИЯ | 95 |
| КОНСТАНТИНОВА Ирина СРАВНИТЕЛЬНО – ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПОДХОДА К ВОСПИТАТЕЛЬНОЙ И ТРУДОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ЕВРОПЕЙСКИХ ПЕНИТЕНЦИАРНЫХ СИСТЕМАХ | 102 |
| ЯНАК Игорь ТРУДНЫЙ ПУТЬ РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА К ПРАВУ | 107 |
| КЮРКЧУ Виталий АНАЛИЗ ПРАВОВЫХ НОРМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА АТО ГАГАУЗИЯ, СОЗДАЮЩЕГО ОСНОВУ ДЛЯ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ РЕГИОНА | 111 |
| ГАЙДАРЖИ Виталий ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА В РЕГУЛИРОВАНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СМИ В СТРАНАХ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА, РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА И АТО ГАГАУЗИЯ | 121 |

| | |
|--|-----|
| ЛЫСЕНКО Влада ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА В ОБЛАСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ: МОЛДАВСКИЙ И МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОПЫТ | 133 |
| ЧИРКОВ Евгений АНАЛИЗ ТЕОРЕТИЧЕСКОЙ СОСТАВЛЯЮЩЕЙ МЕЖДУНАРОДНОГО СОТРУДНИЧЕСТВА РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА В БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ, ВКЛЮЧАЯ ЖЕНЩИН И ДЕТЕЙ | 143 |

Уважаемый читатель!

В данном издании - сборнике авторских научных работ, Вашему вниманию представлен широкий спектр современных проблем, связанных с применением результатов научных исследований на практике.

Настоящий сборник составлен по материалам национальной научно-практической конференции «Инновационное развитие правотворческой и правоприменительной практики в Республике Молдова: проблемы, достижения и перспективы» состоявшейся 16 февраля 2022 г. в г. Комрат.

Площадка конференции способствовала обмену опытом и мнениями о практике и тенденциях развития современной юридической науки как фактора повышения качества правотворчества и правоприменения, а также обсуждению методов оптимизации правотворческой системы и правоприменительной практики, обсуждению путей и перспектив взаимодействия образования, науки и юридической практики.

Работа конференции была организована в рамках двух секций: «ПРАВотворческая деятельность в Республике Молдова: опыт, проблемы, перспективы.» и «Правоприменительная деятельность в Республики Молдова: разработка, реализация и законность.»

Конференция позволила создать площадку для дискуссий, ориентированных на выработку инновационных взглядов, представлений и идей о перспективных направлениях развития юридической науки, на определение актуальных для современного общества юридических проблем и вызовов, требующих научно-практического разрешения в условиях информационного общества.

Важным результатом конференции является достигнутая договоренность между научным сообществом и правоприменителями о необходимости учета и имплементации полученных научных рекомендаций.

В сборнике представлены научные доклады и статьи докторов наук, исследователей, профессорско-преподавательского состава КГУ, практических работников правоохранительной и избирательной системы, юристов-практиков, представителей органов местного публичного управления и законодательной власти автономии, принявшие участие в работе конференции, а также экспертов в сфере инноваций и технологий.

Сборник адресован преподавателям, студентам юридических вузов, научным и практическим работникам.

Все материалы, размещённые в сборнике, опубликованы в авторской редакции. Редакторы не вносили коррективы в научные статьи. Ответственность за информацию, размещённую в материалах сборника для всеобщего пользования, несут их авторы.

Секция № 1
**«ПРАВотВОРЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В
РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА:
ОПЫТ, ПРОБЛЕМЫ, ПЕРСПЕКТИВЫ»**

УДК 349.3:364

ЩУКИНА Наталья Викторовна,
конференциар, кафедра Частного права,
КГУ, д-р хабилитат,
г. Комрат

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОЦИАЛЬНОГО
ОБСЛУЖИВАНИЯ НА ДОМУ:
ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ**

Аннотация: в статье рассматриваются некоторые вопросы правового регулирования социального обслуживания на дому, с учетом места социальных услуг в системе социальной помощи. Формулируются предложения по совершенствованию законодательства, регулирующего отношения в сфере предоставления социальных услуг на дому.

Ключевые слова: социальные услуги; социальное обслуживание; система социальной помощи; поставщики социальных услуг.

Annotation: the article deals with some issues of legal regulation of social services at home, taking into account the place of social services in the system of social assistance. Proposals are being formulated to improve the legislation governing relations in the field of providing social services at home.

Keywords: social services; social assistance system; social service providers.

Социальное обслуживание на дому является одной из основных форм социальной защиты, направленной на оказание помощи и поддержки лицам, нуждающимся в посторонней помощи и поддержке для сохранения социальной активности и продления пребывания лиц пожилого возраста и лиц с ограниченными возможностями в привычной социальной среде, в целях поддержания их социального статуса, а также на защиту их прав и законных интересов. Социальное обслуживание на дому предоставляется гражданам, нуждающимся в постоянном или временном нестационарном социальном обслуживании. Закон Республики Молдова «О социальной помощи» содержит определение данного понятия как части национальной системы

социальной защиты, в рамках которой государство и гражданское общество берут на себя обязательства по предупреждению, уменьшению или устранению временных или постоянных последствий некоторых событий, рассматриваемых как социальные риски, ограничивающих участие или исключаящих из общества лиц и семьи, находящиеся в трудном положении (ст.1).¹ одной из форм социальной помощи является предоставление социальных услуг, представляющих собой комплекс мер и действий, предпринятых для удовлетворения социальных потребностей лица или семьи с целью преодоления трудных ситуаций, предупреждения маргинализации и социального исключения (ст. 10 Закона о социальной помощи). Закон Республики Молдова О социальных услугах² регламентирует порядок организации и деятельности комплексной системы социальных услуг, а также определяет задачи и обязанности субъектов, уполномоченных предоставлять социальные услуги. Закрепление на законодательном уровне принципов предоставления социальных услуг (ст.3) позволяет унифицировать эту деятельность, гарантировать обеспечение прав получателей социальных услуг независимо от субъектов, оказывающих социальную помощь и предоставляющих социальные услуги. Наряду с тем, что большинство принципов предоставления социальных услуг и принципов социальной помощи направлены на определение направлений действий и порядка осуществления мер по оказанию помощи и поддержки поставщиками услуг, следует отметить принципы, определяющие правомочия и обязательства получателей социальной помощи и других социальных услуг. Это принцип персональной ответственности получателя социальной помощи (пп.f) ст. 3) Закона РМ о социальной помощи, наряду с принципом доступности, предполагающим обеспечение доступа нуждающихся ко всем услугам (пп. с) ст. 3 Закона РМ О социальных услугах), в том числе информирование о появлении новых форм оказания социальной помощи. Конкретизация указных принципов как основных идей оказания социальной поддержки нуждающимся проводится законодателем в ст. 13 Закона о социальных услугах и п. 5) ст. 8 закона РМ О социальной помощи.

¹ Закон Республики Молдова № 547 от 25-12-2003 О социальной помощи. Опубликован : 12-03-2004 в Monitorul Oficial № 42-44 статья № 249 с измен. и доп. https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=107485&lang=ru

² Закон № 123 от 18-06-2010 о социальных услугах Опубликован : 03-09-2010 в Monitorul Oficial № 155-158 статья № 541 с изм. и доп. https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=112516&lang=ru

Республика Молдова проводит активную работу по приведению национального законодательства в соответствие с международными стандартами, с учетом постоянно меняющейся социально-экономической и демографической ситуацией в республике. Среди основных приоритетов законодателя остаются адаптация к новым потребностям общества и, связанное с этим, совершенствование нормативно-правовой базы в области социальной помощи и социального обслуживания в целях обеспечения надлежащего уровня ухода и поддержки для пожилых людей и лиц с ограниченными возможностями.

В целом национальное законодательство о социальном обеспечении и социальном обслуживании соответствует международным нормам и принципам, изложенным в основополагающих международных актах по правам человека, Всеобщей декларации прав человека 1948 г.³ и в Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, 1966 г.,⁴ Конвенции МОТ № 102 О минимальных нормах социального обеспечения⁵, Рекомендации МОТ № 202 О минимальных уровнях социальной защиты⁶, которые вместе представляют собой международную основу реализации прав человека на социальное обеспечение. Международные нормы предполагают принятие государствами таких законодательных положений, которые, наряду с денежными выплатами и предоставлением социальной помощи в натуральной форме, гарантировали бы минимальный уровень национальной социальной защиты, обеспечивающий достойную жизнь в пожилом возрасте в рамках комплексных систем социальной защиты.

Важно отметить, что перед лицом быстро стареющего общества и связанных с этим финансовых проблем Рекомендация № 202 подтверждает, что государство является субъектом, на который возложена общая и основная ответственность за социальную защиту, и что социальное обеспечение является важным средством предотвращения и сокращения масштабов бедности, неравенства,

³ Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml

⁴ Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

⁵ https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c102_ru.pdf

⁶ https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_r202_ru.pdf

социальной изоляции и социальной незащищенности, содействия равным возможностям и гендерному и расовому равенству. По состоянию на начало 2022 года процент людей старше 64 лет в Молдове составляет 10,4%.⁷ Причем наблюдается стойкая тенденция к увеличению количества пожилого населения. Возрастная пирамида Молдовы имеет регрессивный или убывающий тип, и в перспективе процент пожилого населения имеет тенденцию к увеличению. В этой связи увеличивается роль и значение социального обслуживания, в том числе, социального обслуживания на дому лиц пожилого возраста.

В условиях пандемии резко возрастает нагрузка на сотрудников социальных служб в связи с увеличением количества получателей услуг, вынужденной изоляцией и уменьшением социальных контактов в обществе. Очевидно, что пандемия обострила многие социальные угрозы в обществе, в частности, те, что напрямую затрагивают сферу социального обслуживания. Ограничения передвижения, в том числе, возможностей приезда в Молдову родственников лиц пожилого возраста, лишают этих лиц поддержки и помощи родственников и членов семей. Кроме того, массовые локдауны во многих странах, негативно сказываются на трудоустройстве мигрантов, что затрудняет получение их родственниками социальных услуг на платной (договорной) основе. Вместе с тем, предоставление социальных услуг, это та сфера, где их оказание невозможно осуществлять дистанционно или онлайн. Эти и другие неблагоприятные факторы являются новыми вызовами для системы социального обслуживания и социальной помощи.

Согласно Закону о социальной помощи № 547/2003, основным органом ответственным за координацию деятельности по оказанию социальной помощи, и выполняющим основные функции в процессе предоставления социальных услуг на национальном уровне, является Министерство здравоохранения, труда и социальной защиты. Функции по координации заключаются, главным образом, в разработке политик и нормативных актов, регламентирующих деятельность субъектов оказания социальных услуг, а также в осуществлении контрольных функций и организации консультаций с органами Местного публичного управления и социальными партнерами. Непосредственными поставщиками социальных услуг выступают органы местного публичного управления первого и второго уровней

⁷ Банк статистических данных, 2022 г. Национальное бюро статистики Республики Молдова. <https://statistica.gov.md/index.php?l=ru>

(ст. 8 -10 Закона РМ О социальных услугах)⁸.

Органы местного публичного второго уровня обеспечивают развитие социальных услуг и управление ими соответствии с полномочиями установленными законом, в зависимости от выявленных потребностей населения на управляемой территории, либо автономно, либо совместно с другими органами местного публичного управления и в сотрудничестве с экономическими агентами, патронатами, профсоюзами на местах и с отечественными и зарубежными общественными объединениями. В рамках своей деятельности по оказанию социальных услуг на управляемой ими территории указанные органы информируют население и предоставляют консультации о социальных услугах правах на получение этих услуги, анализируют потребности сообщества в социальных услугах, планируют виды социальных услуг и определяют финансовые средства для их предоставления, в соответствии с установленными потребностями, в том числе для приобретения социальных услуг, которых у них нет или которые экономически нецелесообразно предоставлять индивидуально; создают, реорганизовывают или ликвидируют в установленном порядке учреждения предоставляющие социальные службы, обеспечивают их функционирование (ст. 9 Закона о социальных услугах). На эти органы возложены и функции по определению потребности в оказании социальных услуг, в том числе, социальных услуг на дому. Органы местного публичного управления первого уровня осуществляют функции в сфере утверждения расходов на предоставление социальных услуг. Непосредственная деятельность по предоставлению социальных услуг осуществляется отделом социальной помощи, через социальных ассистентов и социальных работников.

На практике возникает вопрос определения четких критериев разграничения полномочий органов местного публичного управления первого и второго уровней в сфере предоставления социальных услуг и оказания социальной помощи. Законодательство не закрепляет четкого разграничения этих полномочий, что влечет отсутствие ясности в определении субъектов, на которых возложена ответственность за выполнение соответствующих законодательных положений.

⁸ Закон № 123 от 18-06-2010 о социальных услугах Опубликован : 03-09-2010 в Monitorul Oficial № 155-158 статья № 541 с изм. и доп. https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=112516&lang=ru

Еще одной важной проблемой, требующей конкретизации в законодательстве, является проблема мониторинга качества предоставления социальных услуг. Законодательно определены понятия мониторинга и оценки социальных услуг, а также субъекты, на которые возложены эти функции (Глава VII Закона РМ О социальных услугах). Основной задачей указанных в законе органов является проверка соответствия оказываемых социальных услуг стандартам. Одновременно при утверждении Рамочного положения об организации и функционировании Дневного центра для престарелых лиц и минимальных стандартов качества⁹ в Приложении № 2 содержится перечень минимальных стандартов качества социальных услуг, предоставляемых Дневным центром для престарелых лиц. Оценка качества предоставляемых услуг производится периодически территориальной структурой социального обеспечения, Социальной инспекцией, учредителем и другими уполномоченными по должности органами (п. 30 ч. 3 Постановления Правительства РМ № 569). Вместе с тем не решенным является вопрос мониторинга удовлетворенности получателей услуг и (или) их родственников выполнением индивидуальных планов (программ) помощи, получаемых услуг. Представляется целесообразным на законодательном уровне, в частности пп. е) ст. 12 закона РМ О социальных услугах изложить в следующей редакции: «высказывания собственного мнения о предоставляемых социальных услугах и участия в оценке предоставляемых социальных услуг»). Статью 3. основополагающие принципы предоставления социальных услуг предлагается дополнить п. f) следующего содержания: «принцип предоставления социальных услуг на уровне, не ниже установленного минимальным стандартом качества для соответствующего вида социальных услуг».

Также при рассмотрении вопросов совершенствования нормативно-правового регулирования предоставления социальных услуг, следует рассмотреть вопрос принятия местных стратегий развития социальных услуг, как базовых актов, определяющих политику на локальном уровне. Указанные стратегии могут содержать положения о волонтерской деятельности в оказании социальных услуг и других видов социальной помощи.

⁹ Постановление Правительства Республики Молдова № 569 от 29-07-2013 об утверждении Рамочного положения об организации и функционировании Дневного центра для престарелых лиц и минимальных стандартов качества
Опубликован : 02-08-2013 в Monitorul Oficial № 167-172 статья № 665 https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=13900&lang=ru

Список литературы:

1. Всеобщая декларация прав человека. Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 года. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml
2. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах. Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года. https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml
3. Конвенция Международной организации труда № 102 https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_c102_ru.pdf
4. Рекомендация Международной организации труда https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_r202_ru.pdf
5. Закон Республики Молдова № 547 от 25-12-2003 О социальной помощи. Опубликовано: 12-03-2004 в Monitorul Oficial № 42-44 статья № 249 с измен. и доп. https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=107485&lang=ru
6. Закон № 123 от 18-06-2010 о социальных услугах Опубликовано : 03-09-2010 в Monitorul Oficial № 155-158 статья № 541 с изм. и доп. https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=112516&lang=ru
7. Постановление Правительства Республики Молдова № 569 от 29-07-2013 об утверждении Рамочного положения об организации и функционировании Дневного центра для престарелых лиц и минимальных стандартов качества Опубликовано: 02-08-2013 в Monitorul Oficial № 167-172 статья № 665 https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=13900&lang=ru
8. Банк статистических данных, 2022 г. Национальное бюро статистики Республики Молдова. <https://statistica.gov.md/index.php?l=ru>

ОТЛИЧИЕ АНАЛОГИИ ЗАКОНА ОТ ТОЛКОВАНИЯ ПО ОБЪЕМУ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация: В ходе исследования применительно к гражданскому процессуальному праву нашло свое подтверждение положение о том, что толкование закона и аналогия закона представляют собой два совершенно разных явления. В учебной литературе по теории права аналогия закона традиционно рассматривается в отдельной рубрике после изложения материала по толкованию законов.

Ключевые слова: аналогия закона, толкование закона по объему, гражданский процесс, судебная практика.

Annotation: In the course of the study, in relation to civil procedural law, the position was confirmed that the interpretation of the law and the analogy of the law are two completely different phenomena. In the educational literature on the theory of law, the analogy of the law is traditionally considered in a separate section after the presentation of material on the interpretation of laws.

Key words: analogy of the law, interpretation of the law by volume, civil process, judicial practice.

Процесс правоприменения всегда имеет определенную направленность, то возвращаясь к основанному на буквальном следовании букве нормативных положений строгому формализму, то двигаясь вперед к расширительному толкованию правовых норм и затем к дополняющей правовые нормы аналогии. Но, коль скоро аналогия закона и права является последней стадией в логическом развитии практического применения законодательного материала, проведение отличия толкования правовых норм от их аналогии является задачей, разрешение которой стоит на пути выяснения правовой природы применения закона по аналогии.

Исходная позиция для дедуктивных рассуждений в избранном направлении в целях решения указанной задачи может быть сведена к некоторым общим положениям, в частности, к тому, что любой законодательный акт и гражданско-процессуальное законодательство в том числе – это текст нормативного содержания. Тогда обозначенный вопрос отграничения толкования от аналогии принимает

простую форму. Каков бы метод толкования текста не применялся, в конечном итоге толкуются (интерпретируются) словесные формулировки (письменные речевые акты), с той лишь особенностью, что посредством данных словесных (речевых) актов осуществляется фиксация правовых норм. При переходе к рассуждениям по аналогии речь идет уже не о правильном понимании того, что нормативным текстом закреплено (понимании нормативного текста как системного образования или его отдельных слов и выражений), а об отсутствии в данном тексте как правовом источнике норм права при понимании и убежденности в необходимости их наличия.

Понятно, что когда дело доходит до проведения аналогии между тем, что изложено в нормативном тексте и реальной ситуацией, это означает, что в нормативном тексте нет тех словесных формулировок, которые можно было бы отождествить с реальным фактическим составом. В нормативном тексте нет того, что могло бы стать объектом интерпретации. Поэтому в настоящее время также является господствующим мнение о том, что пробел в правовом регулировании есть отсутствие нормы, подлежащей применению, в рамках максимально возможного ее словесного смысла¹.

Специфика нормативного акта как нормативного текста заключается в том, что данный текст, как принято говорить, применяется. Именно необходимость применения нормативного текста к реальным жизненным ситуациям путем их сопоставления выводит понимание текста посредством его толкования и рассуждений по аналогии на новый уровень. Когда толкование нормативного текста исчерпывает свой ресурс, вопрос о находящейся за рамками нормативного текста, но подлежащей правовому разрешению ситуации трансформируется в вопрос альтернативного выбора: либо не предусмотренное нормативным актом рассматривается как запрещенное, либо речь идет об обнаружении пробела и необходимости его преодоления.

Если выбор осуществляется в пользу констатации пробела, то его преодоление вызывает тот же самый эффект, как и толкование: эффект расширения сферы действия правовой нормы и распространения ее реализации за свои буквальные пределы. Именно в связи с тем, что при аналогии закона, так же как и при толковании содержащихся в законе словесных формулировок по объему, эффект действия правовых норм может быть охарактеризован как распространительный, необходимо установить признаки отличия аналогии закона от

¹ Быдлински Ф. Основные положения учения о юридическом методе // Вестник гражданского права. 2006. № 2. С. 185, 196.

его толкования. Необходимость в таком разграничении обусловлена также тем, что расширительное толкование, равно как и аналогия закона, может отождествляться с популярной (обобщающей) индукцией по причине обобщения и образованию соответственно более общего понятия.

Однако наряду с распространительным эффектом расширительное толкование зачастую трудно разграничить с аналогией закона не только потому, что, как и при аналогии закона, расширительное толкование может приводить к генерализации понятий. Положение осложняется тем, что внешне оба приема правоприменения выглядят то, как приравнивание одной фактической ситуации к другой, то, как такая конкретизация понятий, которая фактически дополняет закон новыми положениями. Складывается парадоксальная ситуация, когда правоприменительное сужение понятия по объему приводит к расширительному эффекту действия правовых норм. Для последнего феномена характерен следующий пример. По одному из дел исковое заявление на стадии его принятия было оставлено без движения по тем основаниям, что в иске не были указаны начальные даты периодов расчета. Поскольку требований к конкретному содержанию расчета иска закон не предъявляет, постольку такие требования, выдвигаемые судом при разрешении вопроса о принятии иска, не просто конкретизируют использованное законодателем понятие расчета иска, но дополняют закон и расширяют возможность оставления искового заявления без движения. Интерес вызывает то обстоятельство, что в данном случае понятие расчета иска ограничивается по объему, но перечень тех требований, которым должен отвечать предъявляемый иск, фактически расширяется.²

Известно также, что по общему правилу исковое заявление должно быть оплачено государственной пошлиной. Однако гражданско-процессуальное законодательство не регулирует порядок подтверждения ее надлежащей оплаты, например, необходимость наличия на платежном документе соответствующей отметки банка, без которой государственная пошлина не считается оплаченной. Требование о наличии такой отметки может быть включено как в понятие интерпретирующей закон конкретизации, так и в понятие межотраслевой (в данном случае финансово-налоговой) аналогии.

Возьмем также для примера недвусмысленное и ясное нормативное положение о том, что стороны вправе знакомиться с матери-

² Prisac A. Drept procesual civil. Partea general:(Manual)// Prisac. Al., Bănărescu A., Bănărescu Iu.; USPÉE «Constantin Stere»- Chişinău: S.n., 2021, - p.214.

алами дела. В реальности это правовое положение может быть осуществлено на условиях и в порядке, определяемых судом. В разное время и в разных судебных инстанциях реализация права на ознакомление с материалами дела может принимать различные формы. Но какова бы ни была форма заявительного порядка ознакомления с материалами дела, она воплощена в процедуре: подача заявления, его рассмотрение, санкционирование (разрешение), уведомление заявителя о возможности ознакомления, реализация права. Данная процедура может занимать от нескольких минут до нескольких дней. При этом весьма спорным является вопрос об отнесении такого инструктивного судебного регулирования к категории толкования, так как с равной возможностью его можно отнести к процессуальному регулированию по аналогии с административным.

В целях разграничения аналогии закона и его расширительного толкования зачастую выдвигается тезис о том, что при аналогии закона создается новая норма права. Однако не все согласны с указанным тезисом. В основном аргументы против него сводятся к тому, что аналогия закона может применяться не только судом, но и иными правореализующими органами, а также частными лицами³. Такие аргументы в сфере гражданско-процессуальных отношений не могут достигать своей цели.

Другой аргумент основан на использовании рассматриваемого нами понятия расширения действия правовой нормы. Так, И.К. Пискарев утверждает: «Аналогия не создает новой нормы права, а лишь расширяет сферу применения уже существующих правовых норм»⁴. Но весь вопрос заключается в основаниях и правовой природе эффекта расширительного правоприменения, когда в первом случае интерпретируются предусмотренные законом положения, а во втором - эти положения отсутствуют. По существу при аналогии закона формализованность правовых норм не препятствует судебному правотворчеству, для которого констатация пробела является лишь отправной точкой. Более того, А.А. Демичев и О.В. Исаенкова аналогию гражданско - процессуального закона и права считают принципами права и включают их в число источников гражданского процессуального

³ Фидаров В.В. О допустимости использования института аналогии закона и аналогии права в различных формах реализации права // Юридическое образование и наука. 2007. № 3. С. 42–45

⁴ Гражданский процесс: учебник / под ред. М.К. Треушниковой (автор главы — И.К. Пискарев). М., 2007. С. 58.

права⁵. Приведенная же формулировка И.К. Пискарева основана на отождествлении аналогии закона и расширительного толкования, согласно которой и то и другое лишь расширяет сферу применения существующих норм права.

Действительно, можно сказать, что как при аналогии закона, так и при его толковании, сфера действия правовых норм получает распространительный эффект с выходом за рамки буквального значения использованных в законе слов и выражений. Так, по мнению А.Т. Боннера, под аналогией понимается сходство, но ввиду того, что в юриспруденции под ней понимается распространительное действие норм права, речь идет и о распространении на случаи, не предусмотренные в данной норме или комплексе норм, но во многом сходные с ними. В таком понимании сходство служит основанием распространения. Как видно из приведенного суждения, общее между аналогией закона и расширительным толкованием охватывается понятием распространения и им же исчерпывается. Трудно согласиться с тем, что замена термина «расширение» на термин с более общим значением «распространение» решает задачу объяснения.

Соответствующей действительности представляется все-таки точка зрения, согласно которой отличие аналогии закона от толкования по объему состоит в совершенно разных исходных данных. Толкование всегда остается в рамках того, что, так или иначе, с удачной или неудачной словесной формулировкой предусмотрено нормативным текстом и охватывается его значением и смыслом. Аналогия закона, наоборот, предполагает наличие пробела как констатации факта отсутствия в тексте закона того, что в нем должно быть.

Как известно, толкование текста, и в том числе нормативного, связано с решением задачи выяснении объема и содержания, представленных терминами понятий. Именно потому, что всякое понятие в логическом отношении характеризуется объемом и содержанием², толкование закона означает проведение логических операций с понятиями с целью определения их объема и содержания. Семантические категории «значение» и «смысл» лишь представляют объем и содержание понятий, для определения которых используется основанный на логическом законе обратного соотношения объема и содержания понятий метод исключения или прибавления (приписывания) признаков. Обращает на себя внимание правоприменительная особенность этих операций. В гражданском процессуальном праве за счет конкре-

⁵ Демичев А.А., Исаенкова О.В. Нетрадиционные источники гражданского процессуального права. России // ЭЖ-Юрист. 2006. № 33. С. 35.

тизации процессуальных понятий сужается объем представленного общей словесной формулировкой понятия, зато расширяется сфера судебного усмотрения, что продемонстрировано на вышеприведенных примерах, когда выдвигаются новые и не предусмотренные в законе условия принятия искового заявления. При этом следует также иметь в виду, что, с одной стороны, постулат традиционной логики об обратном соотношении объема и содержания понятий действует не во всех ситуациях и к тому же оспаривается, а с другой - отправление правосудия относится к сфере властной деятельности, в которой присутствует административный, а потому волевой аспект, и как следствие этого определение объема и содержания какого-либо использованного в тексте процессуального закона понятия может производиться в порядке принятия волевого решения. Формальной основой для этого служит отсутствие в законе минимально необходимой конкретизации. Например, ничто не препятствует тому, чтобы требование о расчете иска распространить на все иски без исключения, то есть и на те, которые не требуют никаких арифметических подсчетов. Логической основой для принятия таких решений служит феномен растяжимости понятия, которое с семантических позиций характеризуется наличием ядра, периферийной и критической сферы.⁶ Так, ядром понятия расчета иска является зафиксированное на соответствующем носителе арифметическое действие; в его периферийной сфере находится арифметическая правильность расчета, а в критическую сферу попадает все, что выходит за рамки ядра и периферии понятия: указание не только на число дней, но начальных и конечных дат в расчете; сведение календарного года к 360 дням, месяца - к 30 дням (при взыскании процентов за пользование чужими денежными средствами) и т.д. Арифметическая правильность дополняется, и заменяется правоприменительной.

При применении аналогии гражданского процессуального закона дело обстоит совсем иначе. Как уже отмечалось, вопрос о применении аналогии закона возникает только тогда, когда интерпретация использованных в тексте закона терминов и выражений не позволяет охватить ими сложившуюся ситуацию. Примечательно, что во всей учебной литературе по теории права изложение материала по вопросам аналогии закона следует за рассмотрением вопросов его толкования.

Таким образом, взятые как в качестве логических операций, так и в качестве способов правоприменения толкование гражданско

⁶ Бессонов А.В. Теория объектов в логике. Новосибирск, 1987. С. 126–127.

- процессуального закона по объему и аналогия гражданско - процессуального закона, представляют собой явления разного порядка.

Библиография:

1. Prisac A. Drept procesual civil. Partea general:(Manual)// Prisac. Al., Bănărescu A., Bănărescu Iu.; USPEE «Constantin Stere»- Chişinău: S.n., 2021.

2. Бессонов А.В. Теория объектов в логике. Новосибирск, 1987. С. 126–127.

3. Быдлински Ф. Основные положения учения о юридическом методе // Вестник гражданского права. 2006. № 2.

4. Гражданский процесс: учебник / под ред. М.К. Треушникова. М., 2007.

5. Демичев А.А., Исаенкова О.В. Нетрадиционные источники гражданского процессуального права. России // ЭЖ-Юрист. 2006. № 33. С.

6. Фидаров В.В. О допустимости использования института аналогии закона и аналогии права в различных формах реализации права // Юридическое образование и наука. 2007. № 3.

УДК 340.13(478-29)

КОСТРОМИЦКИЙ Анатолий Анатольевич

главный специалист,
Управление юстиции Гагаузии,
докторант,
Молдавский Государственный Университет
мун. Комрат

ID: 0000-0002-6981-2547

СТАНДАРТЫ ПРАВОТВОРЧЕСТВА И ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОЙ РЕГЛАМЕНТАЦИИ ПРАВОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В АТО ГАГАУЗИЯ

Аннотация: В настоящей статье проведен анализ основных нормативно-правовых актов, регламентирующих правотворчество в АТО Гагаузия. Выявлены существующие проблемы и коллизии в сфере правового регулирования правотворческой деятельности, а также предложены пути их решения.

Ключевые слова: стандарты, правотворчество, проблемы правовой регламентации правотворческой деятельности.

Abstract: This article analyses the main legal acts that regulate the activity of law making in ATU Gagauzia. The existing problems and collisions in the sphere of legislative activity regulation have been revealed and the ways to solve them have been proposed.

Key words: standards, lawmaking, problems of legal regulation of lawmaking activity.

В современном мире стандарты правотворчества нашли свое отражение не только в академических трудах, но и в законодательных актах, официальных руководствах по разработке законов и нормативно-правовых актов, регламентах представительных и исполнительных органов власти.

В обеспечении эффективности правотворчества важное значение приобретает вопрос о разработке и совершенствовании системы стандартов правотворчества – образцов правовой культуры в области организации и деятельности правотворческих органов, системы требований к качеству проектов нормативных правовых актов. Разработка стандартов правотворчества предполагает нормативное регулирование правотворческой деятельности в качестве единой, основанной на общих принципах, целеориентированной, технологически обеспе-

ченной деятельности, а также нормативное закрепление ее наиболее рациональных средств, методов и инструментария, что служит повышению эффективности правотворческой деятельности¹.

В этой связи, исследование категории «законодательная техника» как фундаментальной части понятия «юридическая техника», обусловлено, в первую очередь, важностью данного термина для юридической науки. В частности, профессор Д. А. Керимов отмечает, что успешная деятельность по созданию законов и иных нормативно-правовых актов зависит от правовой культуры законодателя, его подлинно творческого отношения к своей миссии, от владения юридической наукой и приемами законодательной техники².

Вопрос утверждения правил нормотворческой техники для органов публичной власти АТО Гагаузия в целом (и для законодательных и нормативных актов), как никогда актуален.

Законы о нормативных правовых актах – как высшая форма достижения юридической науки в сфере правотворчества действуют в Молдове, Италии, Японии, Казахстане, Белоруссии, Азербайджане, ряде других государств.

В теории права для обозначения процессов, связанных с созданием правовых норм и нормативных правовых актов как их источников, используются три основных понятия – правотворчество, нормотворчество и законотворчество³.

Современная наука о государстве и праве условно применяет два подхода к исследованию сущности правотворчества. Первый – традиционно юридический, где понятие и сущность правотворчества объясняется через соответствующую государственную деятельность. Обосновывается, что правотворчество (нормотворчество) – это социальный аспект и государственная деятельность, завершающая процесс формирования права, означающая возведение государственной воли в закон.

¹ ЧЕРНОГОР Н.Н., ЗАЛОИЛО М.В. Актуальные проблемы правотворчества: учебное пособие – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ООО «ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ», 2018. – 144 с., ISBN 978-5-6040212-5-5. с.51

² КЕРИМОВ, Джангир Абасович. Законодательная техника: [микроформа]: Науч.-метод. и учеб. пособие / М. :НОРМА-ИНФРА-М, 1998г. 121 с, с. 6;

³ТОМИН, В. А. Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: учебное пособие. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2017. – 96 с. с.4;

Второй подход – познавательно-оценочный и процедурный процесс, в ходе которого вырабатываются соответствующие нормы права. Доказывается, в частности, что правотворчество – это прежде всего процесс познания и оценки правовых потребностей демократического общества, формирования и понятия правовых актов уполномоченными субъектами в рамках соответствующих процедур. В таком определении выделяются несколько элементов: познание, изучение и оценка явлений и процессов, допускающих или требующих правового регулирования; определение органа или иного субъекта, уполномоченного принять тот или иной нормативный правовой акт; выбор формы предполагаемого акта; подготовка, принятие или изменение его в рамках соответствующих процедур⁴.

Молдавский законодатель в законе РМ «о нормативных актах»⁵ определяет правотворческую деятельность как – основной способ реализации публичных политик, обеспечивающий необходимые инструменты для проведения в жизнь решений по социально-экономическому развитию, а также для осуществления полномочий органа публичной власти.

Закон Республики Молдова о нормативных актах определяет категории и иерархию нормативных актов, принципы и этапы правотворчества, этапы и порядок разработки проектов нормативных актов, основные требования к структуре и содержанию нормативного акта, порядок его вступления в силу и утраты им силы, учета и систематизации нормативных актов, применяемые к нормативным актам технические процедуры, а также порядок толкования, мониторинга реализации положений и пересмотра нормативного акта.

При принятии вышеуказанного закона Парламент осознано ушел от дифференциации нормативно-правовых актов на законодательные и нормативные, это отразилось и на наименовании закона, которое приобрело унифицированный характер – «закон о нормативных актах». В самом законе законодатель проводит дифференциацию нормативных актов по субъектам уполномоченным принимать их и определяет их иерархию: законы и постановления Парламента; ука-

⁴ РАССОЛЛОВ, Михаил Михайлович. Актуальные проблемы теории государства и права: учеб. Пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» – 2-е изд., перераб. и доп. – М. ЮНИТИ–ДАНА: Закон и право, 2011. – 447 с., ISBN 978-5-238-01782-2. с. 206-207.

⁵ Закон Республики Молдова о нормативных актах: №100 от 22.12.2017. В: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2018, № 7-17 статья № 34

зы Президента Республики Молдова; постановления и ордонансы Правительства; нормативные акты центральных отраслевых органов публичного управления; нормативные акты автономных органов публичной власти; нормативные акты органов власти автономных территориальных образований с особым правовым статусом; нормативные акты органов местного публичного управления.

До принятия в 2017 году закона «о нормативных актах», в Республике Молдова действовали два самостоятельных закона регламентирующих отдельно законотворческую и нормотворческую деятельность (Закон «о законодательных актах»⁶, Закон РМ «о нормативных актах Правительства и других органов центрального и местного публичного управления»⁷).

Действующий на сегодняшний день закон «о нормативных актах» регламентирует порядок разработки всех категорий нормативных актов, в частности, и нормативных актов органов власти автономного территориального образования с особым правовым статусом Гагаузия, в пределах компетенции, установленной Конституцией Республики Молдова (ст. 111)⁸, Законом об особом правовом статусе Гагаузии (Гагауз Ери) №344/1994, также другими нормативными актами, органы публичной власти автономии принимают действующие только в пределах АТО Гагаузия местные законы и другие нормативные акты.

В АТО Гагаузия Народным собранием Гагаузии 28 июля 2005г. был принят местный Закон «о законодательных актах»⁹, регламентирующий порядок инициирования, разработки, согласования, экспертизы, редактирования, толкования и утраты силы законодательных актов автономии. 21 декабря 2012 года, также был принят закон АТО

⁶ Закон Республики Молдова о законодательных актах №780 от 27.12.2001. В: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, № 36-38 статья № 210, утратил силу с 12.07.18 согласно ЗП100 от 22.12.17, МО7-17/12.01.18

⁷ Закон Республики Молдова о нормативных актах Правительства и других органов центрального и местного публичного управления № 317 от 18.07.2003. В: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, №208-210 статья № 783, утратил силу с 12.07.18 согласно ЗП100 от 22.12.17, МО7-17/12.01.18

⁸ Конституция Республики Молдова №01 от 29.07.1994 года. В: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2016, №78 статья № 140;

⁹ Закон АТО Гагаузия о законодательных актах №37- XIV/III от 28 июля 2005г. В: Официальный бюллетень Гагаузии «EKSPES-KANON» №56-60 (143-145), 02.08.2005;

Гагаузия «о регламенте Народного собрания Гагаузии¹⁰» регламентирующий деятельность представительного органа публичной власти автономии. Принятие данных законов было обусловлено тем, что на момент действия Закона РМ №780 о законодательных актах, он регламентировал лишь порядок инициирования, разработки, согласования, экспертизы, редактирования, толкования и утраты силы законодательных актов, принятых единственной законодательной властью государства (Парламентом РМ) на основе конституционных норм в соответствии с процедурой, установленной Регламентом Парламента.

В соответствии со статьёй 24 закона АТО Гагаузия «об Исполнительном Комитете Гагаузии»¹¹ Исполнительный комитет Гагаузии в процессе своей деятельности издает постановления и распоряжения, обязательные для исполнения на всей территории Гагаузии, и обеспечивает их выполнение.

В тоже время как показал анализ действующих норм, на сегодняшний день мы можем констатировать декларативный характер части (2) статьи 1 закона АТО Гагаузия о законодательных актах предусматривающей следующее: «Порядок инициирования, разработки, экспертизы, редактирования и издания нормативных актов Исполнительного Комитета Гагаузии и органов местного публичного управления утверждается законом.», так, как местный закон который бы регламентировал правила инициирования, разработки, согласования, публичного консультирования, экспертизы, редактирования и издания нормативных актов Исполнительного комитета Гагаузии, так и не был принят. На местном уровне 25 января 2007 г. был принят и утвержден Постановлением Исполнительного комитета Гагаузии (Гагауз ЕРИ) №1/2 только «Регламент Исполнительного комитета Гагаузии».

Последний в свою очередь регламентирует некоторые организационные и процедурные моменты деятельности Исполнительного комитета Гагаузии, тогда, как положения, регламентирующие требования относительно структуры и содержания нормативных актов Исполнительного комитета, в регламенте отсутствуют.

Об отсутствии стандартов правотворчества можно судить если обратиться к некоторым нормативным актам Исполнительного комитета Гагаузии, принятых на разных этапах. Так, например сам

¹⁰ Закон АТО Гагаузия о регламенте Народного собрания Гагаузии №2-I/V от 21 декабря 2012г. В: Официальный бюллетень Гагаузии «EKSPES-KANON» №3-7 (125-129), 25.01.2013;

¹¹ Закон АТО Гагаузия об Исполнительном Комитете Гагаузии №31-XXXII/I от 9 июля 1998г. В: Ведомости Народного собрания Гагаузии, Выпуск 10, 1998 г;

регламент Исполнительного комитета Гагаузии, принятый в 2007 году не структурирован в соответствии с требованиями действующего на тот момент законодательства (в тексте отсутствуют пронумерованные пункты, вместо этого он разбит на абзацы).

Еще одна распространенная ошибка при внесении изменений в действующие постановления Исполнительного комитета, в преамбуле данной категории Постановлений «о внесении изменений в Постановление...» делается отсылка на закон АТО Гагаузия «о законодательных актах» №37-XIV/III от 28.07.2005 г., а именно на статью ст. 31, которая предусматривает: «Необходимость изменения или дополнения законодательного акта», что юридически не верно, так, как постановления Исполнительного комитета являются подзаконными актами и не подпадают под действие закона АТО Гагаузия «о законодательных актах» в соответствии со статьей 1. (к примеру, Постановление №27/5 от 14.12.2017 г. «О внесении изменений и дополнений в Регламент Исполнительного Комитета Гагаузии (Гагауз Ери)», Постановление 14/14 от 01.06.2020 г. О внесении изменений в некоторые нормативные акты).

Законность – универсальный принцип, охватывающий все стороны правовой жизни, в том числе и область правотворчества. Требование о неуклонном и точном исполнении законов и основанных на них подзаконных правовых актов всеми участниками правотворческих отношений – это суть принципа законности, которая в равной мере относится как к процессу раз-работки правовых актов, так и к их форме и содержанию.

Субъекты правотворческой деятельности в своих действиях не должны выходить за пределы очерченной для них компетенции, а обязаны четко следовать границам имеющихся полномочий.

Гарантией обеспечения данного принципа выступает гласность относительно подготовки проектов нормативных правовых актов, открытость и доступность информации о принятых нормативно-правовых актах¹².

В целях детальной регламентации правотворческой деятельности всеми субъектами таковой в АТО Гагаузия, на наш взгляд необходимо привести действующие законодательные и нормативные акты регулирующих данную сферу в соответствии

¹² ТОМИН, В. А. Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: учебное пособие. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2017. – 96 с. с.15;

с новыми вызовами, порождаемыми последними достижениями в современной науке.

Не смотря на то, что правотворчество на национальном уровне регулируется законом РМ «о нормативных актах» считаем, что с учетом особенностей и специфики органов публичной власти автономии вытекающей из ее статуса, необходимо разработать и принять местный закон «о нормативных актах Исполнительного комитета Гагаузии» который бы детально регламентировал единообразное оформление нормативных актов, как первичных, так и посредством которых вносятся изменения в ранее принятые. Либо пойти по пути национального законодателя и принять по аналогии единый нормативный акт (закон АТО Гагаузия о нормативных актах) который бы регламентировал иерархию нормативных актов, принципы и этапы правотворчества, этапы и порядок разработки проектов нормативных актов, внесения изменений в них, основные требования к структуре и содержанию нормативного акта, как представительного, так и исполнительного органов власти.

БИБЛИОГРАФИЯ:

1. Конституция Республики Молдова №01 от 29.07.1994 года. В: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2016, №78 статья № 140;
2. Закон Республики Молдова о нормативных актах: №100 от 22.12.2017. В: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2018, № 7-17 статья № 34
3. Закон Республики Молдова о законодательных актах №780 от 27.12.2001. В: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, № 36-38 статья № 210, утратил силу с 12.07.18 согласно ЗП100 от 22.12.17, МО7-17/12.01.18
4. Закон Республики Молдова о нормативных актах Правительства и других органов центрального и местного публичного управления № 317 от 18.07.2003. В: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, №208-210 статья № 783, утратил силу с 12.07.18 согласно ЗП100 от 22.12.17, МО7-17/12.01.18
5. Закон АТО Гагаузия о законодательных актах №37- XIV/III от 28 июля 2005г. В: Официальный бюллетень Гагаузии «EKSPES-KANON» №56-60 (143-145), 02.08.2005;
6. Закон АТО Гагаузия о регламенте Народного собрания Гагаузии №2-I/V от 21 декабря 2012г. В: Официальный бюллетень Гагаузии «EKSPES-KANON» №3-7 (125-129), 25.01.2013;

7. Закон АТО Гагаузия об Исполнительном Комитете Гагаузии №31-XXXII/I от 9 июля 1998г. В: Ведомости Народного собрания Гагаузии, Выпуск 10, 1998 г;
8. КЕРИМОВ, Джангир Абасович. Законодательная техника: [микроформа]: Науч.-метод. и учеб. пособие / М. :НОРМА-ИНФРА-М, 1998г. 121 с, с. 6;
9. РАССОЛОВ, Михаил Михайлович. Актуальные проблемы теории государства и права: учеб. Пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» – 2-е изд., перераб. и доп. – М. ЮНИТИ–ДАНА: Закон и право, 2011. – 447 с., ISBN 978-5-238-01782-2. с. 206-207.
10. ТОМИН, В. А. Правотворческая деятельность субъектов Российской Федерации: учебное пособие. Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2017. – 96 с. с.15;
11. ЧЕРНОГОР Н.Н., ЗАЛОЙЛО М.В. Актуальные проблемы правотворчества: учебное пособие – М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ООО «ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ», 2018. – 144 с., ISBN 978-5-6040212-5-5. с.51

КОВАЛЕНКО Яна,
председатель Центральной
Избирательной Комиссии Гагаузии

ВЫЯВЛЕННОЕ НЕСОВЕРШЕНСТВО ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В ХОДЕ ПРОВЕДЕНИЯ ВЫБОРОВ НА ТЕРРИТОРИИ АТО ГАГАУЗИЯ

Представленный доклад основан на практике проведения выборов в Народное Собрание Гагаузии от 19 сентября 2021 года, а также на резолюции, принятой ЦИКом Гагаузии по результатам проведенной Пост выборной конференции с тематикой: «Выборы в Народное Собрание Гагаузии – извлеченные выводы и рекомендации» от 03 декабря 2022года.

Ключевыми моментами настоящего доклада являются:

- 1. Отсутствие стабильности избирательного законодательства.**
- 2. Несоответствие/несогласованность правовой базы в избирательной сфере между национальным и автономным законодательством.**

Отсутствие стабильности избирательного законодательства.

Общепризнанные стандарты демократических выборов гласят, что одним из главнейших условий их реализации является стабильность законодательства. Она является показателем того, что власти не манипулируют правилами проведения выборов. В идеале важные изменения законодательства не должны применяться к ближайшим выборам. Менее существенные поправки рекомендуется принимать не менее чем за год до старта избирательной кампании. На нашем примере, до начала старта избирательной кампании в Народное Собрание Гагаузии было принято несколько поправок в избирательное законодательство. В частности, данные изменения коснулись весьма существенных правил, таких как:

- определение места реализации избирателем своего избирательного права - по месту регистрации постоянного места жительства. В период избирательной кампании данная норма была обжалована, вследствие чего ЦИК неоднократно был вовлечен в судебные процессы, при этом из-за большой загруженности, был вынужден воспользоваться услугами адвоката, что повлекло непредвиденные финансовые затраты.

Также на основании принятых изменений, ЦИК в свою очередь принял определенный перечень Постановлений, а в результате отме-

ны законов соответственно последовало и отмена принятых на его основании Постановлений;

- новый порядок проведения повторного голосования, то есть «Повторное голосование считается состоявшимся независимо от количества избирателей, принявших в нём участие.». Данная норма также была обжалована в судебной инстанции, однако иск был отклонен;

- сокращение избирательных округов с 35 на 3, при этом полномочия органов местного публичного управления, наделенными правом представлять кандидатуры для образования Округных избирательных советов перешли к районным администрациям. Также тут не были учтены сроки передачи документации Округными избирательными советами в Центральную избирательную комиссию при подведении итогов выборов, так как нагрузка 35 ОИС легла на 3, соответственно увеличился в разы объем работы (обработки информации) округных советов, при этом сроки передачи документации остались прежними - 24 часа (ст.59 ч.4 ИК АТО Гагаузия).

Законы о внесении изменений, принятые в указанный период:

• № 63-*XLIX*/VI от 16 июля 2021г. «О внесении изменений и дополнений в Закон АТО Гагаузия № 60-*XXVII*/V от 31.07.2015 г. «Избирательный кодекс»» - предусматривал изменения: избиратель реализует свое избирательное право (голосует) по месту регистрации постоянного места жительства, три округных избирательных совета, исключены «специально уполномоченные лица»;

• № 60-*XLV*/VI от 26 января 2021г. «О внесении изменений в Закон АТО Гагаузия № 60-*XXVII*/V от 31.07.2015 г. «Избирательный кодекс» - предусматривал изменения: определен круг лиц, который имеет право присутствовать во время проведения избирательных процедур, и новый порядок проведения повторного голосования;

• № 59-*XLV*/VI от 26 января 2021г. «О внесении изменений в статью 9 Закона АТО Гагаузия № 60-*XXVII*/V от 31.07.2015 г. «Избирательный кодекс»» - предусматривал изменения: часть (2) исключалась и дополнялась частью (5) согласно которой был определен порядок голосования для лиц, зарегистрированных по месту жительства менее чем за один год до даты проведения выборов (отменен);

Количество принятых существенных поправок, а также их плотность в последние месяцы перед стартом избирательной кампании говорят о том, что принцип стабильности законодательства не

соблюдается. Указанные поправки, следуя из их содержания, по сути были нацелены на создание более понятных норм применения законодательства при проведении выборов в одномандатных округах, в частности, определение места голосования по месту регистрации постоянного места жительства, однако исходя из периода времени, когда они были приняты, были созданы максимальные сложности в период избирательной кампании как для избирателей, так и для Центральной Избирательной Комиссии Гагаузии.

Несоответствие/несогласованность правовой базы в избирательной сфере между национальным и автономным законодательством.

Согласно нормам Избирательного Кодекса Гагаузии - Центральная избирательная комиссия Гагаузии руководствуется в своей деятельности Конституцией Республики Молдова, Уложением Гагаузии (Гагауз Ери), законом Республики Молдова «Об особом правовом статусе Гагаузии (Гагауз Ери)», настоящим Кодексом и утвержденным данной комиссией Регламентом.

В настоящее время, нормы избирательного Кодекса Гагаузии в недостаточной степени согласованны с национальной законодательной базой. Существует ряд серьезных несоответствий требований Избирательного Кодекса, которые не состыкуются с сегодняшними реалиями.

К примеру:

- в соответствии со ст. 25 Избирательного Кодекса Гагаузии, Центральная Избирательная Комиссия Гагаузии взаимодействует с Центральной избирательной комиссией Республики Молдова при обеспечении учета избирателей АТО Гагаузия, в том числе находящихся за пределами Гагаузии и за пределами страны, на основании Реестра избирателей, составленного на основе Государственного Регистра населения Республики Молдова;

Статус ЦИК Гагаузии не закреплен в Законе № 101 от 15.05.2008 года «О Концепции Государственной автоматизированной информационной системы “Выборы”», в связи с чем не имеет доступа к вышеуказанному реестру избирателей, что делает невозможным составление собственного реестра.

- В соответствии со ст. 53 ч. (3) ИК Гагаузии - голосование осуществляется на основании следующих документов, удостоверяющих личность:

...б) бывший советский паспорт образца 1974 года с отметкой о гражданстве Республики Молдова, государственным идентификационным номером физического лица (IDNP) и указанием места регистрации (прописки);

Необходимо отметить, что согласно постановления Правительства «Об установлении срока действия удостоверяющих личность документов старого образца N 21 от 16.01.2003года, паспорта для внутреннего пользования бывшего СССР (образца 1974 года) действительны до 1 сентября 2014 года, в связи с чем норма о голосовании по советскому паспорту советского образца – не стыкуется с существующей правовой базой РМ.

- ст. 66 ч. (3) Жалобы относительно освещения избирательной кампании вещательными организациями рассматриваются:

- вещательными организациями, лицензированными Координационным советом по телевидению и радио Республики Молдова, - данным Координационным советом в соответствии с положениями Кодекса телевидения и радио Республики Молдова;

При этом в Кодексе телевидения и радио РМ (ныне Кодекс республики Молдова об аудиовизуальных медиауслугах) не отражены какие - либо полномочия касательно выборов в Народное Собрание или Главы (Башкана) Гаузии. Так, ст.75 ч. (3) п. г) Кодекса телевидения и радио РМ *«исполняет полномочия, предусмотренные Кодексом о выборах и другими нормативными актами;».*

Вышеуказанное несоответствие делает затруднительным санкционирование недобросовестных СМИ, которые не соблюдают поданные ими в ЦИК Гаузии декларации об освещении избирательной кампании на тех или иных выборах.

- Глава 12 СУДЕБНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ Избирательного Кодекса Гаузии, при рассмотрении жалоб относительно организации и проведения выборов дает отсылку на Закон об административном суде, однако данный закон утратил силу согласно ПП116 от 19.07.18, МО309-320/466 от 17.08.2018.

В докладе приведены несколько примеров, которые делают затруднительной работу Центральной Избирательной Комиссии при проведении тех, или иных выборов на территории АТО Гаузия.

К тому же усовершенствование законодательства необходимо и в таких случаях как:

- Формирование избирательных округов и неравное количество их избирателей.
- Определение четкого понятия «административный ресурс».
- «Миграция» избирателей в другие округа на выборах в Народное Собрание Гагаузии.
- Определение ценза оседлости как для избирателей, так и для кандидатов.
- Определение четкого понятия «место жительства».
- Ограничения для избрания и конкретное определение перечня случаев, когда кандидату необходимо приостановить служебные обязанности на постоянном месте работы.
- Установление перечня санкций за нарушение законодательства в части финансирования избирательной кампании.
- Установление ответственности для работников избирательной сферы за нарушение избирательного законодательства.
- Приостановление служебных обязанностей на постоянном месте работы заместителя председателя Центральной Избирательной комиссии на весь период созыва ЦИК.
- Исключение из перечня работников избирательной сферы секретарей местных советов.

**ASPECTE PRACTICE DE APLICARE A REGLEMENTĂRIILOR
PRIVIND ACTELE JURIDICE ÎN PRIVIINȚA PERSOANELOR
FIZICE, ÎN CONTEXTUL INSTITUȚIEI IDENTIFICĂRII
ACESTEIA**

orcid id: 0000-0002-3636-2359

Abstract. This topic is a theoretical normative and practical presentation of the institution of the application of legal acts in relation to individuals. Issues in the field of civil law and other related areas, both in the country and abroad, are being explored, the most important of which are modern trends in the theory of knowledge of social processes and legal phenomena in relation to the individual, the need to compare the diversity of application of legal acts in relation to individuals, methods of studying documents and civil law acts, etc.

Keywords: act juridic, persoană fizică, capacitate de folosință, capacitate de exercițiu, atribut de drept, căsătorie, divorț, naștere, raporturi juridice, instanță de judecată, executare.

O preocupare principală a Republicii Moldova (RM) rezidă în promovarea și protejarea drepturilor fundamentale ale omului, în acest sens, trebuie menționat că, potrivit prevederilor art.1 alin. (3) din Constituția RM „Republica Moldova este un stat de drept, democratic, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile lui, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme și sunt garantate”.

Tema este o prezentare teoretică normativă și practică a instituției aplicării actelor juridice în privința persoanelor fizice. Deși întâlnită, atât în literatură de specialitate, cât și în legislație, noțiunea de aplicare a actelor juridice în privința persoanelor fizice este puțin cunoscută în sensul ei adevărat, de aceea în conținutul său, problemele și aspectele pe care considerat a fi cele mai importante și care se cer a fi corect înțelese și aplicate în mod pertinent în practică, cu referire specială la instituția aplicării actelor juridice în privința persoanelor fizice în particular actul de naștere și căsătorie; actul de divorț.

Actul de naștere și căsătorie

În literatura de specialitate se arată că, centralizatorul înregistrărilor de stare civilă este actul de naștere, deoarece orice modificare intervenită în starea civilă a unei persoane se comunică autorității publice unde s-a

întocmit actul de naștere al persoanei respective în vederea înscrierii mențiunii corespunzătoare.¹

În conformitate cu art.20 alin. (1) din Legea RM nr.100/2001, temei pentru înregistrarea actului de naștere sunt: a) actul medical constatator al nașterii, eliberat de unitatea sanitară în care a avut loc nașterea; b) certificatul medical de naștere, eliberat de unitatea sanitară privată, de medicul care a asistat nașterea sau la care s-a adresat mama după naștere (când nașterea s-a produs în afara unității sanitare) ori de un medic privat care a asistat nașterea; c) procesul-verbal și certificatul prin care se constată sexul și vârsta copilului - în cazul înregistrării nașterii unui copil găsit.

Menționăm că, potrivit pct.1.1. din Regulamentul cu privire la completarea certificatului medical constatator al nașterii (forma nr.103/e - 2004): „Certificatul medical constatator al nașterii este indicat pentru confirmarea faptului nașterii unui copil de către o femeie concretă într-o instituție medico-sanitară sau nașterii asistate de un lucrător medical în afara instituției medico-sanitare”.²

În cazul unui copil găsit sau abandonat, dacă nu se cunosc numele de familie și prenumele copilului, acestea se stabilesc de către oficiul stare civilă care înregistrează nașterea.

Conform art. 25 alin. (5) din Legea RM nr. 100/2001 a RM, la întocmirea actului de naștere, la rubrica privind datele despre părinți, se va înscrie „necunoscuți”. O situație deosebită atestăm atunci când are loc reproducerea umană asistată medical.

Art. 12 alin.(4) din Legea RM nr.138 din 15.06.2012 privind sănătatea reproducerii stipulează: „Donatorii de celule sexuale și de embrioni nu își asumă angajamente și sunt absolviți de responsabilitatea părintească față de viitorul copil. Ei nu au dreptul să ceară dezvăluirea datelor despre copil și despre părinții acestuia”. Legiuitorul român vine cu o precizare în art.441 alin. (1) din Cod civil Român: „Reproducerea umană asistată medical cu terț de donator nu determină nici o legătură de filiație între copil și donator”³. Acest aspect ne-a trezit interesul, deoarece, nefiind reglementat pe deplin de legiuitorul moldovean, la înregistrarea actului de naștere

¹ Boroi G. Drept civil. Partea generală. Persoanele. Ed. a IV-a. București: Hamangiu, 2010, p. 187

² Ordinul Biroului Național de Statistică al Republicii Moldova nr. 44/347/100 din 11.10.2005 cu privire la aprobarea certificatului medical constatator al nașterii. www.moldlex.md

³ Noul Cod civil și Legea de punere în aplicare. Ed. a 6-a, rev. București: Hamangiu, 2015, p. 123

intervine problema înscrierii în calitate de mamă, care de fapt este alta decât cea care se va ocupa de creșterea și educația copilului.

Într-o cercetare deosebită a acestei dificultăți, autorul V. Pînzari se pronunță în felul următor: „În Codul familiei al RM nu există nici o dispoziție legală referitoare la așa-numitul „contract de maternitate” sau, contract cu privire la „închirierea uterului” ori, contract cu privire la „gestația pentru altul”. Respectiv, se constată lipsa unei reglementări a înscrierii în calitate de mamă a altei femei, decât cea care a dat naștere acestui copil.

Cît despre aplicarea actului juridic al căsătoriei asupra persoanei fizice, spunem că termenul „căsătorie”, provine din termenii latini „casa”, (bordei, colibă, casă țărănească), „torus”, (pat conjugal), și exprimă unirea totală dintre bărbat și femeie. Atât Codul familiei al RM, cât și alte acte normative din republică nu definesc căsătoria.

În doctrina juridică însă căsătoria, ca fundament al familiei, a devenit obiect de numeroase definiții. „Alianța de căsătorie prin care un bărbat și o femeie stabilesc între ei o comunitate a întregii vieți, orânduită prin caracterul său natural pentru binele soților, nașterea și educarea copiilor, între cei botezați a fost ridicată de Cristos la demnitatea de sacrament”,⁴ în concepția populară „cununiile sunt rupte din rai”, Goethe considera a fi „începutul și culmea oricărei culturi”, Proudhon aprecia drept „căsătoria este sacralizarea justiției, misterul viu al armoniei universale, forma dată de însăși natura religiei speciei umane”, opinie asemănătoare și cu cea formulată de G. Ibrăileanu: „Căsătoria își are rădăcinile în profunzimile naturii și vieții sociale, o creație a biologiei naturale și sociale”. Dicționarul de Dreptul familiei o definește ca fiind „unitatea liber consimțită dintre un bărbat și o femeie, realizată în condițiile prevăzute de lege în scopul întemeierii unei familii”.⁵

Codul familiei al RM din 26.04.2000⁶ folosește termenul de „căsătorie” în două înțelesuri, și anume: act juridic, prin care viitorii soți consimt că se căsătorească în condițiile și în formele prevăzute de lege (art. 3-15) și situație juridică⁷, adică un statut legal al soților. Sensurile

⁴ Cod al Dreptului Canonic, Canonul 1055, ed. Parohia, Chișinău 2002, pag 44

⁵ Dicționarul de Dreptul familiei. București 1996, pag 44

⁶ Legea pentru modificarea și completarea Codului familiei nr.1316-XIV din 26 octombrie 2000 nr. 120-XVI din 29.05.2008. Monitorul Oficial nr.125-126/489 din 15.07.2008

⁷ Lupșan G., Dreptul Familiei, Seria Jus junimea, Iași 2001, pag 21

termenului de căsătorie⁸ rezultă din lege, respectiv pe de o parte un sens de act juridic pe care îl încheie cel ce vor să se căsătorească, iar pe de altă parte de situație juridică continuă, permanentă a celor căsătoriți.

Situația juridică a căsătoriei devine aplicabilă numai după încheierea actului juridic al căsătoriei și se menține pe perioada cât durează raporturile de căsătorie. Accepțiunea primului sens, al termenului de căsătorie, de act juridic prin care viitorii soți consimt să se căsătorească în condiția și formele prevăzute de lege face necesar acordul de voința al soților, dar după încheierea căsătoriei ea devine independentă de aceasta pentru a fi condusă în întregime de normele legale⁹ fără posibilitatea de a le modifica. Delimitarea făcută între conduce la teoria generală a dreptului civil, unde, în raport de rolul voinței părților în dinamica formării raportului juridic, actele juridice se clasifică în acte juridice subiective, al căror conținut este determinat prin voința părților, și acte juridice - condiție, la încheierea cărora părțile își exprimă voința numai în privința nașterii actelor, conținutul lor fiind stabilit prin lege, fără posibilitatea părților de a deroga.

Accepțiunea celui de-al doilea sens al termenului de căsătorie, cea de situație juridică este determinată de reglementarea legală privind căsătoria, care devine aplicabilă prin extinderea actului juridic al căsătoriei și există pe tot timpul cât durează raportul de căsătorie.

Noțiune, de „căsătorie”, este folosită în terminologia juridică și în înțelesul de Instituție juridică, adică totalitatea normelor legale care reglementează atât actul juridic de căsătorie, cât și situația juridică de căsătorie. Căsătoria reprezintă actul juridic solemn prin care un bărbat și o femeie, în scopul creării unei familii, încheie între ei o uniune, căreia legea îi reglementează imperativ condițiile, efectele și desfacerea.¹⁰

Căsătoria mai poate avea și înțelesul de ceremonie. Astfel, la data stabilită, în fața ofițerului de stare civilă și cu participarea viitorilor soți, are loc celebrarea sau ceremonia pentru încheierea actului juridic al căsătoriei. Căsătoria este considerată actul constitutiv, originea însăși a familiei, Codul familiei nu o definește. În doctrină putem deseori întâlni tratări care definesc căsătoria, și anume:

- „o uniune între bărbat și femeie, o asociere pentru toată viața, o împărtășire a dreptului civil și religios”;

⁸ Filipescu I.P., *Tratat de dreptul familiei*, Ed. All Beck, 2000, pag 11

⁹ Filipescu I.P., *Ibidem*, pag 11

¹⁰ Хазова О. Брак и развод в семейном праве. Сравнительно-правой анализ. М., 1988, pag 5

- „actul juridic prin care un bărbat și o femeie, care s-au ales reciproc, se angajează să trăiască împreună până la moarte”;
- „actul juridic prin care bărbatul și femela stabilesc între ei o uniune pe care tegea o prevede și care nu poate fi ruptă după bunul lor plac”;
- „uniunea încheiata, în principiu, pe viața, în forma solemnă prevăzută de lege, între un bărbat și o femeie, prin liberul lor consimțământ, în scopul creării unei familii”;
- „act juridic bilateral prin care viitorii soți consimt în mod liber și pe deplin egali să se supună statutului legal al căsătoriei”;
- „uniunea liber consimțită între un bărbat și o femeie, încheiată potrivit dispozițiilor legale, cu scopul de a întemeia o familie, și reglementată de normele imperative ale legii”.

Definițiile cuprind anumite caractere ale căsătoriei. Unele folosesc noțiunea de „uniune”, înțelegându-se prin aceasta atât ideea de act juridic, cât și ideea unor raporturi juridice statornicite între soți, iar altele folosesc direct noțiunea de „act juridic”. Căsătoria constituie uniunea liber consimțită între un bărbat și o femeie încheiată potrivit dispozițiilor legale cu scopul de a întemeia o familie, și reglementată de normele imperative ale legii.¹¹

În continuare vom menționa că natura juridică a căsătoriei a ridicat probleme în legislația și, mai ales, în doctrina juridică a ultimelor două secole. Astfel, cu privire la calificarea sau natura juridică a căsătoriei, în doctrina juridică s-au exprimat opinii numeroase și variate, care pot fi clasificate în trei teorii principale: teoria contractuală, teoria instituțională, teoria mixtă contractual-instituțională.¹²

Conform *teoriei contractuale*, căsătoria este un contract și nu un sacrament sau o taină religioasă, așa cum o consideră dreptul canonic. Această teorie a fost unanim acceptată după ce Constituția franceză din anul 1791 a proclamat¹³ că „legea nu consideră căsătoria decât un contract civil” (art. 7), iar Codul civil Francez, din anul 1804, iar apoi cel român, din anul 1865, nu au mai prevăzut expres natura contractuală a căsătoriei, aceasta fiind considerată mult prea evidentă pentru a fi menționată. În această problemă, a caracterului contractual al căsătoriei, am reținut și opinia lui Matei Cantacuzino, nu lipsită de precizări și nuanțări: „Căsătoria, privită în sine ca act relativ la starea persoanei și Independent de convențiile matrimoniale privitoare la raporturile patrimoniale dintre soți, constituie

¹¹ Ștefan Cocoș ”Dreptul Familiei”, V. I, Lumina Lex, București, 2001, p. 12

¹² Pricopi A., Căsătoria în dreptul roman. Editura „Lumina Lex” București, 1998, p. 16

¹³ Lupșan G., Dreptul Familiei, Seria Jus junimea, Iași 2001, pag 22

un contract, deoarece, pe de o parte, legătura nu se poate forma decât prin acordul de voință dintre soți și, pe de altă parte, acest acord de voință dă naștere la obligații cu caracter juridic, susceptibile de a se traduce în acțiuni. Acest contract însă este relativ, nu la bunuri, ci la persoane, sau, mai exact, nu la patrimoniu, ci la starea persoanelor, și, fiindcă starea persoanelor interesează direct organizarea socială, contractul, prin care legătura privitoare la starea persoanelor se încheie, este neapărat un contract solemn, iar solemnitatea lui consistă nu numai în formele prin care acordul dintre părți trebuie să se manifeste, ci în participarea unui agent al societății, fără de care acordul dintre părți nu are tărie”.

Potrivit *teoriei instituționale*, lansată la începutul secolului al XX-lea de juristul francez Ch. Lefevre,¹⁴ căsătoria este considerată o instituție juridică, un statut reglementat de lege. Prin această teorie s-a dorit să se fundamenteze pe plan juridic concepția referitoare la indisolubilitatea căsătoriei, susținută de Biserică.

Teoria mixtă contractual-instituțională, devenită dominantă în doctrina Juridică occidentală contemporană, reunește toate opiniile care, într-o formă sau alta, dau o dublă calificare căsătoriei, de contract și de instituție juridică. După ponderea pe care o atribuie acestor două elemente de calificare, unii autori consideră căsătoria ca un contract care dă naștere la o asociație de persoane, alții o consideră, deopotrivă, ca un contract și o instituție juridică, iar după alți autori, natura instituțională a căsătoriei predomină față de natura contractuală¹⁵.

Atât în accepțiunea doctrinei juridice, cât și a Codului familiei RM, termenul de căsătorie este utilizat în două înțelesuri:¹⁶

- în sens de act juridic pe care îl încheie cei ce vor să se căsătorească. Pentru încheierea căsătoriei este necesar acordul de voință a viitorilor soți. Acest acord este necesar numai la încheierea căsătoriei, dar, odată încheiata, ea devine independentă de acest acord de voință, deoarece căsătoria este de acum cărmuită în întregime de normele legale. Așadar, prin încheierea căsătoriei, viitorii soți consimt să li se aplice regimul legal al căsătoriei, fără a avea posibilitatea de a o modifica. Condițiile și modalitatea de încheiere a căsătoriei sunt prevăzute în articolele 9 - 15

¹⁴ Lupșan G., Dreptul Familiei, Seria Jus junimea, Iași 2001, pag 23

¹⁵ Georgescu V., Critica dreptului burghez, Editura Academiei, București, 1964, pag 102

¹⁶ Țurcan S., Frunză I., Respectarea principiului separației și colaborării ramurilor puterii de stat în procesul realizării funcției legislative în Republica Moldova. // Materialele conferinței internaționale științifico-practice. Dezvoltarea constituțională a Republicii Moldova la etapa actuală, 23-24 septembrie 2004, Chișinău, pag 688

ale Codului familiei;

- în sens de situație juridică, adică de statut legal al soților referitor la raporturile personale și patrimoniale dintre ei. Drepturile și obligațiile personale ale soților și regimul legal al bunurilor lor sunt prevăzute în articolele 16-26 ale Codului familiei a RM.

Actul juridic prin care se încheie căsătoria nu poate fi considerat un contract, între acestea există mai multe deosebiri:¹⁷

- în cazul contractului fiecare parte urmărește un scop diferit de al celeilalte părți, pe când în cazul căsătoriei ambele părți urmăresc un scop comun, respectiv întemeierea unei familii;

- efectele juridice ale contractului sunt determinate de părți, iar efectele căsătoriei sunt prestabilite de lege;

- contractul poate fi susceptibil de modalități, condiție și termen, iar căsătoria nu poate fi afectată de astfel de modalități;

- contractul fiind mutus consensus, adică stabilit prin voința părților, poate înceta mutus disensus, prin acordul de voință acest sens, iar căsătoria nu se. supune acestei reguli;¹⁸

- în cazul contractului, dacă o parte nu își execută obligațiile, cealaltă parte poate cere rezoluțiunea, pe când căsătoria poate fi desfăcută prin divorț în condițiile stabilite de lege;

- nulitățile căsătoriei prezintă anumite particularități față de cele ale contractului și ale celorlalte acte juridice;¹⁹

Pentru toate aceste diferențieri și considerații mai sus expuse, socotim indicată folosirea calificării circumstanțiale de „act juridic”, noțiune care înglobează atât actul unilateral de voință, cât și contractul”.

În concluzie vom afirma că acest act juridic pe care îl constituie căsătoria este cel prin mijlocirea căruia viitorii soți se supun, prin - libera lor voință, statutului legal al căsătoriei. Actul juridic al căsătoriei, o dată încheiat, generează, la rândul său, o stare de drept permanentă, întrucât, astfel cum arată art.3 Codul familiei, el stă la baza nașterii drepturilor și obligațiilor personale și a celor patrimoniale prevăzute de cod. Dar, toate aceste drepturi și obligații dau expresie, din punct de vedere juridic, „comunității de trai” a soților și se bazează pe afecțiune, prietenie, încredere și bună înțelegere.

¹⁷ Сапрыкин Н., Недействительность брака: некоторые проблемы теории и практик. Российский судья, 2005 г., N 8, стр 28

¹⁸ Cocoș Ș., Dreptul Familiei, V. I, Lumina Lex, București, 2001, pag 12

¹⁹ Загоровский А., Курс семейного права. Под ред. и с предисловием В.Томсинова. М.: издательство «Зерцало», 2003, pag 56

Actul de divorț

Privitor la divorț, considerăm că această instituție juridică a provocat de-a lungul veacurilor vii, vehemente și contradictorii discuții. Nu numai din punct de vedere juridic, dar și sociologic divorțul a fost când îmbrățișat cu fervoare, când respins cu ostilitate. În Vechiul Testament divorțul este condamnat categoric: “nimeni să nu fie necredincios femeii, tinereții sale.”

Divorțul a fost cunoscut în toate orînduirile sociale, dar cauzele lui diferă de la o orînduire la alta și de la o epocă la alta. Aproape toate legislațiile antice cunoșteau divorțul. Despre China se spune că avea legislația cea mai veche. Aici femeia era considerată un lucru fără suflet; chinezii admiteau poligamia, iar bărbatul putea să-și repudieze femeia, dacă i-ar fi displăcut Lui sau rudelor sale. În India, legile lui Manu admiteau poligamia, dar și divorțul în caz de adulter, sacrilegiu, tentativă de omor împotriva bărbatului. Femeia putea cere divorțul când bărbatul era criminal, bolnăvicios, impotent sau după o absență îndelungată în țări străine.

Persia a rămas mult timp supusă legilor lui Zoroastru. Divorțul a existat și era obligatoriu când femeia era sterilă. Dacă divorțul se pronunța din culpa femeii, bărbatul trebuia să îi dea o soldă, dar dacă ea era cea care ceruse divorțul nu primea nimic. În Egipt exista o egalitate completă între femeie și bărbat. Divorțul și poligamia erau admise la toate clasele sociale, cu excepția celei preoțești.

În dreptul roman, unde influența religiei se resimte mai puțin, primul divorț a fost promovat pentru lipsa de copii, adică pentru sterilitatea femeii. În concepția dreptului roman, scopul căsătoriei era procrearea de urmași și din acest motiv este lesne de înțeles că cetățeanul roman care nu avea copii era îndreptățit să ceară divorțul. Împărații romani, Diocletian și August, iar mai târziu Justinian au reglementat divorțul, admițându-l și pentru alte cauze decît lipsa de copii.²⁰

În orînduirea feudală, biserica catolică pune frînă desfacerii căsătoriei; mai întîi limitează cauzele pentru care se poate cere divorțul (adulterul), iar mai târziu interzice cu desăvîrșire divorțul. În Franța, Napoleon a luptat mult contra influenței clericalilor pentru a introduce această instituție. El a reușit să înscrie în Codul civil Francez instituția divorțului după revoluția din 1789. Napoleon avea un interes personal pentru existența divorțului și a adopției, fiindcă, neavînd copii, intenționa să divorțeze, iar pentru cazul în care nu va avea copii nici de la a doua soție, intenționa să adopte un copil.

²⁰ Baieș S., Roșca N. Drept civil. Partea generală. Persoana fizică. Persoana juridică. Ed. a V-a. Chișinău: Tipografia Centrală, 2014, p. 31

După restaurarea Burbonilor, instituția divorțului a fost abolită din Codul civil francez și a fost reînființată în 1884. Juriștii francezi de prestigiu - Planiol, Colin, Capitant, Josserand - declarau chiar că divorțul este o instituție pe care ei nu o înțeleg: soțul inocent ar trebui să se abțină să ceară divorțul, iar soțul vinovat să se condamne el însuși, nu să adopte poziția de reclamant.

În Republica Moldova, în prezent, dispozițiile de drept material privind divorțul sînt stipulate în Codul familiei, iar cele de drept procesual - în Codul de procedură civilă. Potrivit dispozițiilor în vigoare, există două forme de desfacere a căsătoriei prin divorț, și anume:²¹

- *Desfacerea căsătoriei la oficiul de stare civilă*, în baza acordului comun al soților care nu au copii minori comuni sau înfiați de ambii soți, în cazurile cînd între aceștia nu există litigii referitoare la partaj sau la întreținerea soțului inapt de muncă, căsătoria poate fi desfăcută de către oficiul de stare civilă în a cărui rază teritorială se află domiciliul unuia dintre soți, cu participarea obligatorie a ambilor soți;

- *Desfacerea căsătoriei de către instanța judecătorească*, dacă soții au copii minori comuni, sau în lipsa acordului la divorț al unuia dintre soți, desfacerea căsătoriei are loc pe cale judecătorească.

Conform art 36 din Codul familiei al RM în baza acordului comun al soților care nu au copii minori comuni sau înfiați de ambii soți, în cazurile cînd între aceștia nu există litigii referitoare la partaj sau la întreținerea soțului inapt de muncă, căsătoria poate fi desfăcută de către organul de stare civilă în a cărui rază teritorială se află domiciliul unuia dintre soți, cu participarea obligatorie a ambilor soți.²²

La cererea unuia dintre soți, căsătoria poate fi desfăcută la organul de stare civilă dacă celălalt soț: este supus unei măsuri de ocrotire judiciare; a fost declarat dispărut; a fost condamnat la privațiune de libertate pe un termen mai mare de 3 ani.

Desfacerea căsătoriei și eliberarea certificatului de divorț au loc după expirarea termenului de o lună din ziua depunerii cererii de divorț. În cazul apariției litigiilor între soți cu privire la copii, la partaj sau la întreținerea soțului inapt de muncă care necesită sprijin material, desfacerea căsătoriei se face pe cale judecătorească.

Dacă, după desfacerea căsătoriei de către organul de stare civilă,

²¹ Cebotari V. Dreptul familiei. Ediția a III-a revăzută și adăugită.. Chișinău: USM, 2014, p. 138

²² Codul familiei nr. 1316-XIV din 26.10.2000. Monitorul Oficial al R.Moldova nr.47-48/210 din 26.04.2001. Cumodificările și completările pînă la 07.07.2017

între soți apar litigii referitoare la partaj, la întreținerea copiilor minori sau a soțului inapt de muncă, acestea se vor soluționa pe cale judecătorească.

Conform art 37 din Codul familiei al RM, dacă soții au copii minori comuni, cu excepția cazurilor prevăzute la art.36 alin.(2), sau în lipsa acordului la divorț al unuia dintre soți, desfacerea căsătoriei are loc pe cale judecătorească. Desfacerea căsătoriei are loc pe cale judecătorească și în cazurile când există acordul la divorț al ambilor soți, însă unul dintre ei refuză să se prezinte la organul de stare civilă pentru soluționarea problemei.

Instanța judecătorească va desface căsătoria dacă va constata că conviețuirea soților și păstrarea familiei în continuare sînt imposibile. Dacă, în procesul examinării cererii de desfacere a căsătoriei, unul dintre soți nu-și dă acordul la divorț, instanța judecătorească va amîna examinarea cauzei, stabilind un termen de împăcare de la o lună la 6 luni, cu excepția cauzelor de divorț pornite pe motivul violenței în familie confirmate prin probe.

Dacă măsurile de împăcare nu au dat efecte și soții continuă să insiste asupra divorțului, instanța judecătorească va satisface cererea respectivă.

Conform art 41 din Legea privind actele de stare civilă nr.100-XV din 26.04.2001²³, temeiurile pentru înregistrarea divorțului (desfacerii căsătoriei) sînt: declarația comună a soților privind divorțul - dacă aceștia nu au copii minori comuni; declarația unuia dintre soți privind divorțul și hotărîrea (sentința) judecătorească - dacă celălalt soț este: - declarat incapabil; - declarat dispărut; - condamnat la privațiune de libertate pe un termen mai mare de 3 ani; hotărîrea instanței judecătorești cu privire la desfacerea căsătoriei.

Conform art 42 din Legea privind actele de stare civilă nr.100-XV din 26.04.2001, înregistrarea divorțului în temeiurile prevăzute la art.41 lit.a) și b) are loc la organul de stare civilă în a cărui rază teritorială își au domiciliul ambii sau unul dintre soți ori la organul de stare civilă unde a fost înregistrată căsătoria. Înregistrarea divorțului în temeiul hotărîrii judecătorești privind desfacerea căsătoriei are loc la organul de stare civilă din raza teritorială a instanței judecătorești respective, atît la cererea foștilor soți, a unuia dintre ei, cît și în lipsa acestei cereri.

În plan comparativ, considerăm important a prezenta aspectele instituției divorțului conform legislației României. Potrivit legislației României, divorțul prin acordul soților se poate pronunța dacă sînt

²³ Legea privind actele de stare civilă nr. 100-XV din 26.04.2001. Monitorul Oficial al R.Moldova nr.97-99/765 din 17.08.2001

îndeplinite mai multe condiții, conform art.38 alin.(2) Codul familiei Român.

Condițiile art.375: (1) Dacă soții sînt de acord cu divorțul și nu au copii minori, născuți din căsătorie, din afara căsătoriei sau adoptați, ofițerul de stare civilă ori notarul public de la locul căsătoriei sau al ultimei locuințe comune a soțior poate constata desfacerea căsătoriei prin acordul soților, eliberîndu-le un certificat de divorț, potrivit legii. (2) Divorțul prin acordul soților poate fi constatat de notarul public și în cazul în care există copii minori născuți din căsătorie, din afara căsătoriei sau adoptați, dacă soții convin asupra tuturor aspectelor referitoare la numele de familie pe care să îl poarte după divorț, exercitarea autorității părintești de către ambii părinți, stabilirea locuinței copiilor după divorț, modalitatea de păstrare a legăturilor personale dintre părintele separat și fiecare dintre copii, precum și stabilirea contribuției părinților la cheltuielile de creștere, educare, învățatură și pregătire profesională a copiilor. Dacă din raportul de anchetă socială rezultă ca acordul soților privind exercitarea în comun a autorității părintești sau cel privind stabilirea locuinței copiilor nu este în interesul copilului, sînt aplicabile prevederile art.376 alin.(5). (3) Dispozițiile art.374 alin.(2) sînt aplicabile în mod corespunzător.

Procedura (art.376): 1. Cererea de divorț se depune de soți împreună. Ofițerul de stare civilă sau notarul public înregistrează cererea și le acordă un termen de reflecție de 30 de zile. 2. Prin excepție de la prevederile alin. (1), cererea de divorț se poate depune la notarul public și prin mandatar cu procură autentică. 3. Soluționarea cererilor privind alte efecte ale divorțului asupra cărora soții nu se înțeleg este de competența instanței judecătorești.

Deși nu este prevăzută în mod expres printre condițiile divorțului pe temeiul acordului soților, existența consimțămîntului valabil al soților în sensul desfacerii căsătoriei, trebuie reținută ca avînd această semnificație, după cum consideră unii autori²⁴, aducînd ca argument, de exemplu, conținutul art.613 Cod. proc. civ. român Astfel, la primirea cererii de divorț, președintele instanței verifică existența consimțămîntului soților și semnătura lor, după care fixează un termen de două luni în ședință publică la care va verifica din nou stăruința soților în desfacerea căsătoriei. În ce privește cererile accesorii divorțului, instanța va putea dispune, cînd nu s-a realizat acordul soților în această privință, administrarea probelor prevăzute de lege.

Și în legislația Franceză, în art.299 din Codul civil, este prevăzută posibilitatea soților de a divorța prin consimțămîntul mutual cînd: 1) ambii

²⁴ Dumitrache V. Dreptul familiei. București: Editura All Back, 2009, p. 35

soții solicită divorțul pe baza aceleiași cereri. În acest caz condiția ce se cere a fi îndeplinită este ca de la data încheierii căsătoriei să fi trecut cel puțin 6 luni, iar termenul de gândire acordat este de 3 luni, după care soții trebuie să reînnoiască cererea; 2) divorțul este cerut de un soț și acceptat de celălalt. Cererea este însoțită de un memoriu în care soțul descrie viața conjugală devenită intolerabilă. La termen, divorțul promovat de unul dintre soți este acceptat de celălalt.

Desfacerea căsătoriei la cererea unuia dintre soți este condiționată de îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiții: existența unor motive temeinice; motivele invocate să fi vătămat grav relațiile dintre soți; continuarea căsătoriei să nu mai fie posibilă.

1. Motivele temeinice de divorț pot fi de natură subiectivă întemeiate pe culpa unuia sau a ambilor soți în deteriorarea relațiilor de familie și de natură obiectivă, independente de conduita culpabilă a soțului sau a soților. Motivele de natură subiectivă implică culpa unuia sau a ambilor soți în degradarea relațiilor de familie. Aprecierea temeiniciei lor cade în sarcina instanței sesizate cu cererea de divorț.

În practica judiciară au fost considerate motive temeinice de divorț: refuzul nejustificat al unuia dintre soți de a locui împreună cu celălalt sau părăsirea nejustificată a domiciliului conjugal; infidelitatea unuia dintre soți sub forma adulterului; existența unor nepotriviri de ordin fiziologic, care afectează raporturile conjugale; actele de violență ale unuia dintre soți. S-a decis însă că actele singulare de lovire nu sînt de natură să justifice desfacerea căsătoriei; dacă însă se face dovada că între soți există o atmosferă tensionată din cauza scandalurilor și certurilor provocate de pîrît, divorțul este admisibil.²⁵

Stabilirea vinovăției unuia sau a ambilor soți în destrămarea relațiilor de familie prezintă importanță sub aspectul admisibilității cererii de despărțenie, precum și al efectelor divorțului.

Astfel, pretinsa culpă a soțului pîrît invocată de reclamant, odată constatată de instanță, face posibilă verificarea îndeplinirii celorlalte condiții în prezența cărora poate fi pronunțată desfacerea căsătoriei. Dar divorțul nu poate fi pronunțat în situația în care din probele administrate rezultă culpa exclusivă a soțului reclamant, iar soțul pîrît nu a formulat cerere reconvențională solicitînd și el desfacerea căsătoriei. Dacă soțul pîrît, prin cerere reconvențională, a solicitat de asemenea desfacerea căsătoriei, divorțul se va putea dispune și din vina exclusivă a soțului reclamant, ceea

²⁵ Crisu C. Actiuni civile în justiție. Teorie și practică judiciară. Curtea de Argeș: Editura Argeșis, 2012, p. 88

ce presupune admiterea cererii reconvenționale a pârîntului și respingerea acțiunii de divorț a reclamantului.²⁶

Instanța poate să pronunțe desfacerea căsătoriei din vina ambilor soți, dacă din probele administrate reiese culpa ambilor.

Stabilirea vinovăției în sarcina unuia sau a ambilor soți nuanțează unele efecte specifice divorțului. Astfel, potrivit art.389, alin.(2) Cod civil, soțul divorțat are dreptul la întreținere, dacă se află în nevoie din pricina unei incapacități de muncă survenite înainte de căsătorie ori în timpul căsătoriei. El are drept la întreținere și atunci când incapacitatea se ivește în decurs de un an de la desfacerea căsătoriei, însă numai dacă incapacitatea este cauzată de o împrejurare în legătură cu căsătoria. Soțul divorțat are dreptul la întreținere, dacă se află în nevoie din pricina unei incapacități de muncă survenite înainte de căsătorie ori în timpul căsătoriei. El are drept la întreținere și atunci când incapacitatea se ivește în decurs de un an de la desfacerea căsătoriei, însă numai dacă incapacitatea este cauzată de o împrejurare în legătură cu căsătoria.

Motivele de natură obiectivă sînt independente de conduita culpabilă a vreunui dintre soți și pot fundamenta o acțiune de divorț. Potrivit art.38 alin.(3) Codul familiei al RM “oricare dintre soți poate cere divorțul atunci când starea sănătății sale face imposibilă continuarea căsătoriei”. Se au în vedere atît afecțiuni de natură fizică, organică, cît și de natură psihică, indiferent dacă acestea sînt sau nu vindecabile, gravitatea și formele de manifestare prezentând importanță sub aspectul admisibilității acțiunii.

În prezenta lucrare efectuarea unei analize a noțiunii actului juridic civil, modului de constituire, exercitare și stingere a acestora în conformitate cu legislația țărilor ce cunosc instituția aplicării actelor juridice în privința persoanelor fizice

În tema dată au fost abordate totalitatea problemelor juridice ce țin de capacitatea de folosință și capacitatea de exercițiu a persoanei fizice și de armonizare a legislației civile referitoare la capacitatea civilă a persoanei fizice a RM cu legislațiile țărilor europene. Din acest considerent, am efectuat un studiu comparativ al experienței altor țări. Structurată după plan bine chibzuit, lucrarea ne-a permis să analizăm această instituție juridică și să-i reflectăm evoluția începînd cu dreptul privat și terminînd cu reglementările din Codul civil în vigoare al RM. Acest lucru să extindem investigațiile noastre asupra unui spațiu mai vast de reglementări și opinii doctrinare, de a sintetiza din ele raționalul și de a argumenta propriile concluzii. Nu au fost neglijate nici aspectele discutabile din doctrină.

²⁶ Lesni C. Aspecte privind divorțul în România. În: Legea și viața, 2011, nr.12, p.31

УДК 342.55(478-29)

МИРОНОВА Светлана Андреевна

Доктор политических наук,
доцент кафедры Публичного права
Комратского государственного университета, начальник
Представительства Офиса Народного Адвоката
Республики Молдова

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОТВОРЧЕСКОГО ПРОЦЕССА В НАРОДНОМ СОБРАНИИ АТО ГАГАУЗИИ: ПРОБЛЕМЫ И РЕШЕНИЯ

Аннотация: в статье рассматриваются особенности правотворческого процесса в Народном Собрании Гагаузии и предлагаются пути разрешения некоторых проблем.

Annotation: the article discusses the features of the law-making process in the People's Assembly of Gagauzia and suggests ways to resolve some problems..

Keywords: lawmaking, regulations.

Ключевые слова: правотворчество, регламент.

Согласно статье 110 Конституции Республики Молдова в административном отношении территория Республики Молдова подразделяется на села, города, районы и автономно-территориальное образование Гагаузия. В каждом из этих субъектов есть свои законно избранные органы местной власти, которые в пределах своей компетенции уполномочены принимать нормативные акты, имеющие силу только в пределах своих границ. Другими словами, местные органы власти путем принятия нормативных актов осуществляют управление своей территориальной единицей, своим регионом.

Гагаузия - автономное территориальное образование в составе Республики Молдова с особым правовым статусом, выражающим самоопределение гагаузского народа, осуществляющего свою деятельность в соответствии с Конституцией Республики Молдова, Законом Республики Молдова «Об особом правовом статусе Гагаузии (Гагауз Ери)» и Уложением Гагаузии¹.

В автономно-территориальном образовании Гагаузия органом представительной демократии населения Гагаузии, которое уполномочено принимать нормативные акты, регулирующие общественно значимые сферы деятельности местного сообщества,

¹ <http://www.halktoplushu.md/index.php/ulozhenie-gagauzii>

является Народное Собрание Гагаузии.

Народное Собрание Гагаузии в пределах, очерченных Конституцией и законодательством Республики Молдова, принимает местные законы. Таким образом, Народное Собрание Гагаузии осуществляет управление регионом Гагаузия путем принятия местных законов. Отсюда следует, что от качества принимаемых Народным Собранием местных законов напрямую зависит уровень и качество жизни населения автономии.

Следует отметить, что законотворческий процесс – это последовательность целенаправленных действий, смысл которых в создании, изменении и отмене нормативно-правовых актов. Законотворческий процесс осуществляется субъектами правоотношений, поэтому он во многом зависит от субъективных желаний и целей каждого участника правоотношений.

Как известно, существование и сохранение любого общества решающим образом зависит от обеспечения верховенства закона в нем, начиная с «установления конкретных правовых норм поведения для своих членов»². Со временем активная разработка этих правил стала решающей для организации и функционирования государства, и с этой целью стали создаваться структуры с конкретными компетенциями в этой области, а также разрабатываться методологии.

В целом, «разработка правовых норм (права) представляет собой сложный процесс, который осуществляется через нормативную деятельность государственных органов, материализующихся в принятии нормативных актов, в соответствии с процедурами, методами и принципами, которые отвечают требованиям ясного и точного регулирования»³. Таким образом, нормативная деятельность является одной из основных форм осуществления государственная деятельность по созданию права в соответствии с требованиями, диктуемыми эволюцией общества.⁴ В теории основной формой создания правовых норм считается законодательство⁵, так как оно ориентировано, в частности, на создание законов - нормативных актов, находящихся во главе иерархии источников права.

² Iacob I., Pascal A. Ordinea de drept și ordinea publică în statul de drept: concept și valoare. În: Обучение в области прав человека. Сборник статей. Chișinău: Institutul pentru democrație, (MITRA-GRUP S.A.), 2017, p. 211.

³ Popa V. Drept parlamentar. Chișinău: ULIM, 1999 - p. 169

⁴ Там же - p. 169

⁵ Găgiu E. Legiferarea și principiile desfășurării acesteia într-un stat de drept. În: Revista Națională de Drept, 2011, nr. 9, p. 62

За четверть века существования автономии говорить о какой-то сложившейся традиции, культуре гагаузского парламентаризма не приходится. Тем более сложно говорить об установившихся традициях законотворческого процесса в Народном Собрании Гагаузии.

Народное Собрание Гагаузии (далее НСГ) функционирует на основании Закона «Об особом правовом статусе Гагаузии» №344 от 23.12.1994, Уложения Гагаузии и Регламента НСГ, утвержденного Законом №2-I/V от 21 декабря 2012г.

Большая часть изменений в Регламент НСГ была внесена Законом №14-VIII/VI от 10.11.2017г. и кроме этого, часть статей была отменена решением суда от 18 мая 2013 года. В связи с этим, в июле 2020 года был разработан новый Проект Регламента, размещенный на сайте <http://www.halktoplushu.md/index.php/zakonodatelstvo-ato/proekty-zakonov/3237-o-reglamente-narodnogo-sobraniya-gagauzii-2>. С учетом того, что с момента первого чтения данного законопроекта прошло уже более 1,5 лет, есть необходимость определения сроков, в течение которых может быть либо рассмотрен окончательно любой законопроект, либо снят с рассмотрения полностью. Законодательством Гагаузии не определены процедуры преемственности законодательных инициатив, если приходит новый состав НСГ. Предлагается ввести регламентацию правопреемства как минимум в Регламент НСГ. Здесь необходимо отметить и норму ч. (1) ст.10 Закона об особом правовом статусе Гагаузии (Гагауз Ери)⁶, которая определяет, что на первом заседании Народное Собрание Гагаузии избирает Председателя Народного Собрания (Халк Топлушу Баши), его заместителей, Президиум и утверждает Регламент Народного Собрания. Однако, на практике почти все составы НСГ пользовались уже принятыми Регламентами предыдущих созывов. Однако, в целях выполнения требований указанной нормы, разработка своего Регламента могла бы и стимулировать депутатов, и в тоже время дисциплинировать их в плане соответствия своей деятельности Регламенту.

Кроме этого, в целях обеспечения основных правовых требований на суть правотворческого процесса, обращая внимание на ряд моментов, нуждающихся в уточнении в рамках работы над указанным законопроектом.

Статья 2 (ч. 4) и статья 6 законопроекта АТО Гагаузии «О Регламенте НСГ» регламентируют процесс проведения учредительного заседания и избрание Председателя Народного Собрания и его

⁶ №.344-XIII от 23.12.94 //Мониторул Официал N 3-4 / 14.01.1995

заместителей. Однако, в этих нормах не конкретизируется требование ч. (2) ст.10 Закона Республики Молдова «об особом правовом статусе Гагаузии (Гагауз Ери)» Nr.344-XIII от 23.12.94, а именно то, что один из заместителей Председателя Народного Собрания избирается из числа депутатов иного этнического происхождения чем гагаузское. Такое же требование содержится в части 3 ст. 52 Уложения Гагаузии (Гагауз Ери) от 05.06.1998г. Считаю, что невключение аналогичного требования в законопроект АТО Гагаузии «О регламенте НСГ» повлечет за собой нарушение прав этнических меньшинств, проживающих на территории АТО Гагаузии.

Кроме того, в соответствии с ч.(5) ст. 1 законопроекта Гагаузии вновь избранное Народное Собрание собирается на учредительное заседание в 30-дневный срок после признания мандатов не менее 2/3 от общего числа депутатов Народного Собрания. Законопроект не определяет инициаторов проведения учредительного собрания, что может привести к нарушению требования ст. 50 Уложения АТО Гагаузии, а именно, что вновь избранное Народное Собрание Гагаузии созывается **Главой Гагаузии** не позднее чем в 30-дневный срок после выборов.

На основании ч.(6) ст. 14 анализируемого законопроекта устанавливается, что в целях информирования общественности о деятельности Народного Собрания, аппарат Народного Собрания обеспечивает ведение официального сайта Народного Собрания, на котором размещаются информация о составе Народного Собрания и его деятельности, повестка дня заседаний, проекты нормативных актов и законодательные предложения, поступившие в Народное Собрание, другая необходимая информация. В данном контексте необходимо напомнить, что в соответствии с Законом Республики Молдова «О прозрачности процесса принятия решений» N 239-XVI от 13.11.2008 и Постановлением Правительства Республики Молдова «Об официальных страницах органов публичного управления в сети Интернет № 188 от 03.04.2012 на официальной веб-странице органа публичного управления в зависимости от специфики его деятельности размещается подробная информация в соответствии с установленными требованиями. Перечисленная в ч.(6) ст. 14 анализируемого законопроекта информация является неполной, что повлечет за собой возможное нарушение прав человека на доступ к информации. Т.е. в данном контексте рекомендую изменить синтагму «другая необходимая информация» на синтагму «другая информация в соответствии с законодательством».

Согласно ч.(5) ст.14 законопроекта установлено, что организационная структура, штатное расписание и специальные условия оплаты труда служащих аппарата утверждаются постановлением Президиума Народного Собрания. Здесь надо напомнить, что Законом Республики Молдова «О единой системе оплаты труда в бюджетной сфере» № 270 от 23.11.2018 устанавливается единая система оплаты труда в бюджетной сфере. В данном контексте рекомендую дополнение ч.(5) ст.14 синтагмой «специальные условия оплаты труда служащих аппарата согласно установленного законодательства».

В ч. (2) статьи 10 законопроекта указаны требования по устранению ситуации несовместимости «В случае не устранения ситуации несовместимости в установленный срок, Народное Собрание Гагаузии переизбирает председателя постоянной комиссии в соответствии со ст.17 Регламента Народного Собрания Гагаузии». Однако, нигде не устанавливается, кто именно будет констатировать ситуацию несовместимости и какими документами она подтверждается. Считаю, что необходимо внести конкретизирующие нормы о выявлении несовместимости.

Статья 18 устанавливает функции заместителя председателя и специалиста постоянной комиссии, в частности, что специалисты комиссий являются государственными служащими и входят в структуру Аппарата Народного Собрания. Необходимо уточнить процедуру назначения или закрепления специалистов за постоянной комиссией, а именно по каким критериям тот или иной специалист из аппарата будет закреплен в комиссии.

Согласно ч. (1) ст.25 законопроекта установлено, что любая постоянная комиссия, с согласия Президиума, в пределах своей компетенции, может начать расследование деятельности **органов публичного управления**. Однако, законодатель не уточнил какие органы могут быть подвергнуты расследованию. На основании Закона Республики Молдова «О местном публичном управлении» N 436-XVI от 28.12.2006 выделяются органы местного публичного управления первого уровня и органы местного публичного управления второго уровня. Также выделяются органы центрального отраслевого публичного управления согласно Закона РМ «О центральном отраслевом публичном управлении» № 98 от 04.05.2012. Следовательно, в анализируемом проекте необходимо уточнить виды органов публичного управления. Кроме этого, необходимо напомнить о конституционном принципе местной автономии органов местного публичного управления. Также деятельность органов публичного управления

контролируется Государственной канцелярией. Следовательно, стоит продумать систему и механизмы возможного расследования деятельности органов публичного управления, не нарушая при этом принципов местной автономии.

Всем хорошо запомнился процесс выборов Председателя НСГ в ноябре 2021 г. - январе 2022 года, законченный только с 15-й попытки. С учетом сложности социально-экономических отношений в регионе и необходимости эффективной работы НСГ для их регулирования, предлагается более досконально определить механизм избрания рабочих органов НСГ (сроки, количество попыток для каждого претендента в отдельности и т.д.)

На данный момент функционирует 6-й созыв Народного Собрания Гагаузии, и в общих чертах в каждом созыве наблюдалась одна та же картина: Народное Собрание конфликтует с Башканом Гагаузии, с Исполнительным Комитетом Гагаузии, с центральными органами власти Республики Молдова. Депутаты Народного Собрания высказываются о необходимости защищать полномочия автономии, а власти Молдовы пытаются отменять принятые Народным Собранием Гагаузии законы. Однако редко среди подобных, крайне политизированных моментов, можно услышать о необходимости совершенствования законодательного процесса в Народном Собрании Гагаузии. А если этот вопрос и всплывает, то должной поддержки он не получает.

Особенностью регионального законодательства АТО Гагаузии можно назвать и желание регламентировать некоторые сферы жизнедеятельности общества в популистских целях. Длительное время Парламент Республики Молдова предоставлял практически полную свободу региональному правотворчеству, не используя своё право на контроль. Так, в частности, в соответствии с ч.(6) ст.12 Закона Республики Молдова №344 от 23.12.1994 нормативные акты Гагаузии, противоречащие Конституции Республики Молдова и указанному закону, признаются недействительными. Принятые законы и постановления Народного Собрания в 10-дневный срок со дня принятия направляются Парламенту и Правительству Республики Молдова для сведения⁷. За время существования АТО Гагаузии было обжаловано лишь 10 процентов от принятых нормативных актов, что говорит о незаинтересованности центральных властей и политизированности проблемы. Считать, что оставшиеся 90 процентов нормативных актов, разработанных Народным Собранием АТО Гагаузии, полностью соответствуют требованиям, невозможно, т.к. они во многом противоречат республиканскому законодательству,

⁷ <http://www.halktoplushu.md/index.php/zakon-ob-osobom-pravovom-statuse-gagauzii>

либо являются устаревшими, либо приняты с нарушением Регламента Народного Собрания. Все оспоренные акты впоследствии отменены судебными инстанциями. Факт отмены свидетельствует также о непрофессионализме и неподготовленности региональных депутатов к правотворческому процессу.

Здесь стоит отметить установившуюся в последние годы практику по отмене судебными инстанциями местных законов полностью либо в части, принимаемых НСГ. Так, Высшей судебной палатой Республики Молдова был признан незаконным и нарушающим Конституцию Молдовы закон «Об образовании». С иском в суд об отмене закона АТО Гагаузия «Об образовании» обратилось министерство просвещения, культуры и исследований Молдовы. В министерстве считают, что принятый Народным собранием в 2016 году закон противоречит закону «О нормативных актах правительства и других органов центрального и местного публичного управления» и ст. 111 Конституции Молдовы.

Другим примером является отмена Высшей судебной палаты Республики Молдова закона АТО Гагаузия «О предпринимательском патенте», вследствие чего Исполнительный Комитет Гагаузии разработал новую редакцию этого же закона⁸.

Не остался без «внимания» судебных инстанций и Избирательный Кодекс АТО Гагаузия. Апелляционная палата города Кагул вынесла решение, согласно которому был отменен ряд норм, регламентирующих образование избирательных органов; был отменен полностью раздел 5 «Местные выборы» и раздел 6 «Референдум», и само название «Избирательный Кодекс»⁹.

Налицо и вторая проблема, которая крылась в нежелании центральных органов власти развивать региональный парламентаризм в АТО Гагаузии. Все попытки самостоятельного развития и обучения депутатов центральная власть принимала за сепаратистские, обвиняя региональную власть в захвате власти и некомпетентности. Судебные инстанции вопреки Закону «Об особом правовом статусе АТО Гагаузия (Гагауз Ери)», расположенные на территории Гагаузии, крайне редко учитывают региональное законодательство. А все инициативы, направляемые Народным собранием в Парламент Республики Молдова, остаются без рассмотрения.

На сегодняшний день закон Республики Молдова об особом пра-

⁸ <https://banci.org/ru/news/v-gagauzii-namereny-prinyat-novyy-zakon-ob-individualnom-predprinimatelskom-patente-1303>

⁹ <https://halktoplushu.md/index.php/novosti/3078-o-reshenii-apelpalaty-ob-otmene-nekotorykh-polozhenij-izbiratel'nogo-kodeksa-gagauzii>

вовом статусе Гагаузии (Гагауз Ери) не прописывает принципов, на которых должен базироваться процесс законотворчества в автономии, что не обеспечивает соответствие Конституции РМ местных законов АТО Гагаузии, компетенциям автономии, международным обязательствам РМ, и основным принципам социально-экономических реформ в стране.

Также отмечу проблему состава НСГ. Согласно ч.(2) ст.8 закона «Об особом правовом статусе Гагаузии (Гагауз-Ери)» число депутатов Народного Собрания не должно превышать одного от каждых пяти тысяч избирателей, но каждый населенный пункт должен иметь не менее одного депутата. Но ст.43 Уложения Гагаузии называет очень конкретное количество депутатов – 35. Народное Собрание Гагаузии состоит из 35 депутатов, избираемых на основе всеобщего, равного и прямого избирательного права при тайном и свободном голосовании на срок четыре года¹⁰. Две этих законодательных нормы могут противоречить друг другу в случае увеличения количества избирателей в некоторых населенных пунктах. Так, в селе Кирсово на последних выборах в Народное Собрание 2021 года в списки избирателей было включено 4039 человек. Согласно протокола окружного избирательного совета на местных выборах в 2015 году было включено 5983 человек¹¹, в 2019 году – 5885 человек.¹² Если следовать логике, то в Кирсово могут быть избраны 2 депутата НСГ. Такая же ситуация может быть и в других населенных пунктах. Следовательно, в этом отношении необходимо выполнить работу в нескольких направлениях:

1. Уточнение списков избирателей.
2. Внесение возможных изменений в законодательство Гагаузии, регламентирующее количество депутатов НСГ.

Таким образом, можно сделать вывод, что не определены окончательно принципы, на которых должен базироваться процесс законотворчества в автономии. В этом направлении необходимо разрабатывать новые механизмы правотворческого процесса не только на уровне автономии, но и на уровне центральных властей, а именно улучшить сотрудничество и обмен опытом между Парламентом Республики Молдова и Народным Собранием АТО Гагаузии.

¹⁰ Ст.43 Уложения Гагаузии от 14 мая 1998 г. №28-XXX/1

¹¹ <http://old.cec.md/pv/Gagauzia/pl/16.pdf>

¹² https://a.cec.md/storage/ckfinder/files/CR_PV_Scanate/Primar_PV_Scanate/UTA_G%C4%83g%C4%83uzia/36_13_Chirsova_PV_Primar.PDF

Список литературы.

1. Закон Республики Молдова №344 от 23.12.1994 - <http://www.halktoplushu.md/index.php/zakon-ob-osobom-pravovom-statuse-gagauzii>
2. Уложение Гагаузии <http://www.halktoplushu.md/index.php/ulozhenie-gagauzii>
3. Iacob I., Pascal A. Ordinea de drept și ordinea publică în statul de drept: concept și valoare. În: Обучение в области прав человека. Сборник статей. Chișinău: Institutul pentru democrație, (MITRA-GRUP S.A.), 2017.
4. Popa V. Drept parlamentar. Chișinău: ULIM, 1999 - p. 169
5. Găgiu E. Legiferarea și principiile desfășurării acesteia într-un stat de drept. În: Revista Națională de Drept, 2011, nr. 9, p. 62
6. <http://www.halktoplushu.md/index.php/zakon-ob-osobom-pravovom-statuse-gagauzii>
7. <https://banci.org/ru/news/v-gagauzii-namereny-prinyat-novyj-zakon-ob-individualnom-predprinimatelskom-patente-1303>
8. <https://halktoplushu.md/index.php/novosti/3078-o-reshenii-apelpalaty-ob-otmene-nekotorykh-polozhenij-izbiratel'nogo-kodeksa-gagauzii>
9. <http://old.cec.md/pv/Gagauzia/pl/16.pdf>
10. https://a.cec.md/storage/ckfinder/files/CR_PV_Scanate/Primar_PV_Scanate/UTA_G%C4%83g%C4%83uzia/36_13_Chirsova_PV_Primar.PDF

УДК 347.965(478)(091)

СУХОВ Вадим,
координатор Территориального офиса Комрат
Национального совета по юридической помощи,
гарантируемой государством,
докторат Молдавского государственного университета,

НОРМАТИВНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ В МОЛДАВСКОЙ ССР

Аннотация. В статье исследуется генезис института юридической помощи в Молдавской ССР и его законодательное регулирование на различных этапах развития. Делается вывод об излишнем вмешательстве государства в ее предоставление.

Ключевые слова: юридическая помощь, защита, адвокатура, Молдавская ССР.

Resume. The article examines the genesis of the institution of legal aid in the Moldavian SSR and its legislative regulation at various stages of development. The conclusion is made about the excessive intervention of the state in its provision.

Keywords: legal assistance, defense, lawyer, Moldavian SSR.

Введение. Для Республики Молдова, вступившей на путь построения правового государства, завершение преобразований, начатых в 1991 году, ставит перед сегодняшним поколением задачу борьбы за создание честного, сильного и здорового общества, в котором обеспечивается полное соблюдение прав человека и поддержка принципа, согласно которому права человека являются универсальными и неотъемлемыми, неделимыми и взаимосвязанными.¹

Одним из важнейших элементов обеспечения прав и свобод человека является юридическая помощь. Это связано со все возрастающей ролью права и юридических механизмов в удовлетворении разнообразных интересов граждан, с объективной невозможностью большинства из них эффективно отстаивать свои права и законные интересы в силу отсутствия достаточных познаний в области юриспруденции, а также с недостаточным еще уровнем правовой культуры и правового сознания граждан, часто не позволяющих им правильно использовать для защиты своих прав и

¹ Guceac I. Dreptul obiectiv și drepturile omului în statul de drept democratic modern. În: Matrialele ale Conferinței științifice internaționale “Teoria și practica administrării publice”. Chișinău: AAP. 2021. p. 278-285.

законных интересов даже элементарные правовые институты.

Существующая сегодня в Республике Молдова система юридической помощи не возникла на пустом месте. Она имеет глубокие традиции, происходящие еще со времен Молдавского княжества.²

Во время нахождения сегодняшней территории Молдовы под властью Российской империи Бессарабия успела познать российский институт стряпчих, не оставивший после себя ни одного положительного воспоминания. Одним из первых судебных учреждений Российской империи, в котором появились профессиональные поверенные, предоставляющие тяжущимся квалифицированную юридическую помощь еще задолго до судебной реформы 1864 года, был Бессарабский коммерческий суд, созданный в 1819 году.³ А после судебной реформы 1864 года в Кишиневе было открыто отделение Совета присяжных поверенных Одесского судебного округа.⁴ Бессарабские присяжные поверенные, в числе прочего, оказывали и бесплатную юридическую помощь согражданам «по праву бедности».

После падения Российской империи, министерство юстиции Молдавской республики, провозглашенной на территории Бессарабской губернии, разработало проект собственных судебных уставов, часть норм которых была посвящена регламентированию адвокатской деятельности и предоставлению юридической помощи, в том числе и бесплатной. Однако, присоединение Бессарабии к Румынскому королевству не позволило воплотить этот проект в жизнь. С присоединением к Румынии в здесь постепенно было введено законодательство Королевства, в том числе и касающееся нормативного регулирования юридической помощи. К слову, институт бесплатной юридической помощи был известен румынскому законодательству еще с 1907 года.⁵

² Сухов В. Зарождение и развитие института юридической помощи в Молдавском Княжестве. В: *Studii Juridice Universitare*, 2020, №1. С. 164-174.

³ Сухов В. Юридическая помощь в Бессарабии в составе Российской империи до судебной реформы 1864 года. (2021). В: *The 4th International Scientific and Practical Conference Recent Scientific Investigation*. Т. 1, стр. 299-307. Oslo: Scientific Collection «Interconf», 2021. С. 299-307.

⁴ Второй отчет Совета присяжных поверенных округа Одесской судебной палаты за 1906-1907 г. Одесса: Типография Южно-Русского Общества Печатного дела, 1907.

⁵ Сухов В. Бесплатная юридическая помощь в Бессарабии в период вхождения ее в состав Румынского королевства. В: *Materialele Conferinței internaționale “Știință, educație, cultură”*. Comrat: KDU, 2021. С. 399-401.

Однако, самое большое влияние на развитие современного молдавского законодательства, касающегося регулирования института юридической помощи, оказало законодательство советское, которое в первые годы после провозглашения независимости Республики Молдова послужило фундаментом, на основе которого, с учетом новых тенденций развития, строилось новое законодательство молодой страны, постепенно совершенствуясь и приобретая черты, характерные для современного правового демократического государства.

Данное обстоятельство делает необходимым изучение и осознание процессов, лежавших в основе создания в Молдавской ССР системы юридической помощи советского типа и ее развития, особенностей этой системы, чтобы извлечь из прошлого уроки и по возможности не допускать ошибок в будущем. Ведь, как писал советский и российский ученый-правовед Д. А. Керимов, - «Вне исторического контекста, связывающего явления и процессы современности с теми явлениями и процессами, которые им предшествовали, равно как и с теми, которые возникнут на их основе в более или менее отдаленной перспективе, невозможно познать саму эту современность. И это вполне естественно, поскольку в обществе всегда имеются остатки прошлого, основы настоящего и зачатки будущего. Любое современное явление или процесс имеет свои корни в прошлом, которое через отражение в настоящем устремлено в будущее. Поэтому научное исследование правовых явлений и процессов не может ограничить себя их состоянием лишь на данный момент «наличного» существования, поскольку будет утрачена причинно-следственная связь в историческом развитии права».⁶

В процессе данного исследования использовались формально-юридический, исторический, диалектический методы научного исследования, а также метод анализа и метод обобщения.

Изложение основного материала. 28 июня 1940 года Советский Союз аннексировал Бессарабию, а 2 августа 1940 года Верховный Совет СССР принял Закон об образовании на аннексированной территории союзной Молдавской Советской Социалистической Республики в составе СССР.⁷

⁶ Керимов А. Д. Методология права. Предмет, функции, проблемы, философия права. Москва: Аванта+, 2001, с. 110.

⁷ Сурилов А. Государственно-правовые акты Молдавской ССР 1924-1941 г.г. Кишинев,: Государственное издательство “Катя молдовенякэ”, 1963, с. 143.

10 февраля 1941 года на первой сессии Верховного Совета Молдавской ССР была принята Конституция Молдавской ССР,⁸ которая провозглашала открытое разбирательство дел во всех судах республики с обеспечением права на защиту, правда с оговоркой о том, что законом могут быть предусмотрены исключения.

Следует отметить, что еще 14 декабря 1940 года Президиум Верховного Совета СССР своим Указом ввел в действие на территории Молдавской ССР кодексы Украинской ССР,⁹ в том числе и уголовно-процессуальный кодекс¹⁰, который и предусматривал вышеназванные исключения. Он предоставлял судам право в каждом отдельном случае по своему усмотрению решать вопрос о допуске защитника к участию в деле. При этом отказ суда в допуске защитника к делу был “легким и немотивированным”. Ограничивали усмотрения суда лишь прямо установленные законом случаи обязательного участия защитника в деле.¹¹ Кроме этого, дела о террористических организациях и террористических актах против работников советской власти, согласно закону, вообще рассматривались судами без участия сторон, осужденный не имел права на обжалование приговора, а сам приговор приводился в исполнение немедленно. Эти же правила распространялись на дело о вредительстве и диверсиях.

Уголовный процесс в СССР того времени, частью которого стала аннексированная Бессарабия, был превращен в квазисудебную расправу над политическими противниками, представителями считавшихся враждебными классов, и просто ни в чем не повинными людьми. Он был максимально упрощен, а право на защиту являлось фикцией. Это было продиктовано логикой массовых репрессий, которые требовали быстроты и простоты.

Процесс массовой коллективизации, проведенной в СССР, коснулся и адвокатуры. Он сопровождался чистками, целью которых было избавление от “классово чуждых элементов”. Частная адвокатская практика была практически запрещена. Адвокатуре отводилась “униженная и ничтожная роль на сцене сталинского

⁸ Там же, с. 153.

⁹ Там же, с. 152.

¹⁰ Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР: Введен в действие с 15 сент. 1927 г. Официальный текст с изменениями на 10 окт. 1954 г. и с приложением постатейно-систематизированных материалов. Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1955.

¹¹ Чельцов-Бebutов М. Единство уголовной политики СССР и республиканские кодексы. Еженедельник советской юстиции, 1927, № 42, с. 1300.

правосудия”.¹²

В таких условиях происходило формирование адвокатуры Молдавской ССР. Следует отметить, что она на этом этапе не избежала чисток и репрессий.

Так, в октябре 1940 года бюро Центрального Комитета компартии МССР уволило председателя президиума коллегии адвокатов республики Коваля за то, что тот в “массовом порядке без надлежащей и серьезной проверки принял в коллегия адвокатов семьдесят два человека из бывших адвокатов и судейских работников боярской Румынии, в результате чего в коллегия адвокатов проникли политически неблагонадежные, классово-враждебные лица”.¹³

А в феврале 1941 года в своем выступлении на первом съезде коммунистов Молдавской ССР первый секретарь кагульского уездного комитета партии докладывал о том, что несмотря на его неоднократные “сигналы”, “вычищенные” ранее из аппарата советских и торговых организаций Щварцман, десять лет работавший адвокатом при румынском суде, Вайсберг, работавший адвокатом в Бухаресте и Охман, который был адвокатом в румынской армии, были приняты и продолжают работать адвокатами в Кагульском районе.¹⁴ Можно только предполагать, какая участь постигла этих “классово-враждебных лиц”.

Проводимые чистки вели к уничтожению лучших традиций бессарабской адвокатуры, а также носителей и хранителей этих традиций.

Адвокатура Молдавской ССР была создана и стала действовать на основании Положения об адвокатуре СССР 1939 года.¹⁵

Согласно этому Положению, юридическая помощь населению республики оказывалась коллегией адвокатов Молдавской ССР, которая являлась добровольным объединением лиц, занимающихся адвокатской деятельностью. Все вопросы, связанные с организацией и деятельностью коллегии адвокатов, решались общим собранием

¹² Трунов И. Л. (Ред.). Адвокатская деятельность и адвокатура в России (изд. 3, Т. 1). Москва: Юрайт, 2020, с. 135-137.

¹³ Кашу И. У истоков советизации Бессарабии. Выявление “классового врага”, конфискация имущества и трудовая мобилизация. Кишинев: Картдидакт, 2011, с. 109.

¹⁴ Там же, с. 251.

¹⁵ СНК СССР. Постановление Совета Народных Комиссаров СССР об утверждении Положения об адвокатуре СССР № 1219 от 16.08.1939 г. Получено 3 август 2020 г., из Библиотека нормативно-правовых актов СССР: http://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_4198.htm

коллегии адвокатов и президиумом, избираемым общим собранием.

Вместе с тем организация коллегии адвокатов и общее руководство ее деятельностью осуществлялись, в соответствии с Положением, Народным Комиссариатом Юстиции СССР через Народный Комиссариат Юстиции МССР, что ставило ее в зависимое от государства положение.

Специально для руководства деятельностью адвокатуры в составе Народного Комиссариата Юстиции Молдавской ССР был создан отдел адвокатуры, в обязанности которого, помимо организации и руководства деятельностью адвокатуры, входила подготовка и переподготовка кадров адвокатуры.¹⁶

Членами коллегии адвокатов могли стать лица, имеющие высшее юридическое образование, либо выпускники юридических школ при наличии стажа практической работы в органах юстиции не менее одного года, либо не имеющие юридического образования, но проработавшие не менее трех лет судьями, прокурорами, следователями, юрисконсультами. Доступ в коллегия адвокатов был закрыт лицам, лишенным избирательных прав,¹⁷ имеющим судимость и находящимся под следствием и судом. Принимал в коллегия президиум. Решение президиума коллегии адвокатов о приеме в коллегия могло быть отведено Народным Комиссариатом Юстиции Молдавской ССР и Народным Комиссариатом Юстиции СССР.

За совершенные проступки адвокат подлежал привлечению к дисциплинарной ответственности президиумом коллегии. За совершение преступления, установленного приговором суда, за проступки, “порочащие звание советского адвоката”, и за нарушение правил внутреннего распорядка адвокат мог быть отчислен из коллегии.

Решение президиума об отказе в приеме в коллегия, о привлечении к дисциплинарной ответственности и об отчислении из коллегии могло быть обжаловано Наркому юстиции МССР и Наркому Юстиции СССР. Решение Наркома Юстиции СССР являлось окончательным.

Для организации работы членов коллегии адвокатов в районных центрах и городах республики создавались юридические консультации. Состав и местоположение юридических консультаций

¹⁶ Сурилов А. В. История государства и права Молдавской ССР (1917 – 1959). Кишинев: «Карта молдовняскэ», 1963, с. 190.

¹⁷ Кринко Е. Ф. Репрессии “по закону”: Лишение избирательных прав советских граждан. В: Известия Коми научного центра УРО РАН, 2011, № 3 (7), с. 81-85.

устанавливались президиумом коллегии согласно плану, утвержденному наркоматом юстиции. Руководил деятельностью консультаций президиум. Он же распределял адвокатов по консультациям.

Для руководства юридической консультацией президиум назначал заведующего, который нес ответственность за работу консультации. Заведующий распределял дела между адвокатами, устанавливал размер платы за юридическую помощь в соответствии с таксой и контролировал качество работы адвокатов.

5 октября 1940 года в связи с недостаточным количеством адвокатов для укомплектования юридических консультаций бюро Центрального Комитета компартии Молдавской ССР обратилось с просьбой к Центральному Комитету Коммунистической Партии Украины и Народному Комиссариату Юстиции Украинской ССР о временном командировании сорока - пятидесяти адвокатов из УССР в МССР.¹⁸

В основе моделей юридических консультаций лежали дореволюционные консультации. Однако механизм тотального контроля над адвокатской деятельностью являлся уже характерной чертой сталинской эпохи. Адвокаты Молдавской ССР, как и всего Советского Союза, были превращены в производственные единицы, которые действовали под руководством заведующего юридической консультацией.

Александр Тагер, являвшийся до октябрьского переворота 1917 года присяжным поверенным Московской окружной судебной палаты, а после 1917 года - научным работником Всесоюзного института юридических наук и членом Московской губернской коллегии защитников, одним из разработчиков уголовно-процессуального кодекса РСФСР, сам ставший впоследствии жертвой репрессий, обосновывая идею коллективной адвокатуры, писал в 1923 году в журнале "Право и Жизнь": "Коллективно организуемая правовая помощь населению перестает, таким образом, быть случайностью, предоставленной по инициативе отдельных лиц или групп. Она становится публичной обязанностью адвокатуры, основанной на законе и законом гарантированной. Это обязывает, и притом обязывает как адвокатуру, так и государство, обнародовавшее этот закон... Перед адвокатурой в этом отношении большая и нужная задача раскинуть

¹⁸ Кашу И. У истоков советизации Бессарабии. Выявление "классового врага", конфискация имущества и трудовая мобилизация. Кишинев: Картдидакт, 2011, с. 110,

общественные консультации и по городу, и в деревне, сделать их доступными и в губернском центре, и на периферии в самой гуще населения”.¹⁹

Идея, вроде бы, хорошая. Но в условиях тоталитарного режима она была извращена и использована режимом в своих интересах. При этом правовую базу для установления полного административного контроля над ставшей к тому времени коллективной адвокатурой подготовило Положение об адвокатуре 1939 года, которое в силу своей недостаточной регламентации и туманности дало возможность Народному комиссариату юстиции издавать инструкции по разным сторонам деятельности коллегий адвокатов, расширяя тем самым свои собственные полномочия. Несколько таких инструкций было издано в 1939 году, в 1940 их было уже семнадцать, а в первом полугодии 1941 года восемь. Все эти инструкции были обязательны и для адвокатуры Молдавской ССР.

Так, 2 октября 1939 года приказом Народного Комиссариата Юстиции СССР была введена в действие Инструкция о порядке оплаты юридической помощи, оказываемой адвокатами населению. В том же году была принята инструкция, регламентирующая выборы президиума коллегии адвокатов. Согласно инструкции, председатель президиума, его заместитель, секретарь президиума и секретарь ревизионной комиссии стали избираться непосредственно этими органами. В 1940 году были приняты инструкции о порядке рассмотрения дисциплинарных проступков, совершенных адвокатами, о подготовке молодых адвокатов, о порядке применения дисциплинарных взысканий, а в 1941 году - о контроле за приемом в адвокатуру.

В декабре 1944 года была утверждена инструкция наркомюста “об организации контроля над качеством работы адвокатов”. Внедрялся контроль над тем, как адвокаты вели дела в суде, контроль за консультационной работой, контроль за составлением бумаг и т.п. Заведующий юридической консультацией был обязан проверять, насколько полно и тщательно адвокат готовится к порученным делам, степень его активности в процессе, содержание и форму речей. Была введена даже проверка составляемых адвокатом документов с точки зрения их грамотности.²⁰

Кроме этого, административное вмешательство в деятельность

¹⁹ Тагер А. С. Заметки об адвокатуре. Право и Жизнь, 1923, № 1, с. 47-48.

²⁰ Кодинцев А. Я. Советская адвокатура в годы Великой Отечественной войны. В: Адвокат, 2007, № 12, с. 70-80.

адвокатуры проявлялось в продолжающихся чистках, в установлении почти фиксированной системы оплаты труда, в ревизиях работы адвокатских организаций. Одновременно власть принимала меры к увеличению количества членов коммунистов в адвокатской среде.

В результате всего этого упала социальная активность адвокатов. Уровень их образования и культуры значительно снизился.²¹

Сказанное в полной мере касается и адвокатуры Молдавской ССР как составной части советской адвокатуры.

Осуществляя контроль за деятельностью адвокатуры Народный Комиссариат Юстиции был правомочен отменить любое решение общего собрания, а также распустить президиум коллегии адвокатов. В таких случаях нарком юстиции создавал оргкомитет из трех-пяти человек, некоторые из которых не всегда даже были членами коллегии. Оргбюро могло выполнять функции президиума, пока народный комиссар юстиции с ведома бюро Центрального Комитета партии не давал разрешения на проведение общего собрания адвокатов с целью выборов нового президиума.²²

Так, уволив с должности председателя президиума коллегии адвокатов 5 октября 1940 года, бюро Центрального Комитета компартии предложило Наркомюсту Молдавской ССР вместо президиума коллегии, до выборов президиума, создать Оргбюро Коллегии адвокатов Молдавской ССР.²³ Президиум так и не был избран до начала войны 1941 – 1945 г. г., и в октябре 1944 года после восстановления советской власти в Молдавской ССР Оргбюро республиканской коллегии адвокатов возобновило свою деятельность.²⁴

Согласно Положению об адвокатуре, Коллегия адвокатов Молдавской ССР осуществляла возложенные на нее обязанности по оказанию юридической помощи населению, учреждениям, организациям и предприятиям путем дачи консультаций (советов, справок, разъяснений и пр.); составления заявлений, жалоб и других документов по просьбе граждан, учреждений, организаций

²¹ Кодинцев А. Я. Управление советской адвокатурой накануне Великой Отечественной войны. В: Адвокат, 2007, № 6, с. 73-83.

²² Клишин А. А., Шугаева, А. А. Адвокатура и адвокатская деятельность: учебник для вузов (изд. 2). Москва: Юрайт, 2020, с. 49.

²³ Кашу И. У истоков советизации Бессарабии. Выявление “классового врага”, конфискация имущества и трудовая мобилизация. Кишинев: Картдидакт, 2011, с. 110.

²⁴ Сурилов А. В. История государства и права Молдавской ССР (1917 – 1959). Кишинев: «Карта молдовняскэ», 1963, с. 228.

и предприятий, участия адвокатов в судебных процессах в качестве защитников обвиняемых, представителей интересов ответчиков, истцов и других заинтересованных лиц.

Уголовно-процессуальный кодекс Украинской ССР 1927 года, действовавший в Молдавской ССР до принятия в 1961 году собственного уголовно-процессуального кодекса, допускал участие в деле защиты только в судебном заседании. На стадии предварительного следствия адвокат к делу не допускался. В обоснование запрета участия защиты на предварительном следствии советской наукой была разработана целая теория, суть которой сводилась к тому, что органы предварительного следствия наряду с органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, являются вспомогательными по отношению к прокуратуре. И поэтому участие защиты на предварительном следствии было бы внутренним противоречием, равнозначным участию защиты в подготовке обвинения.²⁵

Уголовно-процессуальный кодекс, как сказано выше, предоставлял обвиняемому право пользоваться услугами защитника. Но практическая реализация этого права полностью зависела от усмотрения суда. Если суд находил это нужным, то он допускал выбранного обвиняемым защитника к участию в деле, а в случае невозможности для обвиняемого пригласить защитника был обязан по заявлению обвиняемого назначить ему защитника. Суд имел право и отказать в допуске защитника к делу, за исключением перечисленных в законе случаев, когда участие защитника являлось обязательным: если обвиняемый содержался под стражей и за совершенное преступление ему могло быть назначено наказание свыше одного года лишения свободы; если за совершенное преступление обвиняемый мог быть приговорён к расстрелу; и, если обвиняемый являлся несовершеннолетним.

Однако, учитывая подчиненное положение, которое занимала адвокатура в советской правовой системе, а также страх в обществе, вызванный массовыми репрессиями, участие адвоката в уголовном деле не гарантировало реальности защиты и эффективности представляемой им юридической помощи.

Так, один из авторов того времени, рассуждая о практических задачах по обеспечению обвиняемым права на защиту, писал, ссылаясь на прокурора СССР Вышинского: “Товарищ Вышинский, неоднократно высказывавшийся по вопросу о роли адвоката в суде,

²⁵ Полянский Н. Н. Уголовно - процессуальное законодательство (1917 – 1927 г. г.). В: Право и Жизнь, 1927, № 8, с. 102.

говорит, что защитник должен “вести свою защиту таким образом, чтобы поднять ее на высоту интересов пролетарского государства... Защищая обвиняемого, не упускать из виду, что советское государство окружено врагами... Защищая, помнить, что судебный зал является той лабораторией, где формируется общественное мнение... Принципами советской защиты должны быть принципы социалистического строительства... Представлять все свои аргументы в защиту подсудимого, не сходя с принципиальной почвы, общей с судом, с обвинением, со всей страной...”²⁶

Бывали случаи, когда адвокат, ознакомившись с материалами дела, приходил к выводу о “наличии коллизии между интересами социалистического государства, а, следовательно, интересами советского народа, и интересами обвиняемого”. В таких случаях он отказывался от ведения защиты. Или заявлял о своем присоединении к предложению прокурора о применении предельной меры наказания, предусмотренной законом.²⁷

Уголовно-процессуальный кодекс разрешал допрос в качестве свидетеля защитника, которому что-либо было известно о совершении контрреволюционных преступлений. Т.е. сведения по делам о таких преступлениях не являлись профессиональной тайной.

Потерпевший, гражданский истец и гражданский ответчик, согласно требованиям уголовно-процессуального законодательства, имели право пользоваться в суде помощью представителей. Действовавший на территории Молдавской ССР до 26 декабря 1964 Гражданский процессуальный кодекс Украинской ССР²⁸ предоставлял сторонам процесса право пользоваться помощью представителей. Однако, он не предусматривал случаев обязательного бесплатного представительства по назначению суда.

Представитель должен был подтвердить свои полномочия доверенностью, заверенной нотариусом. Рабочие и служащие могли удостоверить доверенность на ведение дела в своем учреждении или предприятии, военнослужащие - в своей воинской части, а крестьяне - в волостном исполнительном комитете. Стороны могли также в

²⁶ Кожевников Н. М. Советская адвокатура. Москва: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1939, с. 34.

²⁷ Там же, с. 35.

²⁸ Гражданский процессуальный кодекс Украинской ССР: утвержден и введен в действие с 1 декабря 1929 г. Официальный текст, с изменениями на 10 окт. 1954 г. и с приложением постатейно-систематизированных материалов. Гос изд-во юрид. лит-ры., 1954.

суде устно заявить о наделении представителя соответствующими полномочиями.

Представитель имел право на совершение всех процессуальных действий, кроме окончания дела миром, передачи спора в третейский суд, признания, отказа полностью или частично от исковых требований, передачи полномочия другому лицу и получения имущества или денег. Указанные права представителя должны быть специально оговорены в полномочиях.

Оказывать сторонам юридическую помощь, выступая их представителями в суде, кроме адвокатов, имели право уполномоченные профессиональных союзов по делам своих членов, а также другие лица, допущенные судом, например, опекуны, законные представители.

Интересы коллективов в суде имели право представлять также руководители и постоянные сотрудники этих коллективов.

Вопросы оказания адвокатами Молдавской ССР бесплатной юридической помощи регулировались введенной в 1939 Народным Комиссариатом Юстиции СССР Инструкцией о порядке оплаты юридической помощи, оказываемой адвокатами населению.²⁹ В данной Инструкции этому была посвящен целая глава, согласно которой юридическая помощь оказывалась адвокатами бесплатно в следующих случаях: при ведении дел по искам о взыскании алиментов; при ведении дел по искам о возмещении вреда, причиненного увечьем на производстве; при составлении заявлений о получении пенсий и пособий; при составлении заявлений, жалоб и других бумаг обращающимся в юридические консультации красноармейцам и краснофлотцам; при даче устных справок и советов обращающимся в юридические консультации.

Кроме того, заведующий юридической консультацией имел право в отдельных случаях, в зависимости от материального положения клиентов, освободить их от платы и по другим видам юридической помощи. Полагаем, что сюда относилось участия адвокатов в судебных процессах в качестве защитников обвиняемых, представителей интересов ответчиков, истцов и других заинтересованных лиц.

В конце 1939 года на основании одного из приказов Народного Комиссариата Юстиции СССР бесплатным стало и составление

²⁹ Кожевников Н. М. Советская адвокатура. Москва: Юридическое издательство НКЮ СССР, 1939, с. 50.

надзорных жалоб на вступившие в силу судебные решения.³⁰

В ноябре 1944 года Наркомат Юстиции Молдавской ССР потребовал от коллегии адвокатов улучшить работу по юридическому обслуживанию семей погибших военнослужащих и инвалидов войны.³¹ Требование основывалось на директиве НКЮ ССР от 6 марта 1943 года, согласно которой президиумы коллегий обязывались выделять квалифицированных адвокатов для оказания бесплатной юридической помощи военнослужащим, членам их семей и инвалидам войны. Директива распространялась на вопросы, связанные со льготами и материальным обеспечением, а также на ведение в суде дел частного обвинения, если данные лица являлись потерпевшими. Кроме этого, адвокаты обязывались дежурить для дачи бесплатных консультаций в госпиталях, на вокзалах, в районных советах.³²

Следует отметить, что бесплатная юридическая помощь оказывалась адвокатами за счет юридической консультации. В случае назначения адвоката судом в качестве защитника обвиняемого по уголовному делу затраты на оказание юридической помощи должны были взыскиваться с осужденного. Реально же это почти ничего не давало, исполнительные листы оставались нереализованными.³³

В январе 1945 года вышла Инструкция по делопроизводству для президиумов коллегий адвокатов и юридических консультаций. С целью контроля оказания бесплатной юридической помощи она обязывала вести специальные книги учета этой помощи.³⁴

Следует отметить, что первые годы после завершения войны 1941 – 1945 г.г. адвокатура Молдавской ССР навряд ли могла качественно выполнять свои обязанности по оказанию юридической помощи, поскольку на март 1945 года не было укомплектовано двадцать девять районных юридических консультаций, и при этом

³⁰ Кодинцев А. Я. Проблемы применения советского процессуального права в 30 - е гг. XX в. В: Правоприменение, 2017, № 2, Т. 1, с. 24.

³¹ Сурилов А. В. История государства и права Молдавской ССР (1917 – 1959). Кишинев: «Карта молдовняскэ», 1963, с. 228.

³² Кодинцев А. Я. Советская адвокатура в годы Великой Отечественной войны. В: Адвокат, 2007, № 12, с. 70-80.

³³ Скопцова А. Е. Вознаграждение адвоката в процессе развития адвокатуры в России. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Москва, 2008, с. 33-38.

³⁴ Кодинцев А. Я. Советская адвокатура в годы Великой Отечественной войны. В: Адвокат, 2007, № 12, с. 70-80

в десяти районах адвокаты совершенно отсутствовали.³⁵ Только восемь процентов молдавских адвокатов были местными по своему происхождению.³⁶

В первые годы после окончания войны объем работы адвокатов по оказанию юридической помощи значительно вырос. В первую очередь, это было связано с увеличением количества возбуждаемых уголовных дел. Помощь по гражданским делам адвокаты оказывали редко. Это было связано с отсутствием средств для оплаты услуг адвокатов у большинства населения и низкой квалификацией самих адвокатов.

В эти годы в СССР вновь стали набирать оборот политические репрессии. Под предлогом аттестации коллегии адвокатов были подвергнуты чистке. Из адвокатуры были изгнаны не угодные власти лица. Усилилось влияние на адвокатуру органов партии. Были предприняты меры к повышению уровня идеологической подготовки адвокатов. Одновременно принимались меры по ликвидации недостатков образования. На юридических факультетах был введен пятилетний срок обучения. Был значительно улучшен уровень среднего юридического образования.³⁷ Адвокатура Молдавской ССР стала пополняться выпускниками советских вузов.

Во второй половине 1940-х начале 1950-х годов стало больше внимания уделяться качеству юридической помощи, оказываемой адвокатами, которое пытались повысить бюрократическими методами. Проверялось качество устных консультаций, практиковалось стенографирование защитительных речей и их рецензирование, изучение судебных дел, качество составленных деловых бумаг, работы по обслуживанию организаций. Проводились ревизии юридических консультаций, комплексное обследование работы отдельных адвокатов. Проверялась гонорарная практика.³⁸

Начиная с 50-х годов уже не ставилось под сомнение значение роли адвокатов в уголовном и гражданском судопроизводстве, их «терпели» даже в кассационном суде, хотя большая часть их

³⁵ Сурилов А. В. История государства и права Молдавской ССР (1917 – 1959). Кишинев: «Карта молдовняскэ», 1963, с. 228.

³⁶ Кодинцев А. Я. Советская адвокатура в послевоенный период. В: Адвокат, 2008, № 6, с. 84-98.

³⁷ Клевцо, А. В. Советская адвокатура в первые послевоенные годы (1945-1950-е годы). В: Адвокатская практика, 2009, № 2, с. 45-48.

³⁸ Кодинцев А. Я. Советская адвокатура в послевоенный период. В: Адвокат, 2008, № 6, с. 84-98.

ходатайств и кассационных жалоб на этом уровне не удовлетворялась. Государство, по сути, сводило роль защиты в суде к роли прокурора. Адвокат в ходе судебного разбирательства должен был разъяснить общественно-политическое значение дела, подвергнуть анализу и оценке полученные доказательства, дать юридическую оценку установленным фактам, охарактеризовать личность обвиняемого и, наконец, высказать свое понимание меры преступления или призвать к оправданию обвиняемого.³⁹

Новый этап в деятельности адвокатуры Молдавской ССР наступил с принятием в 1958 году Закона ССР об утверждении основ уголовного судопроизводства.⁴⁰ Закон допустил участие в деле защитника по некоторым категориям уголовных дел со стадии предварительного следствия и предоставил союзным республикам право регламентировать организацию и деятельность адвокатуры.

Положение об адвокатуры Молдавской ССР было принято в 1960 году. Оно не было реформаторским по своему содержанию. В нем лишь отчасти были пересмотрены ранее действовавшие нормы общесоюзного Положения 1939 года. Положением впервые появились нормы, регламентирующие права и обязанности адвоката, права и обязанности председателя президиума коллегии адвокатов, расширены функции заведующего юридической консультацией.

Положением возлагались на адвокатуру Молдавской ССР не свойственные ей функции по профилактике правонарушений, оказанию помощи прокуратуре и суду в выявлении причин и условий, способствовавших совершению преступлений, пропаганде советского права.

Адвокатами теперь могли стать лишь лица, имеющие высшее юридическое образование и стаж работы по юридической специальности не менее двух лет.

Положение усилило вмешательство в деятельность коллегии адвокатов, возложив общее руководство и контроль за ее деятельностью на юридическую комиссию при Совете Министров. Совет Министров мог исключить адвоката из коллегии, отменить

³⁹ Ляпина Д.Р. Развитие конституционно-правовых норм об адвокатуры в советский период с 1917 года до начала 90-х годов XX века. В: Бизнес в законе, 2010, № 3, с. 45.

⁴⁰ Верховный Совет СССР. Закон об утверждении Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик от 25.12.1958. Получено 3 августа 2020 г., из Библиотека нормативно-правовых актов Союза Советских Социалистических Республик: http://www.libussr.ru/doc_ussr/usr_5359.htm

решение общего собрания и президиума коллегии адвокатов в случае их несоответствия законодательству. Им утверждался председатель президиума коллегии адвокатов и его заместители. Исполкомы районных и городских советов давали согласие на назначение и освобождение от должности заведующего юридической консультацией.

В 1965 году это положение было изменено и дополнено Советом Министров МССР, согласно которого коллегия адвокатов Молдавской ССР исполняла свои обязанности посредством участия адвокатов на предварительном следствии и судебных инстанциях и арбитраже с целью защиты прав и законных интересов граждан, учреждений и организаций через предоставление консультаций и пояснений о юридических проблемах, составление необходимых заявлений, жалоб и других документов юридического характера, по заявлениям граждан, предприятий, учреждений и организаций.⁴¹

В 1978 году адвокатура получила закрепление в принятой Конституции Молдавской ССР,⁴² которая закрепляла также и право граждан на бесплатную юридическую помощь. Это право было более детально регламентировано в новом Положении об адвокатуре Молдавской ССР, принятом в 1980 году.⁴³

С 1988 года кроме юридических консультаций, созданных в рамках Коллегии адвокатов МССР, право оказывать юридическую помощь получили юридические кооперативы, созданные согласно Закону СССР «О кооперации в СССР». Эти кооперативы оказывали все виды юридической помощи, предусмотренные Положением об адвокатуре.

С 1990 года, согласно Постановления Правительства «О регламентировании отдельных видов деятельности в Республике Молдова» Министерство юстиции стало выдавать лицензии на право занятия индивидуальной деятельностью по оказанию юридической помощи.⁴⁴

⁴¹ Avornic G. Organizarea și activitatea avocaturii în Republica Moldova. Autoreferatul tezei de doctor în drept. Chișinău, 1996.

⁴² Gîrbu N. File din istoria instituțiilor jjuridice din RSSM (1978 - 1991). În: Tyragetia. Serie nouă, 2011, nr. 2, p. 327-332.

⁴³ Закон об утверждении Положения об адвокатуре Молдавской ССР Nr. 526 от 21 ноября 1980 г. Получено 06 июля 2020 г., из Registrul de Stat al Actelor Juridice al Republicii Moldova: <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=311901&lang=2>

⁴⁴ Guvernul Republicii Moldova. Hotărîre cu privire la reglementarea unor genuri de activitate în R.S.S. Moldova Nr.476 din 20.12.90.

С обретением Республикой Молдова независимости реформа адвокатуры как органа, оказывающего юридическую помощь, становится насущной необходимостью, однако изменения в этой сфере были сделаны лишь в 1999 году, когда был принят Закон об адвокатуре.⁴⁵

Выводы. Таким образом, с присоединением Бессарабии к СССР здесь была полностью уничтожена существовавшая система юридической помощи, и создана новая, по светскому образцу, которая в условиях массовых репрессий и страха в обществе не могла быть эффективной. С началом политических преобразований в СССР с конца 1950 – х годов государство пришло к осознанию роли института юридической помощи, но до конца своего существования так и не смогло избавиться от вмешательства в ее предоставление.

Советскому законодательству была известна и бесплатная юридическая помощь, но оказывалась она в основном за счет субъектов ее предоставления.

В таких условиях независимая Республика Молдова начала создание собственной системы юридической помощи, в том числе гарантируемой государством.

⁴⁵ Avornic.

ПОНЯТИЕ АНАЛОГИИ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ЗАКОНА

Аннотация: Положение, согласно которому основанием аналогии закона, в том числе аналогии гражданского процессуального закона, является наличие пробела, носит общий и в значительной степени дидактический характер, в то время как не только в практическом, но и в теоретическом смысле данное положение нуждается в конкретизации. В этой связи научное осмысление проблем, связанных с применением аналогии гражданского процессуального закона, позволит решить ряд задач, имеющих значение для правильного осуществления гражданского судопроизводства.

Ключевые слова: аналогия закона, аналогия права, пробел, гражданский процесс.

Annotation: The position according to which the basis of the analogy of the law, including the analogy of the civil procedural law, is the presence of a gap, is of a general and largely didactic nature, while not only in a practical, but also in a theoretical sense, this provision needs to be specified. In this regard, the scientific understanding of the problems associated with the application of the analogy of civil procedural law will solve a number of problems that are important for the correct implementation of civil proceedings.

Key words: analogy of law, analogy of law, gap, civil process.

Способом преодоления выявленного в гражданско - процессуальном законодательстве пробела является аналогия закона, постольку анализ аналогии закона как общего понятия предопределяет исходную позицию для исследования такого правового феномена, как аналогия закона в гражданском процессуальном праве.

Термин «аналогия» греческого происхождения (analogia) имеет несколько значений, из которых самое общее и распространенное является производным от analogos как всякого соответствия одного предмета или явления другому. В этом своем общем значении термин «аналогия» часто употребляется как синоним сходства или любого подобия. Также и в качестве словесной единицы русского языка аналогия означает сходство в каком-либо отношении между явлениями, предметами или понятиями.¹

¹ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1997. С. 24.

По мнению В.В. Лазарева, аналогия закона в процессе установления пробелов в праве также представляет собой логический прием, посредством которого «в форме долженствования осуществляется перенос признака урегулированности правом одних обстоятельств на другие, связанные с первым по остальным признакам»².

Из изложенного следует, что аналогия в праве и в том числе в гражданском процессуальном праве отличается от умозаключения по аналогии в классической логике, в которой речь идет о вероятностном выводе по поводу наличия признака (признаков) модели у сходного с ней предмета.

При аналогии закона происходит не только перенос информации с модели на другое отношение, так как нет проблемы в виде вопроса о наличии или отсутствии признака (свойств), а принимается процессуальное решение, действие которого буквально (напрямую) не относится к рассматриваемому отношению. В этой ситуации перенос информации выполняет не гносеологическую функцию, а функцию сознательного моделирования. В традиционной логике вывод по аналогии на основании сходства становится излишним, если исчерпывающим образом выявлены все признаки сравниваемых объектов. Результатом такого исчерпывающего выявления признаков будет следующее умозаключение: «Из того, что у квадрата и прямоугольника все углы прямые еще не следует, что у прямоугольника, как и у квадрата, все стороны равны». Выводы по аналогии в сфере права, в том числе процессуального, заключаются в том, что если отношение, урегулированное законом, и отношение, не урегулированное законом, не только сходны в определенных признаках, но и отличаются, то, несмотря на это, данные отношения могут быть приравнены, а ко второму отношению может быть применено правило, предусмотренное для первого. По мнению А.Т. Боннера, приравнивание фактического состава, не предусмотренного законом, к имеющему с ним определенные черты сходства фактическому составу, предусмотренному законом, является ничем иным, как применением аналогии³. Исчерпывающее установление признаков сходства и отличия не препятствует аналогии в праве, а, наоборот, служит условием ее применения.

Ввиду того, что аналогия закона, а, стало быть, и аналогия

² Лазарев В.В. Пробелы в праве и пути их устранения. М., 1974. С. 91.

³ Боннер А.Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе. М., 1980. С. 100.

процессуального закона, рассматриваются в теории права исключительно как средства преодоления пробелов, понятие аналогии закона не просто тесно связано с понятием пробела, но и выступает составной частью парной понятийной конструкции: пробел в законе - аналогия закона. Оба эти понятия являются соотносительными. Невозможно иметь полное представление об аналогии закона, не принимая во внимание такой феномен, как пробел в законодательстве, средством преодоления которого служит аналогия закона.

В учебной литературе по гражданскому процессуальному праву в подавляющем большинстве проблемам аналогии процессуального закона, равно как и процессуальной аналогии права, внимание не уделяется⁴. В некоторых источниках содержатся краткие напоминания о том, что в гражданском процессуальном праве разрешено применение аналогии закона и права, которые не противоречат принципу законности⁵. В связи с этим особого внимания заслуживают положения, изложенные Г.В. Осокиной. По ее мнению, норма процессуального права, предусматривающая возможность применения аналогии процессуального закона как средства выхода из законодательного тупика, «носит, безусловно, революционный характер, потому что допускает возможность существования в рамках возникшего производства не урегулированных процессуальным правом отношений»⁶. Но поскольку судебный процесс представляет собой строго формализованную юридическую процедуру, органичную суть которого отражает тезис «разрешено только то, что прямо предписано законом», возможность аналогии закона и права, по мнению Г.В. Осокиной, открывает широкий простор для судебного усмотрения вплоть до произвола. К сожалению, автор не поясняет, почему возможность судебного усмотрения, которое способно переходить в произвол, каким-то образом завязана на строгом формализме гражданского процесса. По-видимому, эта связь должна основываться на представлении о несовместимости аналогии закона, а тем более аналогии права с положением «запрещено все, что не предусмотрено», так как считается, что именно этим положением обуславливается беспробельность публичного права, к которому относится и гражданское процессуальное право. Однако общеизвестно, что беспробельность публичного права — это, скорее

⁴ Гражданский процесс: учебник / отв. ред. В.В. Ярков. М., Издания 2001, 2006, с. 184.

⁵ Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса. М., 2008. С. 114–115.

⁶ Осокина Г.В. Гражданский процесс. Общая часть. М., 2006. С. 35–36.

цель, к которой должен стремиться законодатель, но к которой он может лишь максимально приблизиться.

В комментарии к ГПК РМ⁷ вопросы аналогии процессуального закона получили дальнейшее и более детальное освещение. Если исходить из того, что гражданско-процессуальные отношения и гражданский процесс образуют совокупность процессуальных действий, аналогия процессуального закона представляется, прежде всего, как совершение процессуальных действий по нормативному образцу благодаря сходству.⁸

Отдельные авторы, принимая во внимание отношения, возникающие при отправлении гражданского судопроизводства, как правоотношения, уделяют внимание условиям применения гражданско-процессуальной аналогии, к которым, в частности относятся следующие факторы: 1) общественное отношение в гражданском судопроизводстве не урегулировано законом; 2) имеется законодательство, регулирующее сходное отношение; 3) сходное законодательство не противоречит существу гражданских процессуальных отношений, к которым оно применяется по аналогии⁹.

В отличие от учебной литературы в научной литературе по гражданскому процессу аналогии закона как средству преодоления пробелов уделяется внимание на уровне диссертационных исследований.

Научные выводы формулируются по традиционной схеме — от общего к частному. Так, В.А. Божок, перед тем как перейти к исследованию вопросов аналогии в гражданском процессуальном праве, для начала рекомендует выяснить, что такое «пробел», и определяет его как полное или частичное отсутствие нормативных установлений, необходимость наличия которых обусловлена развитием общественных отношений и потребностями практического решения дел, смыслом и содержанием действующего законодательства. При аналогии закона устанавливается сходство и различие в признаках пробельного и урегулированных отношений, а в случае существенности сходства и незначительности различия юридические последствия, предусмотренные для урегулированного

⁷ Гражданский процессуальный кодекс РМ №223 от 30.03.2003// Monitorul Oficial №130-134 от 23.06.2013.

⁸ Prisac A. Comentariul Codului de procedură civilă al Republicii Moldova/ Chişinău: Cartea Juridică, 2019, p.21.

⁹ Poalelungi M., Filincova S., Sârcu Iu. şi al. Manualul judecătorului pentru cauze civile. Ediția a II-a. Chişinău: Î.S. F.E.-P. „Tipografia Centrală”, 2013,- p.221.

отношения, переносятся на отношения не урегулированные, но подобные ему¹⁰.

В данном случае с автором трудно не согласиться, но сомнения вызывает оценочная характеристика пробела с позиций общественного развития и редуцирование аналогии закона к юридическим последствиям правовой нормы. Так, например, определение пробела посредством такого понятия, как отсутствие установлений, необходимость которых обусловлена развитием общественных отношений, нуждается в уточнении или, по крайней мере, в критериях, на основании которых можно было бы определить вызываемые не практикой, а общественным развитием «необходимость» и «потребность» в нормотворчестве. Общая необходимость в совершенствовании законодательства и потребность, возникшая в конкретной ситуации, отличаются так же, как отставание правовой базы от общественного прогресса отличается от не предусмотренных в процессуальном законе фактических действий участников процесса

Нельзя не согласиться с определением пробела, данным Д.А. Тумановым. По его мнению, пробел - это отсутствие нормы права либо ее неудачное изложение, которые приводят к случаям, в свою очередь, объективно находящимся в сфере осуществления правосудия по гражданским делам, имеют для него важное значение и процессуальную природу¹¹.

Как бы то ни было, определения пробела в законодательстве и аналогии закона являются общими: характеризуют пробелы в гражданском процессуальном законе и аналогию гражданско-процессуального закона. Специфика аналогии гражданско-процессуального закона связана не с каким-либо иным понятием аналогии закона, отличающегося от общего, а исключительно с публичным характером процессуального права, его предметом и методом, что предопределяет особенности квалификации ситуации в качестве пробела в процессуальном праве, а потому и условий применения аналогии процессуального закона.

Исходя из того, что понятия аналогии закона и пробела являются соотносительно парными и аналогия закона служит средством преодоления пробелов в праве, аналогия процессуального

¹⁰ Божок В.А. Институт аналогии в гражданском и арбитражном процессуальном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. С. 11–12, 15–16.

¹¹ Туманов Д.А. Пробелы в гражданском процессуальном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007. С. 8, 34.

закона и, в частности аналогия закона в гражданском процессуальном праве, может быть традиционно определена как средство преодоления пробелов в гражданском процессуальном праве путем применения к неурегулированным процессуальным отношениям процессуальных норм, регулирующих сходные отношения. Принимая во внимание то, что процессуальные отношения проявляются в совершении процессуальных действий, в более конкретизированном варианте аналогия процессуального закона может быть определена как средство преодоления пробела в процессуальном праве путем установления возможности совершения процессуального действия, предусмотренного для сходной ситуации. Но поскольку применение аналогии процессуального закона всегда связано с предварительным положительным решением вопроса о возможности ее применения путем выявления пробела, постольку обстоятельства, которые указывают на такую возможность, должны быть установлены и конкретизированы с учетом особенностей гражданского процессуального права.

В процессуальном праве релевантность (относимость, совместимость и уместность) казуса правовому регулированию приобретает две особенности. Первая связана с переплетением процессуального и материального права и заключается в том, что при принятии иска возникает вопрос о релевантности сложившегося отношения правовому регулированию. В юридической литературе по гражданскому процессуальному праву этот вопрос интерпретируют как возможность принятия искового заявления для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства или, употребляя иную терминологию, как вопрос о приемлемости поступившего заявления при одновременном разрешении вопроса о юридическом интересе (процессуальном и материальном), положительное решение которого означает констатацию факта активной легитимации заявителя к иску как обладателя субъективного права или законного интереса. Понятно, что при разрешении вопроса о принятии искового заявления предварительная положительной квалификации спорного отношения сочетается с разрешением вопросов о подведомственности, подсудности и т.д. Невозможность квалификации означает, что спорная ситуация не входит в сферу материально-правового регулирования, что влечет за собой процессуальные последствия. Так, не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства требование о компенсации морального вреда в связи с нарушением имущественных прав, так как удовлетворить такое требование, применив аналогию

закона, невозможно¹².

Отмечается также, что ряд авторов допускают возможность отказа в принятии искового заявления в случае отсутствия закона, регулирующего данный вид общественных отношений, хотя «неправовой» характер требования, возникающего из отношений, не урегулированного правом, зачастую устанавливается только в ходе судебного разбирательства.¹³

Однако встречаются и иного рода ситуации. Например, действуя по аналогии, участники тех или иных отношений пытаются перевести решение процессуальных вопросов в плоскость материальных исковых притязаний. В таком случае судебного разбирательства не требуется, так как правовая оценка подобных действий производится при разрешении вопроса о принятии искового заявления. Так, в принятии искового заявления о признании не соответствующим действительности и законодательству заключения эксперта и компенсации морального вреда было отказано правомерно, так как оспариваемое истицей заключение эксперта являлось доказательством по другому гражданскому делу, в связи, с чем суд первой инстанции правомерно на основании ст. 169 ГПК РМ отказал в принятии данного иска¹⁴.

Обобщая изложенное, можно сделать вывод о том, что вопросы, относящиеся к сфере отправления правосудия, не могут не находиться в сфере правового регулирования, а не урегулированные законом отношения, складывающиеся в этой сфере, либо потенциально являются правоотношениями, либо по различным причинам недопустимы. Представляется, что публичное право не предполагает сферы отношений, к которым законодатель мог бы относиться безразлично.

Следующий фактор, оказывающий влияние на формирование понятия аналогии процессуального закона и условий ее применения, заключается в аргументе, который используется на практике при мотивации необходимости применения аналогии закона. Вопрос о формах законодательных запретов также требует отдельного тщательного рассмотрения. На данном же этапе

¹² Опалев Р. Материально-правовой интерес как условие возбуждения гражданского дела в суде // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 2. С. 8.

¹³ Баранов И.В. К вопросу об основаниях возбуждения гражданского судопроизводства // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 5. С. 8.

¹⁴ Rusu I. Procedură civilă: Legislație consolidată și jurisprudență/Rusu I. (coord.), Cavaliuc O., Coval V.- Chișinău: S.n., 2019, p.89.

исследования достаточно упомянуть о том, что аналогия закона возможна только в том случае, когда то или иное отношение, а в процессуальном праве соответственно возможность совершения того или иного процессуального действия прямо или косвенно не рассматривается законодателем в качестве запрещенных. Пока можно лишь констатировать, что вопрос о квалификации ситуации в качестве пробела, устраняемого аналогий закона или права, остается малоисследованным, а релевантность казуса правовому регулированию зависит от того, каким способом законодатель вводит запрет. Ясно только одно: «Пробел в праве есть всегда молчание права», но не всегда молчание права есть пробел.

В итоге аналогия гражданского процессуального закона может быть определена как средство преодоления пробелов в гражданском процессуальном праве, используемое при отсутствии прямого законодательного регулирования отношений, возникающих в сфере осуществления правосудия по гражданским делам, и заключающееся в применении к таким отношениям нормы права, регулирующей сходные отношения, если это не противоречит их существу.

Таким образом, представляется обоснованным подвергнуть корректировке первое предложение ч. (3) ст. 12 ГПК РМ, изложив ее в следующей редакции: «В случае отсутствия нормы процессуального права, прямо регулирующей отношения, возникшие в ходе гражданского судопроизводства, судебные инстанции применяют к таким отношениям, если это не противоречит их существу, процессуальную норму, регулирующую сходные отношения (аналогия закона), а при отсутствии такой нормы действуют исходя из принципов осуществления правосудия в Республики Молдова (аналогия права)».

Библиография:

1. Poalelungi M., Filincova S., Sârcu Iu. și al. Manualul judecătorului pentru cauze civile. Ediția a II-a. Chișinău: Î.S. F.E.-P. „Tipografia Centrală”, 2013.
2. Prisac A. Comentariul Codului de procedură civilă al Republicii Moldova/ Chișinău: Cartea Juridică, 2019.
3. Rusu I. Procedură civilă: Legislație consolidată și jurisprudență/Rusu I. (coord.), Cavaliuc O., Coval V.- Chișinău: S.n., 2019.
4. Баранов И.В. К вопросу об основаниях возбуждения гражданского

- судопроизводства // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 5.
5. Божок В.А. Институт аналогии в гражданском и арбитражном процессуальном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.
 6. Боннер А.Т. Применение нормативных актов в гражданском процессе. М., 1980.
 7. Гражданский процессуальный кодекс РМ №223 от 30.03.2003// Monitorul Oficial №130-134 от 23.06.2013.
 8. Гражданский процесс: учебник / отв. ред. В.В. Ярков. М., Издания 2001, 2006.
 9. Лазарев В.В. Пробелы в праве и пути их устранения. М., 1974.
 10. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М., 1997.
 11. Опалев Р. Материально-правовой интерес как условие возбуждения гражданского дела в суде // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 2.
 12. Осокина Г.В. Гражданский процесс. Общая часть. М., 2006.
 13. Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса. М., 2008. Туманов Д.А. Пробелы в гражданском процессуальном праве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

Секция № 2

**«ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ
В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА:
РАЗРАБОТКА, РЕАЛИЗАЦИЯ И ЗАКОННОСТЬ»**

УДК 340.132(478)

СМОКИНЭ Андрей,

доктор хабилитат юридических наук, профессор Кафедры
Публичного права Комратского Государственного Университета

**ПРОБЛЕМЫ ФОРМИРОВАНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВА В
РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА**

***Аннотация:** Работа посвящена изучению узловых проблем формирования и применения права в Республике Молдова и оценке предпосылок и мотивов повышения качества правотворчества и правоприменения, развития демократического правового государства, основанной на признании приоритета права. Автором предпринята попытка вносить определенность в ряд вопросов, занимающих умы юристов и политической элиты в области правотворческой и правоприменительной практике. Основные обобщения, содержащиеся в работе, имеют мировоззренческий характер, послужат подъему научного уровня, законодательства и правоприменения в Республике Молдова.*

**PROBLEMS OF FORMATION AND APPLIVATION OF LAW
IN THE REPUBLIC OF MOLDOVA**

***ANNOTATION:** This article is aims at studying the cornerstone problems of formation and application of law in the Republic of Moldova. It also considers the evaluation of preconditions and motives aiming at raising the quality of lawmaking and law enforcement and at the development of a democratic legal state based on the recognition of the primacy of law.*

The author attempts at bringing certainty into a series lawmaking and law enforcement questions that are discussed by law-makers and political elites. The main conclusions of this work are of a generalized character and will serve to raise the level of science, legislation and law enforcement in the Republic of Moldova.

***Key-words:** the system of law, the primacy of law, law creation, application of law, legal science, raising the level of, state reform, legal regulation.*

Многоуважаемый господин ректор, профессор Сергей
Константинович Захария, уважаемые гости, преподаватели и
студенты Комратского Государственного Университета!

Позвольте поздравить ВАС с началом работы ежегодной национальной научно-практической конференции на тему: „Инновационное развитие правотворческой и правоприменительной практики в

Республике Молдова: проблемы, достижения и перспективы”.

Уважаемые присутствующие, уже сама тема конференции говорит о том, что участники конференции ориентированы на выработку инновационных взглядов, представлений и идей о перспективных направлениях развития юридической науки, на определение актуальных для современного общества юридических проблем и вызовов, требующих научно-исследовательского разрешения в условиях информационного общества. Кроме того, следует подчеркнуть, что Республика Молдова в 90-х годах XX-го столетия стала на путь демократического развития, учитывающего мировой опыт, и ей постоянно приходится совершенствовать свою правовую систему в соответствии с меняющимися условиями. Именно эти факторы в совокупности определяют интерес к рассматриваемым проблемам.

Хотелось особо подчеркнуть, что, на наш взгляд, очень удачно выбрана тема конференции, сформулированы цели и задачи конференции, а именно разработка научно-обоснованных положений, выводов и рекомендаций, направленных на совершенствование правовых основ правотворческой и правоприменительной практики в Республике Молдова. Оценка деятельности правотворческих органов государства представляет собой одну из важных задач правовой науки и имеет несомненное практическое значение. Организаторы конференции заслуживают особую благодарность.

Хотелось особо обратить также Ваше внимание на то, что в отечественном правоведении давно считаются дискуссионными постановочные положения, повышения качества правотворчества и правоприменения. Развитие демократического правового государства невозможна без проведения государственной политики, основанной на признании приоритета права.

Современная правовая наука не дает четкие ответы на вопросы, связанные с решением проблемы введения в действующую правовую систему новых или процедуры отмены уже существующих юридических норм. Поэтому давно, известно, что науке нужны соревнования идей и плодотворные дискуссии, а не пассивная регистрация фактов. Вопросы, обсуждаемые нами сегодня, представляются актуальными и с точки зрения необходимости утверждения в нашей стране авторитета права.

Очевидной становится необходимость не только устранения имеющихся пробелов в действующем законодательстве, приведения его в соответствии с Основным законом государства, но и

совершенствования законодательной базы Республики Молдова. Об этом обстоятельно говорится на многих конференциях и, не только. Это не случайно. У нас в Молдове, существовало и продолжает процветать неуважение к закону со стороны и граждан и многих представителей органов власти. Настало время коренным образом изменить положение повсюду, в том числе в экономической, политической и духовной жизни общества.

Нам нужны действенные механизмы для утверждения цивилизованных отношений в условиях построения правового государства, становления и развития гражданского общества, основанных на оптимальном правовом регулировании, высокообеспеченном праве, должного законопослушания людей при соответствующей правовой культуре.

В период поиска цивилизованных путей реформирования государства неизбежно обнаруживается, что носителем этих идей является политическая элита. Другими словами, реально жизнь в стране направляется правящей элитой, которая себя не ограничивает законом, а создаваемые ею конструкции служат своего рода моделями, влияющими на весь ход политической жизни. На наш взгляд, политической элите Молдовы следует поразмыслить в процессе реформирования правовой системы, потому что в процессе правообразования велика роль не только активно-творческих элементов – деятельности субъектов политической системы, но и влияние науки, правовой активности граждан, то есть и простой гражданин должен знать право (оно мирит его с несовершенством норм право). Не надо забывать, что в демократическом государстве народ является источником власти. И это становится не просто декларацией, а фактическим положением дел.

Всем нам нужно творчески в ходе сегодняшней конференции и не только, методологически объяснить многообразие взглядов на проблемы повышения качества правотворчества и правоприменения. Оно обусловлено в первую очередь тем, что сам процесс правотворчества представляет собой чрезвычайно сложное, многогранное и исторически меняющееся явление.

Процесс образования права является сложным, длящимся, сочетающим во взаимодействие объективно обусловленные требования экономического базиса, всей социальной жизни гражданского общества, целенаправленная деятельность компетентных органов государства.

Формирование права – это весь процесс, в результате которого в

действующую правовую систему вводятся новые (а также изменяются или отменяются уже существующие) юридические нормы¹.

По своим исходным началам формирование права носит объективно обусловленный, исторически необходимый характер. Словом, правотворчество начинается тогда, когда потребности общественного развития уже определились, когда воля народа (гражданского общества) сложилась, необходимость нововведений назрела и выражена в большей части в политических решениях и на этой основе в процессе образования права выступают компетентные государственные органы². Советы, рекомендации, учет мнений, обсуждение того или иного вопроса со всей командой становится необходимой.

По своему же значению правотворчество представляет собой решающую, конститутивную стадию правообразования. Доктрина теории государства и права выделяет два способа правотворчества, которые в различных правовых системах (романо-германской, англосаксонской и др.) переплетаются, взаимодействуют³.

- *санкционирование* государственной властью норм, которые сложились, реально существуют в виде фактического обычного права либо в виде нормативных положений, вырабатываемых негосударственными образованиями данной политической системы,

- *непосредственная правоустанавливающая* деятельность компетентных государственных органов, выраженная в правотворческих решениях и закрепляемая в юридических нормативных или иных актах, которым юридическая система придает значение формы права.

В правотворческом процессе, завершающемся изданием юридического акта, имеет существенное значение не только процедура прохождения проекта нормативного акта в правотворческом органе, но и процедура его подготовки.

Следует напомнить, что во всех зарубежных странах большинство законопроектов, принимаемыми парламентом, составляют правительственные законопроекты⁴. Главным, наиболее развитым, соответствующем природе самого права видом правотворчества является системное, кодифицированное

¹ Алексеев С.С. Общая теория права. Москва: Проспект, 2009, с.225

² Алексеев С.С. Общая теория права. М.: Проспект, 2009, с.222

³ Алексеев С.С. Указ. соч., с.228

⁴ Конституционное право зарубежных стран. Учебник для ВУЗОВ. 2-е издание. Москва: НОРМА, 2009, с.296

правотворчество. Между тем главное в кодификации – это как раз то, что она представляет собой наиболее совершенный и естественный, органичный для развития нормативно-законодательных систем вид правотворчества. Уровень совершенства права во многом зависит именно от отработанности кодифицированных актов⁵.

В процессе применения права, происходит лишь одно⁶ – приложение норм права к жизни, их распространение на те или иные жизненные случаи. Применение права, если дать ему юридически глубинную характеристику, подчеркивает профессор С. С. Алексеев, представляет собой властную индивидуально-правовую деятельность, которая направлена на решение юридических дел и в результате которой в ткань системы включаются индивидуальные предписания.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Хотелось бы выразить надежду, что именно под таким углом зрения будут восприняты и оценены результаты научных исследований профессорско-преподавательского состава Комратского Государственного Университета, озвученные на нашей конференции сегодня постановочные и дискуссионные положения, сказанные, конечно же, со всеми её стержневыми и сквозными идеями в целом, в том числе и обмен опытом и мнениями о практике и тенденциях развития юридической науки; обсуждение и разработка методов оптимизации правотворческой системы и правоприменительной практики, обсуждение путей и перспектив взаимодействия образования, науки и юридической практики.

Уверены, что результаты научных разработок по той или иной тематики преподавателями Кафедры Публичного права дают нам не только возможность глубже понять государственно-правовые реалии современности, но и прогнозировать дальнейшее развитие институтов государства и права. И самое главное, вооружает выпускников юридического факультета, которым предстоит быть конкурентно способными на рынке труда, не только Молдовы, необходимыми знаниями в области правотворчества и применения права, по реализации конституционной идеи правового государства в Республике Молдова, становления и развития гражданского общества.

⁵ Алексеев С.С. Указ. соч.,с.235

⁶ Алексеев С.С. Указ. соч.,с.237

**ПРОЦЕСС РАЗРАБОТКИ И ПРИНЯТИЯ ЗАКОНОВ В
СТРАНАХ ЗАПАДНОЙ ЕВРОПЫ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ
АНАЛИЗ**

<https://orcid.org/0000-0002-5993-8250>

В данной статье, мы предприняли попытку показать и проанализировать не как принимаются законы в Бельгии, во Франции¹, в Италии, а набросать некую константу различных законодательных процедур в большинстве демократических государств Западной Европы.

Когда мы готовили доклад, то смогли убедиться в том, что существуют значительные совпадения между тем, как разрабатываются и принимаются законы в разных странах. На момент завершения данного исследования, мы уже успели убедиться в некоторых различиях, и об этом мы остановимся ниже.

Разработка законов является делом нескольких органов власти. Причем по принципу разделения властей эти органы относятся к разным ветвям власти, но действуют в данном случае совместно. Итак, в общем, можно констатировать, что у нас разработка законов не только задача парламента. Иногда журналисты имеют тенденцию приравнивать парламент к законодательной власти, а юридически это неверно.

Правительство здесь играет главнейшую роль не в юридическом плане, а в плане, пожалуй, политической науки. Парламент играет центральную роль с точки зрения юридической. Да, в социально-экономическом плане у него, скорее, контрольная функция. А контроль над чем? Контроль над законодательными инициативами, которые принимаются правительством. Разработка законов является сложной, многоплановой работой. Иногда она занимает несколько месяцев. А иногда несколько лет, вплоть до десяти лет. И в эту работу всегда включаются (может быть, скорее, с педагогической точки зрения мы можем так их поделить) три основных этапа.

¹ Конституция Франции 1958 г. // Конституции государств Европы в 3-х томах. Т. 3 / Под ред. Л.А. Окунькова. - М.: Норма, 2001. - С. 401-434

Во-первых, это инициатива внесения законопроектов, то есть как и кем предлагается закон в парламент, кто возбуждает процедуру законодательства в парламенте. Затем рассмотрение законопроекта в парламенте. Все что касается обсуждения в парламенте. И наконец, самая простая фаза - это завершающий этап, пост-парламентский. Существует и огромное разнообразие документов, которые регулируют эти различные этапы. Основные принципы обычно изложены в конституции, по крайней мере в тех странах, где есть письменная конституция, то есть в большинстве государств. В странах где нет письменных конституций, а это Англия и Новая Зеландия. Конституция дополняется законами. Существуют регламенты, которые устанавливают парламентские палаты и регламенты, в которых устанавливаются конкретные обстоятельства процедуры в парламенте. И наконец, существуют принципы неписаного права - это обычай, практика и так далее.

Первый этап разработки закона - это инициатива внесения законопроекта. В странах Западной Европы инициатива внесения законопроектов, как правило, принадлежит либо членам парламентских палат, либо органам исполнительной власти. Существуют, однако, некоторые особенности, в детали которых здесь вдаваться не следует: где-то это может быть отдельный парламентарий, где-то - группа парламентариев. Исполнительная власть может быть представлена правительством в целом, отдельными министрами, президентом и так далее.

Но основными инициаторами внесения законопроектов являются органы законодательной и исполнительной власти. В некоторых странах примерно 80-90 процентов законопроектов вносятся парламентариями, в других странах законопроекты в основном вносятся членами верхней или нижней палаты парламента и редко-правительством. Бывает и так, что 80-90 процентов законопроектов вносятся правительством. Это объясняется комплексом факторов.

Во-первых, большинство законопроектов, вносимых правительством преследуют конкретную цель. Подавляющее большинство законопроектов, вносимых правительством, как правило, после внесения определенных изменений в них все-таки принимается и достигают своей цели. Напротив, очень мало законодательных предложений, исходящих от членов парламента, фактически на деле принимаются. И этому тоже есть объяснение, а именно: нередко законодательные предложения вносятся депутатами, которые хотят заявить о себе, проявить политическую инициативу,

показать, что у них есть определенная позиция.

Депутат может занимать принципиальную, разумную позицию, но при этом быть недостаточно компетентным и не учитывает всю конъюнктуру, всю совокупность фактов, и поэтому законопроект, который он предлагает, а точнее законодательное предложение, окажется бесполезным и никогда не станет законом. В то же время, когда правительство предлагает законопроект, оно чаще всего прекрасно понимает ситуацию и его законодательное предложение более подготовлено и рационально.

Итак, инициатива внесения законопроекта, является исходным моментом разработки закона и в тоже время завершающей стадией до начала парламентского этапа работы над указанным законопроектом. Она абсолютно не формализована. Подготовка законопроектов к внесению осуществляется по усмотрению его авторов, если инициатива внесения исходит от депутатов или от сенаторов. Немало депутатов работают в одиночку, другие сотрудничают с исследовательскими центрами либо с центрами, организованными их партиями, некоторые сотрудничают с депутатами от других партий.

Что касается парламентской инициативы, здесь существуют определенная регламентация, то есть до внесения законопроекта проводятся консультации в правительстве, которые тоже, конечно, никак и никем не регламентируются, но принимается во внимание мнение основных заинтересованных сторон или тех институтов, которые фактически представляют основные заинтересованные стороны, причем не обязательно формально представляют их.

Например, если правительство предлагает законопроект о транспорте, конечно же выясняется мнение дорожников и перевозчиков по дорогам. И, насколько нам известно, есть только одно процессуальное правило, которое является относительно постоянным во многих странах: там где есть государственный совет, необходимо проконсультироваться с этим государственным советом.

В Португалии² дело обстоит иначе, но в большинстве стран Западной Европы, это институты, состоящие из независимых юристов, то есть институты которым правительство ничего не может продиктовать, и которые выполняют двойную роль: являются советниками правительства в его законодательно-творческой деятельности и, кроме того, играют роль некоего суда, который в дальнейшем будет участвовать в разбирательстве с властями.

² Конституция Португалии 1976 г. // Конституции государств Европы в 3-х томах. Т. 2 / Под ред. Л.А. Окунькова. - М.: Норма, 2001. - С. 733-796

Госсовет консультирует правительство, дает свое заключение о юридическом качестве текста. Вообще в какой-то мере учитываются языковые и другие параметры, но главное, это юридическое качество текста, правильная терминология. Даются рекомендации о целесообразности отмены некоторых ранее принятых законов, чтобы не создавать в будущем коллизии законов после вступления нового закона в силу, и самое главное, - о соответствии предлагаемого законопроекта конституции, международным договорам, которые заключены с соответствующей стороной, главным образом, договорам с Советом Европы и договорам с европейскими сообществами.

Заключение государственного совета не имеет обязательного характера, но содержит оценку законопроекта с точки зрения его необходимости. Далее осуществляется экспертиза соответствия законопроекта конституции либо международным договорам, поскольку всегда существует большая опасность, что конституционный суд аннулирует закон, если он окажется противоречащим какой-либо норме международного права.

После того как инициатива проявлена и законопроект внесен в одну из палат, начинается парламентский этап работы над этим законопроектом. И здесь мы бы хотели подчеркнуть, что в странах Западной Европы эта работа ведется с самими парламентариями (депутатами и сенаторами), а не административными службами палат. Конечно, в парламентских палатах существуют административные структуры, но они оказывают скорее материально-техническую и секретарскую поддержку членам парламента, в этих службах очень мало юристов, если вообще есть. Эти юристы не занимаются юридическим анализом текстов документов. То есть, эквивалент Правового управления Государственной Думы в России³, или Законодательного совета в Румынии, не существует ни в одном парламенте стран Западной Европы. Юридический анализ текстов законопроектов предварительно проводится госсоветами соответствующих стран. В собственно административных службах парламента юристы могут давать консультации членам парламента либо они работают при политических фракциях парламента.

В Бельгии, особенно в последние 15 лет, различные парламентские фракции получают специальные кредиты, которые позволяют им нанимать свой вспомогательный состав. Там работают университетские преподаватели, юристы, специалисты, но это

³ Конституция Российской Федерации 1993 г. Москва : Юридическая лит., 2014. - 63 с.

далеко не сам парламент. Это просто институт, который тесно связан с парламентом, кроме того, политические партии имеют свои собственные полуофициальные исследовательские центры, то есть организации частного права. Они не имеют официального статуса, но их задача - оказывать помощь парламентариям в их работе.

Основная работа над законопроектами ведется в два этапа. Во-первых, это рассмотрение в парламентских комиссиях. В каждой палате бывает до 300 – 400 таких комиссий. Небольшие группы парламентариев и ведут основную часть работы в парламенте. Они рассматривают законопроекты при закрытых дверях и тщательно обсуждают концепцию проекта, а затем постатейно весь текст. По материалам обсуждений готовится специальный доклад в письменной форме, который затем публикуется в «Парламентских ведомостях», на которые можно подписаться. Рассмотрение каждой статьи в комиссии завершается голосованием, и затем принятый таким образом текст законопроекта передается на пленарное заседание соответствующей палаты, то есть всей ассамблеи. Не все парламентарии могут внимательно изучить все предложения и все проекты: их слишком много. Но в парламентских ассамблеях принято доверять коллегам, которые работали в комиссиях.

После вынесения доклада и законопроекта на пленарное заседание начинается открытое парламентское слушание, на котором проходит рассмотрение проекта в целом, а затем постатейное обсуждение. Первое, второе и третье чтения являются крайне важными, и здесь можно выделить два-три права, которые являются фундаментальными.

Первое – это право внесения поправок. Кто-то предлагает убрать одну статью, кто-то предлагает изложить ее несколько иначе.

Второе право – это право разделения, то есть парламентарии в праве требовать, чтобы та или иная статья голосовалась, не целиком, а по частям и голосовалась по строчкам, абзацами или даже по словам. В некоторых странах для принятия некоторых законов как правило, это связано с пересмотром конституции, требуется большинство списочного состава членов парламента, либо квалифицированное большинство: две трети, три пятых и так далее.

Процедурой голосования по законопроекту завершается процедура его рассмотрения в палатах. В двухпалатном парламенте предусмотрена аналогичная процедура предоставления законопроекта на утверждение верхней палаты. Та же самая процедура проводится в

верхней палате. В некоторых странах, например, в Италии⁴ и Бельгии⁵ если обе палаты принимают законопроект на одинаковых условиях, верхняя палата не может вносить в него поправок. В других странах право внесения поправок есть и у верхней палаты.

После этого текст передается исполнительной власти. И у нее уже чисто формальная роль. Иногда она как бы санкционирует закон. Чаще всего предусматривается процедура промульгирования. Фактически это чаще всего соответствует ничегонеделанию. В Австрии⁶ существует точный термин для обозначения этой процедуры – аутентификация текста. Фактически это приравнивается к акту нотариуса, заверяющего тот или иной документ.

Наряду с вышесказанным, бывают и специальные процедуры. И здесь, из-за того что это будет предметом другого научного обсуждения, мы остановимся только на одной – это процедура во французском праве, голосование блоком. Если по какому-то законопроекту существует множество разногласий, правительство может потребовать от парламента голосования, которое является одновременно голосованием о доверии правительству и голосованием по проекту закона. И при положительном результате голосования парламентом, правительство сохраняется и закон принимается. По окончании этой процедуры законопроект публикуется в «Парламентских ведомостях», и с этого момента его можно начинать применять.

Основная проблема в ходе применения закона возникает с его недостаточной подготовленностью, разработкой и недостаточным соответствием поставленной цели. В этом случае следует прибегнуть к тому, что называется, специальным методом совершенствования. Отметим, что закон – это не упражнение в красоте стиля или грамматики. Это все-таки документ, который призван регулировать те или иные проблемы, которые возникают в обществе. Поэтому иногда не очень хорошо составленный текст, достаточно ясно регулирующий те или иные проблемы, может считаться достижением и, наверное, изменять до бесконечности этот текст ради красоты языка не стоит.

Как уже отмечалось, в правовом государстве, закон является одной из составляющих права, но не единственной составляющей.

⁴ Конституция Италии 1947 г. // Конституции государств Европы в 3-х томах. Т. 2. / Под ред. Л.А. Окунькова. - М.: Норма, 2001. - С. 92-133

⁵ Конституция Бельгии 1993 г. // Конституции государств Европы в 3-х томах. Т. 1 / Под ред. Л.А. Окунькова. - М.: Норма, 2001. - С. 331-380

⁶ Австрийская Республика : Конституция и законодат. акты./ Сост. Т. Г. Морщакова; Под ред. и с вступ. ст. И. П. Ильинского. - М. : Прогресс, 1985. 429 с

Закон должен применяться, судьи будут толковать закон для применения, но это уже другой аспект. Авторы закона, юристы, будут писать о том, как понимается или должен пониматься этот закон. И все будет в конечном счете приводить к общему результату, закону, судебной практике применения этого закона и наконец, теории. Нужно не поддаваться искушению пытаться отрегулировать все с помощью закона.

Ошибочно мнение о том что нужен закон который бы регламентировал в деталях все этапы применения всего законодательства. Это не самое главное. Важнее определить, какая из норм главенствует над другой. Похвально стремление навести порядок в структуре законов, их иерархии, но для нормального функционирования общества этого может быть недостаточно.

В качестве заключения, эксперты Совета Европы обсуждают, как создаются законы в их странах. Это не означает, что это единственно правильный способ. Так делается везде. Как организовывать этот процесс в странах восточной Европы решат сами эти страны, потому что юридическая и законотворческая практика в каждой стране должны быть адаптированы к традициям и обычаям этой страны. Нельзя просто копировать то, что делается в других странах, результаты могут быть плачевными.

В качестве аргумента к выше сказанному, приведём еще один хороший пример. Бельгийская Конституция послужила моделью для создания люксембургской Конституции. С точки зрения культуры, это один регион. Кроме того многие государства, входившие некогда в состав австро-венгерской империи, тоже попытались адаптировать бельгийскую Конституцию к своим реалиям. Результаты были катастрофическими, поскольку эти конституции не соответствовали ни менталитету населения, ни их интересам.

Ещё отметим, что конституционные законы, вообще правовые нормы являются всего лишь юридическими рамками для политической деятельности, а демократия скорее прослеживается в менталитете, в умах людей. И необходимо понимать существующие различия. Не следует считать, что сегодняшний противник завтра станет партнером, нельзя отвергать оппозицию хотя бы потому, что потом настанет ее очередь руководить. Ведь демократическое чередование - это главное правило демократического общества.

ЛИТЕРАТУРА

1. Австрийская Республика : Конституция и законодат. акты./ Сост. Т. Г. Морщакова; Под ред. и с вступ. ст. И. П. Ильинского. - М. : Прогресс, 1985. 429 с
2. Конституции государств Европы в 3-х томах. Т. 1 / Под ред. Л.А. Окунькова. - М.: Норма, 2001.
3. Конституции государств Европы в 3-х томах. Т. 2. / Под ред. Л.А. Окунькова. - М.: Норма, 2001.
4. Конституции государств Европы в 3-х томах. Т. 3 / Под ред. Л.А. Окунькова. - М.: Норма, 2001.
5. Конституция Республики Молдова от 29.07.1994 г. В: Monitorul Oficial № 1 от 12-08-1994 г. On-line. https://www.legis.md/cautare/getResults?doc_id=128016&lang=ru
6. Конституция Российской Федерации 1993 г. Москва : Юридическая лит., 2014. - 63 с.

**ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА
О ПРАВАХ НАЦИОНАЛЬНЫХ МЕНЬШИНСТВ:
СТАНОВЛЕНИЕ, ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ,
ПЕРСПЕКТИВЫ СОХРАНЕНИЯ И РАЗВИТИЯ**

Республика Молдова является многонациональной и многоязычной страной. В ней веками вместе с молдаванами живут представители других народов. Свободное развитие культур различных этнических и языковых сообществ имеют глубокие корни и способствуют обогащению духовного и культурного наследия молдавского народа. Национальные меньшинства Молдовы, не учитывая Приднестровья, представляют более четверти жителей республики. К наиболее крупным этническим группам относятся украинцы, русские, гагаузы, болгары, евреи. Русские и украинцы составляют две трети жителей Приднестровья. При таком национальном составе населения проблема регулирования межэтнических отношений, создание законодательной и институциональной основы для защиты прав и законных интересов национальных меньшинств имеют для Молдовы первостепенное значение. Важное место занимает языковая политика государства.

Первый шаг в этом направлении был сделан более тридцати лет назад, когда началась разработка нормативного акта, регулирующего порядок использования языков в республике. В то время проходила оживленная дискуссия о наделении молдавского языка статусом государственного и переводе с кириллицы на латинскую графику. На стадии обсуждения законопроекта стало очевидным, что наибольшую проблематичность представляет правовое положение русского языка. Значительной частью населения, прежде всего русскоязычными жителями, предлагалось наделить его вместе с молдавским статусом государственного языка. В поддержку этого предложения проводились многочисленные акции, вплоть до забастовок трудовых коллективов, охвативших практически все крупные города республики.

После всенародного обсуждения 1 сентября 1989 году Верховным Советом МССР был принят закон «О функционировании языков на

территории Молдавской ССР». Молдавский язык, действующий на основе латинской графики, был признан государственным языком, а русский язык получил статус языка межнационального общения, что обеспечивало осуществление реального национально-русского и русско-молдавского двуязычия. Это свидетельствовало о том, что ему был определен особый статус, который определил за русским языком второе место после молдавского в иерархии используемых в Молдове языков. Государство этим юридическим актом закрепило традиционное многоязычие молдавского общества. В нем указано, что местностях проживания большинства населения гагаузской национальности языком официальных сфер жизни является государственный, гагаузский и русский языки. Государство гарантировало получение образования на молдавском и на русском языках и создавало условия для реализации права граждан на воспитание и обучение на родном языке (украинском, гагаузском, болгарском, иврите, идише).

Языковая проблематика нашла свое отражение в других правовых актах национального законодательства. Конституция Республики Молдова 1994 года устанавливает, что государство признает и охраняет право на сохранение, развитие и функционирование русского и других языков, используемых в стране. В том же году принимаются законы об удостоверяющих личность документах национальной паспортной системы, о порядке опубликования и вступления в силу официальных актов, гарантирующие применение русского языка в этих сферах деятельности государства. Годом позже принимается закон об образовании, повторивший положения закона о функционировании языков в части широкого использования в учебных заведениях русского и других языков.

В 1996 году Молдова ратифицировала очень важный международный документ – рамочную Конвенцию о защите национальных меньшинств, в которой отмечается, что защита национальных меньшинств является неотъемлемой частью международной защиты прав человека. Необходимо сказать, что работа над нормативным актом, регулирующим правовое положение национальных меньшинств, началась еще в 1990 году, когда Президиумом Верховного Совета МССР был подготовлен проект закона о гарантиях прав национальных групп, проживающих в республике. Данный законопроект, а также ряд других по этой проблематике Парламентом не рассматривались. После избрания в 1994 году Парламента, действующего на постоянной основе, депутатами в том же году был предложен проект закона о правах

национальных меньшинств. Однако его рассмотрение в нарушение установленных сроков затянулось на долгие годы и закон «О правах лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, и правовом статусе их организаций» был принят Парламентом лишь 19 июля 2001 года, то есть через семь лет.

Данный нормативный акт учитывает основные положения международного и национального законодательства в области обеспечения и защиты прав человека, в том числе рамочной Конвенции о защите национальных меньшинств. В нем закреплены некоторые положения рамочной Конвенции о защите национальных меньшинств. После его принятия Консультативный комитет Совета Европы по реализации рамочной Конвенции отметил, что Республика Молдова предприняла похвальные усилия для того, чтобы создать законодательную основу для защиты национальных меньшинств в стране. Комитет также констатировал, что в целом правовая база Молдовы в этой области соответствует основным европейским и международным стандартам.

В 2003 году Парламент утвердил Концепцию национальной политики Республики Молдова. В ней подчеркивается, что для Молдовы характерно молдавско-русское двуязычие и необходимо создать возможности для того, чтобы русско-молдавское двуязычие стало реальностью. Одной из приоритетных задач в области образования, культуры и воспитания является обеспечение условий для сохранения и дальнейшего развития функций русского языка, а также недопущение сужения сферы его использования в обществе. В автономно-территориальном образовании Гагаузия статус официальных закреплен за гагаузским, молдавским и русским языками, а в Приднестровье функционируют молдавский, украинский и русский языки, - отмечается в концепции.

Консультативный комитет по рамочной Конвенции, осуществляющий контроль за исполнением государствами этого международного документа, отмечал, что концепция является юридическим актом особого политического значения, которым органы публичной власти обязаны руководствоваться в своей деятельности по укреплению молдавской государственности и национальной идентичности. Говоря о молдавской законодательной базе в области защиты меньшинств, комитет настоятельно рекомендовал властям при внесении изменений в нормативно-правовые акты уделять более пристальное внимание языковым и другим проблемам национальных меньшинств и принимать решения в соответствии с принципами

рамочной Конвенции.

В 2004 году Парламент принимает Национальный план в области прав человека на 2005-2008 годы, предусматривающий в числе прочих мероприятия по совершенствованию республиканского законодательства в области функционирования языков в Молдове. Затем, после длительного периода времени в 2016 году Правительство утверждает Стратегию укрепления межэтнических отношений в Республике Молдова на 2017-2027 годы. В этом документе отражаются данные об этнической структуре населения страны, а также об использовании на ее территории языков национальных меньшинств. Отмечается, что республиканское законодательство предоставляет юридические гарантии функционирования русского, украинского, гагаузского, болгарского и других языков. Русский язык используется в Молдове на протяжении длительного периода в различных сферах социально-экономической жизни государства, имеет статус языка межнационального общения и значительная часть населения владеет им, - записано в стратегии.

Следует отметить, что применение на практике нормативных актов, обеспечивающих защиту прав национальных меньшинств Молдовы, постоянно испытывает большие трудности. Наглядным примером является исполнение закона, регулирующего использование языков в республике. Общеизвестно, что сразу после его принятия оно оказалось в области политического противостояния, характерного для молдавского общества конца 80-х начала 90-х годов. В это время наблюдалось стремление властей на неправомерное ускорение процесса создания в стране новой лингвистической ситуации, характеризующейся прежде всего ограничением функционирования русского языка. При этом сознательно игнорировалось то обстоятельство, что Парламентом был утвержден порядок введения в действие данного нормативного акта, в соответствии с которым отдельные его положения должны были претворяться в жизнь поэтапно в течение от 4 до 6 лет.

В Европе неоднократно отмечали особую позицию русского языка в Молдове и то, что он широко используется лицами, принадлежащими к национальным меньшинствам, а также значительной частью титульной нации. Признается, что по историческим причинам де-факто почти все жители республики владеют русским языком. Обращается внимание на то обстоятельство, что проблема использования языков продолжает оставаться деликатным вопросом и молдавским властям надлежит действовать с большой осторожностью в этой области,

дабы избежать любого возможного конфликта или повода для него. Правозащитные институты Совета Европы и ООН констатируют, что в Молдове по-прежнему не созданы условия для того, чтобы можно было говорить об уважении имеющегося многообразия. Языковое и этническое разделение вносит свой вклад в углубляющийся раскол молдавского общества на две группы: русскоязычные и говорящие на государственном языке. Политическая и финансовая нестабильность, политизация вопросов использования языков привели в последние годы к обострению напряженности в обществе и могут угрожать мирному сосуществованию, если не будут найдены надлежащие решения, - отмечается в их выводах.

Подводя итоги двадцатилетнего периода действия закона о национальных меньшинствах, можно констатировать, что многие нормы, закрепляющие права этнических меньшинств в той или иной области жизнедеятельности государства, на практике не реализуются. Так, в нарушение закона из года в год сокращается примерно пропорциональное представительство национальных меньшинств в органах исполнительной власти, в судебной системе, прокуратуре, полиции. Если в местностях их компактного проживания украинцы, русские, гагаузы, болгары еще представлены в местных выборных органах и структурах исполнительной власти, то на уровне центральных органов управления: в правительстве, министерствах, ведомствах, а также в судебных инстанциях и правоохранительных органах эта ситуация характеризуется мононациональным составом служащих, представляющих титульную нацию. Значительно сократилось представительство национальных меньшинств среди депутатов Парламента.

На эту проблему неоднократно обращали внимание европейские эксперты, указывая, что представители этнических меньшинств не вовлечены в исполнительные органы высшего уровня, включая правительство, в суды и правоохранительные структуры. По их мнению, преподавание государственного языка национальным меньшинствам остается неудовлетворительным и ограничивает возможности молодежи активно включаться в общественную жизнь. Тревогу у них вызывает тот факт, что лингвистические разногласия используются в целях разделения молдавского общества, в политических дискуссиях наблюдаются случаи проявления нетерпимости на почве языковой принадлежности.

По их мнению, в Молдове, несмотря на некоторые предпринимаемые усилия, до сих пор не созданы соответствующие

условия для формирования единой гражданской идентичности, независимой от влияния соседних стран и основывающейся на принципах уважения имеющегося многообразия. В результате этой неопределенности этнические и языковые особенности накладываются на более широкую поляризацию Восток-Запад, в результате чего русскоязычные жители рассматриваются как стремящиеся в более тесным связям с Россией, в то время как носители государственного языка считаются поддерживающими проевропейскую повестку дня и даже возможное объединение с Румынией.

Следует указать, что более десяти лет неправительственные организации, прежде всего правозащитный центр, осуществляют общественный мониторинг исполнения государственными органами республиканского и международного законодательства в области защиты прав национальных меньшинств, в том числе положений рамочной Конвенции и закона о правах лиц, принадлежащих к национальным меньшинствам, и правовом статусе их организаций. По результатам этих исследований проведен ряд конференций, круглых столов, семинаров в Кишиневе, Бельцах и других городах республики. Участники этих форумов заявляли о своей озабоченности положением дел в сфере межэтнических отношений и предлагали руководству парламента и правительства обсудить с представителями национально-культурных организаций наиболее острые проблемы, касающиеся защиты прав и законных интересов этнических меньшинств, проживающих в Молдове. Отмечалось также, что рекомендации международных организаций, в том числе из структуры Совета Европы и ООН, касающиеся устранения нарушений прав национальных меньшинств Молдовы, на парламентском и правительственном уровне ни разу не обсуждались.

В молдавском обществе всегда отмечалось стремление к сохранению в стране межэтнического мира и взаимопонимания между людьми. Стратегия укрепления межэтнических отношений в Республике Молдова на 2017-2027 годы, принятая Правительством в 2016 году, подтвердила, что этническое многообразие нашей страны является частью её истории и культуры. Стратегия демонстрирует ответственность государства и обусловлена необходимостью обеспечения стратегического видения процесса интеграции и консолидации полиэтнического и мультикультурного общества Молдовы, - говорится в этом документе. Несомненно, решение имеющихся проблем в области соблюдения прав национальных меньшинств и межэтнических отношений в Молдове может быть

достигнуто лишь при условии взаимных усилий по поиску согласия между государственной властью и гражданским обществом. Национальные меньшинства последовательно подчеркивают свою приверженность в деле укрепления молдавской государственности и единства народа Молдовы. По нашему мнению, в сложной общественно-политической и социально-экономической ситуации, в которой уже многие годы находится республика, инициативу начала диалога с этническими общинами следует проявить парламенту и правительству страны. И чем скорее это будет сделано, тем быстрее можно будет приступить к разрешению указанных выше проблем.

**СРАВНИТЕЛЬНО – ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА
ПОДХОДА К ВОСПИТАТЕЛЬНОЙ И ТРУДОВОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ЕВРОПЕЙСКИХ ПЕНИТЕНЦИАРНЫХ
СИСТЕМАХ**

Весьма интересным является анализ опыта привлечения к социальной работе и образованию заключенных в пенитенциарных системах ряда государств с развитой экономикой. В соответствии с международными конвенциями осужденные имеют право на образование и труд. Во многих странах количество осужденных превышает вместимость тюрем, конечно же этот фактор негативно влияет на образование, профессиональную подготовку и социальную работу в тюрьмах. Так, на примере одного пенитенциарного учреждения города Таллин можно сделать вывод, что не все имеют возможность быть привлечены к труду из 664 общего числа осужденных только 138 трудоустроены, это связано с переполненностью учреждения и недостатках в организации условий труда (дневной свет и вентиляция воздуха). Проблема недостаточности мест содержания заключенных тесно связаны с вопросами трудового воздействия на осужденных, что привело к созданию особенно в Италии кооперативов для получения, или повышения трудовых навыков лиц, отбывающих наказания.

Работа в пенитенциарном учреждении дает осужденным возможность принимать участие в полезной деятельности, лучше понимать условия труда на рабочем месте, повысить самооценку и получить опыт и знания, которые помогут им трудоустроиться после освобождения.

Огромную роль играет фактор получения качественного образования в стенах пенитенциарного учреждения. В 2013 году Фонд «реформирования пенитенциарной системы» на базе 24 пенитенциарных учреждений Англии провел мониторинг качества услуг в сфере образования в итоге результат был предсказуем - в 15 учреждений уровень образовательных услуг оценен ниже среднего.

С 1993 года в Англии и Уэльсе для работы в образовательной сфере пенитенциарных учреждений преподавателей университетов и колледжей выбирают на конкурсной основе, а в 2003 году был образован фонд под названием «Образование и профессиональное обучение правонарушителей (OLASS)». Для получения третьего

уровня образования (колледж) с 2012 года осужденным для оплаты услуг в области образования предоставляются кредиты. Но при условии достижения высоких результатов предусмотрены условия списания кредита за счет Фонда.¹

При анализе типов и сравнительно- правовой характеристике европейских пенитенциарных систем можно сделать вывод, что общей проблемой является кадровый голод и профессиональный уровень служащих пенитенциарных учреждений. По статистике в Словакии на одного сотрудника приходится 2,4 осужденных. Но по всем стандартам и принятым нормам должен быть коэффициент 1,5. Необходимо подчеркнуть общую тенденцию предоставления возможности осужденным получить профессиональное обучение и в итоге образование с последующим трудоустройством в местах отбывания тюремного заключения, что четко закрепляется на законодательном уровне. К примеру, в Уголовном кодексе Боснии и Герцеговины (ч.1 ст.108) для каждого осужденного закрепляется право работать, особенно если он обращается с такой просьбой и соглашается на представленную работу. Трудовая деятельность должна быть направлена исключительно на пользу, соответствовать современным условиям труда и профессиональным качествам осужденного.²

В Словении прослеживается слабая организация воспитательного процесса (спортивных, образовательных и культурно-оздоровительных мероприятий), недостаточные меры по обеспечению безопасности осужденных. Для осужденных женского пола для исправительного воздействия применяется социально-терапевтическая модель. Которой предусмотрен персональный подход. Консультирование на предмет нивелирования в открытых помещениях матери с ребенком по достижении им двух лет.

В пенитенциарных учреждениях германского типа на протяжении шести недель проводится всесторонняя диагностика личности осужденного по завершению которой составляется максимально возможный индивидуальный план адаптационных

¹ Быков А.В. Особенности пенитенциарных систем США, ФРГ, Франции, Великобритании // Юридическая наука и практика. Альманах научных трудов Самарского юридического института ФСИН России/под общ. ред. Р.А. Ромашова. Самара, 2014. С. 34.

² Маршавелски А. Реформа Общей части и системы санкций в Новом уголовном законе Хорватии // Вестник Кемеровского государственного университета. 2014. № 2 (58). Т. 1. С. 270.

и исправительных мероприятий. Трудовая деятельность является важнейшим средством исправления, который осуществляется на различных объектах: компьютерных цехах и швейных мастерски, пекарнях и охватывает до 75% осужденных, исключением является тюрьма Вадуц, где наполняемость составляет не более 30% от 22 осужденных. Трудовая деятельность осужденных организовывается с учетом работы в группах, а также проведения совместного досуга, но ограничения на работу в группе могут быть связаны с обнаружением вредного воздействия, осужденного на остальных, его нахождением на испытательном сроке, с решением задач обеспечения порядка и безопасности в пенитенциарном учреждении или по желанию самого заключенного.

В Нидерландах тюремное заключение может быть назначено на срок до 20 лет; предусмотрено и пожизненное заключение. При этом уголовное законодательство регламентирует не только признаки (параметры) наказаний, но и многие аспекты порядка их исполнения (в частности, привлечение к труду, приобретение профессионального образования, нахождение за пределами пенитенциарного учреждения), режимные требования, права и обязанности осужденных. Такие особенности характерны и для Уголовного кодекса Люксембурга.

Так называемый «социально-экономический подход» и идеи неоклассицизма привели к широкому использованию оплачиваемого труда осужденных, то есть к реализации принципа материальной заинтересованности, заключенного в исправлении (с возможностью заработать приблизительно до 12 Евро в день). Для решения соответствующих задач в государствах достаточно хорошо налажена работа по сотрудничеству тюремных учреждений с различными торговыми кампаниями и организациями, которые предоставляют рабочие места осужденным по изготовлению пакетов, электротехнических приборов для дома, пошива одежды, изготовлению мебели и металлообработке. Особенно в тюремной системе Нидерландов активно развивается производственная база пенитенциарных учреждений с использованием современного технологического оборудования и высокого уровня организации труда. Производство многих исправительных учреждений, имея значительные налоговые льготы, является достаточно рентабельным. Важно отметить, что вышеуказанные средства направляются исключительно на улучшение материально-технической базы пенитенциарного учреждения и не на что иное.³

³ Drake D.H. Jeffrey Ian Ross (Ed.): The Globalization of Supermax Prisons // Critical Criminology. T. 22. 2012. P. 460.

В Конституции Италии (ч.2 ст.25) четко закреплены основные условия исправления осужденных через получение социальной заботы со стороны государства, доступа к культурным возможностям и оплачиваемому труду. Именно эти меры способствуют реабилитации и социальной реинтеграции лиц, лишенных свободы в гражданское общество.

В Уголовном кодексе Португалии (ст. 54 и ст.89) регламентируется обязательное исполнение индивидуального плана социальной реабилитации. В него входит ряд мер воспитательного, медицинского, профессионально-трудового, образовательного и психологического характера, которые направлены на успешную адаптацию осужденного после освобождения.

Достаточно широко применяется дистанционное получение осужденными высшего и иного профессионального образования.⁴

Положительным примером служит опыт Андорры, где за счет образования и занятости для содействия социальной реинтеграции лиц, содержащихся под стражей, на базе пенитенциарных учреждений созданы специальные образовательные подразделения.

Можно привести пример реализованного с 1997 по 2004 годы проекта «Норд-Балт» (Швеция, Норвегия, Латвия). Его суть заключается в попытке отойти от советской модели исправительно-трудового воздействия на осужденных. На сегодня около 30% осужденных работают и осваивают новые профессии. К примеру, в Ильгюциемской женской тюрьме – 90% осужденных, которые трудоустроены и осваивают новые профессии. В пенитенциарных учреждениях созданные отделы занятости занимаются трудоустройством и по договоренности с частными фирмами организуют процесс обучения.⁵

В Финляндии при отбывании тюремного заключения широко используется ремесленный труд, который является обязательным. Можно привести пример, что в 2012 году годовой производственный доход исправительных учреждений Финляндии составил около 8,8 млн. евро. Приблизительно 2 млн. евро направлялось на приобретение оборудования, выплату заработной платы осужденным.

В свою очередь в Швеции как мужчинам, так и женщинам, отбывающим длительные сроки тюремного заключения, предоставляется

⁴ Moreira J.-A., Reis-Monteiro A., Machado A. Higher Education Distance Learning and e-Learning in Prisons in Portugal // Media Education Research Journal. 2017. n. 51. v. XXV. P. 39-49.

⁵ Иванова О.А. Об опыте реформирования пенитенциарной системы Латвии // Вестник Пермского института ФСИН России. 2014. № 1. С. 61.

право на некоторое время уходить в монастырь (например, в тюрьме Кумла). Во многих скандинавских тюрьмах (особенно в финских) достаточно широко используется практика приема пищи сотрудниками исправительного учреждения и осужденных лиц в одной столовой (за заключенными всегда сохраняется право готовить еду самостоятельно), возможность ношения осужденными собственной одежды (с разрешения администрации даже в закрытых тюрьмах).⁶

⁶ Коски М., Дружининская О.В. Организация тюрем в Финляндии // Вестник института: преступление, наказание, исправление. 2015. № 3 (31). С. 92; VISITCOPENHAGEN. The official Website. URL: <http://www.visitcopenhagen.com/copenhagen/vestre-prison-gdk663227>; Официальный сайт государственной тюрьмы Kragsskovhede. URL: <http://www.kragsskovhede.dk/Praktisk-information-3565.aspx>.

ТРУДНЫЙ ПУТЬ РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА К ПРАВУ

В начале XXI века современная юридическая наука переживает этапный момент своего развития. Идет интенсивное осмысление накопленного теоретического багажа, формулируются новые идеи и взгляды, происходит поворот юридической науки в сторону различных областей человеческой деятельности. В этом контексте важно подчеркнуть аспект свободы развития юридической науки.

Как справедливо отмечает профессор Керимов Джангир Аббасович «...развитие науки исключает любое давление, посягающее на ее свободу. Никто не обладает монополией на научное творчество, истину, путь к которой проходит через диспуты, взаимную объективную и корректную критику»¹.

«Ведь глубокие мысли, — как указывал академик Андрей Дмитриевич Сахаров, — появляются только в дискуссии, при наличии возражений, только при потенциальной возможности высказывать не только верные, но и сомнительные идеи»². И тот, кто в этой дискуссии обнаружит правовое дарование и правовую страстность, непременно достигнет величайших вершин³.

Реформы правового, политического, социально-экономического, культурного и идейного характера последних лет радикальным образом изменили облик Республики Молдова, ее социально-экономическую, культурную и правовую жизнь. Это все подталкивает ученых-юристов активно заняться объективным анализом научных оснований юриспруденции, выдвижением новых юридических идей и парадигм.

Сегодня, к сожалению, не признается общечеловеческая ценность и значимость этих идей и институтов правового государства.

В ходе построения в Республике Молдова правового

¹ Керимов Д.А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права. 2-е изд. М.: Аванта+, 2001, с. 15

² Сахаров А. Д. Размышления о прогрессе, мирном сосуществовании и интеллектуальной свободе. В: Вопросы философии, № 2, 1990, с. 16

³ Керимов Д.А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права. 2-е изд. М.: Аванта+, 2001, с. 6

государства приходится одновременно решать большой комплекс проблем, связанных с трудным путем к правовому будущему.

Значительным достижением на этом пути стала Конституция Республики Молдова от 29 июля 1994г.,⁴ закрепившая положения о правовом государстве.

Важно, что Конституция Республики Молдова позитивно воздействовала на становление современного законодательства, которое учитывало позитивные черты мирового конституционализма. Характерным признаком этого законодательства на современном этапе является его деидеологизация. В Основном Законе Республики Молдова, как и в других законодательных актах, отсутствуют идеологические характеристики сущности государства, институтов гражданского и государственного строя. Устанавливается, что ни одна идеология не может устанавливаться государством как обязательная. Происходит гуманизация всех конституционно-правовых институтов, центр тяжести переносится на обеспечение прав и свобод человека и гражданина. Определяющей тенденцией конституционно-правового регулирования является активное деятельное законотворчество. Все это позитивно влияет на развитие государственности, на обеспечение условий для становления дееспособного гражданского общества.

Как отмечено в специальной литературе, правовое государство означает такое взаимодействие государства и права, при котором государство, используя право, основанное на общечеловеческих ценностях, регулирует общественные отношения, в центре которых стоит человек, его права и свободы.

Как утверждают наши ученые Г. Костаки и И. Муруяну «движение к правовому государству – это уже не просто определение формальных признаков (демократии, разделения властей, взаимной ответственности и т.д.), это, во-первых, создание механизма приведения данных признаков в соответствие с общечеловеческими принципами, и, во-вторых, обеспечение их действительного функционирования»⁵.

Трудный путь Республики Молдова к праву обусловлен множеством факторов, в том числе и характером социально-исторического развития страны, национальными и духовными традициями, опытом государственной жизни, существующим

⁴ Конституция Республики Молдова от 29.07.1994. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 12.08.1994, nr. 1 (1).

⁵ Costachi Gh., Muruianu I. Reflecții asupra concepției contemporane a statului de drept. În Revista Națională de Drept 2009, nr.5, p. 8.

уровнем политической и правовой культуры и т. д.

Также следует отметить, что сегодня нет достаточно объективных факторов, которые позволяли бы говорить о наличии какого-либо подобия конфликта «общество - Конституция». Конституция не виновата в том, что плохо функционирует правоохранительная система, система здравоохранения, идет спад объема производства, кризис платежей и т.д. Основной Закон государства не ответственен за ошибки правительства, своеволие властей, инерционность бюрократического аппарата. Ценности и идеи Конституции не могут быть отданы «на откуп» органам и должностным лицам, применяющим ее положения и позволяющим себе такую ее трактовку, которая им кажется реалистичнее и, тем более, удобнее. В отношении отдельных недостатков конституционно-правовой культуры, касающихся неясности конституционных положений и конструкций конституционно-правовых институтов, приходится сказать: основания для реформирования Конституции есть.

Чтобы существовал, креп и развивался правовой строй, разумеется, нужна отвечающая его духу и букве институционально-нормативная система. Но еще более нужны такие граждане, из которых он бы органически выростал. По-другому, ему вообще не возникнуть. Только обывателям грезится, будто этот мир как-то спонтанно, без их участия, «По-Щучьему велению» преобразуется к лучшему, и им, оставшимся прежними, он достанется уже преображенным, совершенным. Императив гражданина – изменяйся к лучшему, в первую очередь сам, иначе не изменится к лучшему государство, в котором живешь ты и твои сограждане⁶.

Изложенным, на наш взгляд, не исчерпывается проблематика правового будущего Республики Молдова. Как справедливо пишет С.С. Алексеев, у человечества нет иного пути и иного способа решения глобальных проблем трудностей, грозящих тяжкими последствиями для человеческого рода, как поставить в самый центр жизни людей современное право⁷.

Практическая реализация всего комплекса прав человека – сложная, всеобъемлющая задача, степень решения которой непосредственно характеризует уровень развития, прогрессивность и гуманизм как отдельных стран, так и всей человеческой цивилизации. В современном мире соблюдение и все более богатое конкретное

⁶ Мамут Л. Народ в правовом государстве. Москва: Норма, 1999, с. 132

⁷ Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М.: НОРМА, 2001, с. 710

наполнение прав личности выступают важнейшим критерием внутренней и международной политики, ее гуманного, человеческого измерения.

Таким образом, модернизация правовых институтов Республики Молдова, начавшаяся в начале 90-х г XX века, с неизбежностью вызвала необходимость не только радикального обновления действующего законодательства, но и переосмысление подходов к правовому регулированию в частности. Как известно, основное назначение права состоит в упорядочении общественных отношений, придании им должной стабильности, единства и динамизма, в конечном счете, в создании оптимальных, благоприятных условий для демократического и прогрессивного развития общества.

Мы только затронули ту часть проблем в свете правового будущего Республики Молдова, которые, с нашей точки зрения, задают новый теоретико-правовой дискурс.

Библиография

1. Конституция Республики Молдова от 29.07.1994. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 12.08.1994, nr. 1 (1).
2. Costachi Gh., Muruianu I. Reflecții asupra concepției contemporane a statului de drept. În Revista Națională de Drept 2009, nr.5. p. 16-18.
3. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения. М.: НОРМА, 2001. 752 с.
4. Керимов Д.А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права. 2-е изд. М.: Аванта+, 2001. 559 с.
5. Мамут Л. Народ в правовом государстве. Москва: Норма, 1999. 376 с.
6. Сахаров А. Д. Размышления о прогрессе, мирном сосуществовании и интеллектуальной свободе. В: Вопросы философии, № 2, 1990. с. 4-26.

УДК 338(478-29):340.132

КЮРКЧУ Виталий,
преподаватель кафедры «Бухгалтерский учет и финансы»
Комратский Государственный Университет, мун.Комрат, РМ

orcid id: 0000-0002-7218-7121

АНАЛИЗ ПРАВОВЫХ НОРМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА АТО ГАГАУЗИЯ, СОЗДАЮЩЕГО ОСНОВУ ДЛЯ РАЗВИТИЯ ЭКОНОМИКИ РЕГИОНА

Abstract. In this article, the author analyzes the local laws of the ATU Gagauzia, which create the basis for the development of the region's economy, highlights positive and negative factors influencing legislative activity of People's Assembly of Gagauzia. The information base and potential indicators characterizing of the activities of the People's Assembly of Gagauzia were separately assessed. Based on the assessment of legislative activity, recommendations were developed to improve the process of developing and adopting local laws of Gagauzia supported for developing of regional economy and forming a regional economic policy

Keywords. Assessment of legislative activity, legal norms, local legislation, regional economy development, positive and negative factors, recommendations for improvement of legislative activity, People Assembly of Gagauzia, ATU Gagauzia.

Развитие экономики региона трудно представить без своевременной разработки местного законодательства в АТО Гагаузия (Гагауз Ери). Ведь без наличия правовых норм невозможно представить эффективного функционирования экономической системы в целом и экономических агентов в частности в условиях рыночной экономики, использования рычагов воздействия и регулирования со стороны государства. Не нужно также забывать, что экономика региона не существует изолированно от национальной экономики, а наоборот, является составной ее частью при наличии большого комплекса тесных кооперационных взаимосвязей.

Основой развития и функционирования национальной экономики являются юридические нормы, включаемые в Кодексы и законы РМ. Система права формирует нормативный эквивалент экономических отношений и является эффективным инструментом управления. Исследование экономических процессов невозможно представить без обращения к правовым источникам, комментариям юристов по поводу различных законодательных актов. Следовательно, можно констати-

ровать действие принципа единства и взаимосвязи научного познания между правом и экономикой. Одной из форм таких исследований могут служить междисциплинарные исследования, в которые вовлечены специалисты, как экономисты, так и юристы, с учетом того, что экономика и право оказывают взаимное влияние друг на друга.

В данной статье, методологической основой стал экономико-правовой анализ действующих местных законов АТО Гагаузия.

Относительно АТО Гагаузия для начала следует рассмотреть существует ли возможность принятия собственных местных законов, которые ложатся в основу формирования экономической политики на уровне региона.

Так ст. 111 ч. (1) Конституции Республики Молдова гласит, что Гагаузия – это автономно-территориальное образование с особым статусом, как форма самоопределения гагаузов, являющееся составной и неотъемлемой частью Республики Молдова, которое самостоятельно, в пределах своей компетенции, в соответствии с положениями Конституции Республики Молдова, решает вопросы политического, экономического и культурного характера в интересах всего населения. Таким образом, как вытекает из данной нормы, для решения вопросов экономического характера органы власти автономии могут принимать решения в соответствии с законом [1].

В преамбуле Закона РМ Об особом правовом статусе Гагаузии (Гагауз Ери) № 344-ХІІІ от 23.12.1994г. приводится, что руководствуясь Конституцией РМ и в целях удовлетворения национальных потребностей и сохранения самобытности гагаузов, их наиболее полного и всестороннего развития, обогащения языка и национальной культуры, обеспечения политической и экономической самостоятельности Парламент РМ принял данный закон.

В ст. 1 ч. (2) говорится, что Гагаузия в пределах своей компетенции самостоятельно решает вопросы политического, экономического и культурного развития в интересах всего населения.

Ст.12. ч. (1) конкретизирует компетенции Народного Собрания Гагаузии, к которым относится принятие нормативных актов, обязательных к исполнению на территории Гагаузии, и Уложения Гагаузии. В ч. (2) этой же статьи указывается, что Народное Собрание Гагаузии принимает местные законы в области:

- a) науки, культуры, образования;
- b) жилищно-коммунального хозяйства, благоустройства;
- d) местной бюджетно-финансовой и налоговой деятельности;
- e) экономики и экологии;

f) трудовых отношений и социального обеспечения [2].

В ст. 51 ч (2) Уложения АТО Гагаузия приводятся компетенции Народного Собрания Гагаузии по принятию местных законов в областях, приведенных выше [3].

Одновременно, нужно отметить, что если ст. 126 Конституции РМ посвящена экономике и описанию действий государства в конкретных сферах экономики, то в разделе IV Уложения АТО Гагаузия «Экономика и финансы Гагаузии» ст. 80 посвящена только описанию бюджета и бюджетного процесса, при этом ни коим образом не упоминается экономика региона и принципы ее построения, сферы регулирования.

Проведение комплексного анализа действующего законодательства в АТО Гагаузия натолкнулось на сложности, в связи с отсутствием полного реестра местных законов, принятых в АТО Гагаузия (Гагауз Ери) за период 1995-2021г.г. (6 созывов Народного Собрания Гагаузии) в открытом доступе, и носит фрагментарный характер. С учетом этого, можно констатировать, что всего за весь период, начиная с первого созыва депутатов НСГ (с 1995 года) было принято 76 законодательных актов АТО Гагаузия, направленных на развитие экономики. На официальном сайте Народного Собрания Гагаузии в реестре законов АТО Гагаузия приводятся 58 законов, определяющих различные сферы экономики региона и стимулирующие инструменты, применяемые к экономическим агентам, работающим на территории автономии. Из 58 законов, 20 местных законов (или 34,48%) определяли порядок списания задолженности по налогам, пени и штрафам для экономических агентов АТО Гагаузия, 8 законов (13,79%) регламентируют развитие экономических процессов в сельском хозяйстве, 4 закона (6,89%) определили порядок определения и регулирования ставок платежей за использование пастбищ для выпаса крупного рогатого скота на территории населенных пунктов автономии. Более 20 законов АТО Гагаузия не находят своей реализации на практике и можно сказать, что носят декларативный характер (например, Закон АТО Гагаузия О правовом регулировании земельных отношений на территории Гагаузии №27-XXX/I от 17.04.1998г., Закон АТО Гагаузия О лидере сельскохозяйственного предприятия в Гагаузии (Гагауз Ери) №1-IV/II от 05.01.2000г., Закон АТО Гагаузия О таможенном контроле №26-XVI/II от 23.01.2001г., Закон АТО Гагаузия О рынке нефтепродуктов и сжиженного газа АТО Гагаузия №45-XX/II от 17.07.2001г., Закон АТО Гагаузия О производственных кооперативах №76-XLI/II от 11 апреля 2003г., Закон АТО Гагаузия Об оплате труда №80-XLII/II от 17.06.2003г., Закон АТО Гагаузия Об обществах с ограниченной ответственностью №33-X/III от

28.12.2004г., Закон АТО Гагаузия Об инновационной деятельности в Гагаузии №23-XIV/IV от 19.06.2009г., Закон О Залоговом фонде АТО Гагаузия №27-XVII/IV от 06.11.2009г., Закон АТО Гагаузия О промышленной политике АТО Гагаузия №36-XVIII/IV от 01.12.2009г., Закон АТО Гагаузия О розничных рынках и ярмарках №47-XXVII/IV от 29.04.2010г. и другие). Отдельные из этих законодательных актов должны быть отменены, так как отсутствует механизм их реализации на практике, например, Закон АТО Гагаузия Об обществах с ограниченной ответственностью №33-X/III от 28.12.2004г. При проведении анализа не были взяты во внимание законы, связанные с бюджетом региона и бюджетным процессом, которые в большей степени относятся к финансовым правовым документам, которые опосредованно относятся к сфере экономики.

При разработке местных законов АТО Гагаузия, регламентирующих отрасли экономики, можно отметить, что нарушаются основные принципы законотворчества, закрепленные в ст. 4 закона АТО Гагаузия «О законодательных актах» №37- XIV/III от 28.05.2005г. [4]. Не все законы сопровождаются качественной экономической, финансовой и экологической экспертизой, что нарушает ч.ч. (3), (4), (6) ст. 19 закона АТО Гагаузия «О законодательных актах» №37- XIV/III от 28.05.2005г.

Оценивая региональное законодательство в области экономики, нельзя не отметить факты инициирования со стороны центральных органов власти (Государственной канцелярией Правительства РМ, ГНИ РМ) исков по отмене таких законов, как Закон АТО Гагаузия «О предпринимательском патенте», Закон АТО Гагаузия «О фиксированном налоге», которые по решению судебных органов РМ были отменены. Вместе с тем, заслуживает особое внимание наличие в прошлом аналогичного иска по отмене ранее действовавшего закона АТО Гагаузия «Об инвестициях и инвестиционной деятельности», принятого 26.12.2000 года, но судебные органы подтвердили законность принятия данного закона Народным Собранием Гагаузии. Он был отменен в связи с принятием нового закона АТО Гагаузия «Об инвестициях» №73-XXXIV/V от 09 августа 2016 года, который в настоящее время регламентирует правовые отношения между государством и инвесторами, и процедуры/механизмы получения льгот при осуществлении инвестиций в экономику региона.

Большинство местных законов Гагаузии не проходили процедуру экспертизы в целях актуализации и введения новых статей, которые учитывали бы изменившиеся условия. Особо это важно в целях стимулирования развития экономики региона, ведь если правовая норма

не учитывает современных реалии и условий, то потребности в такой норме нет.

Народное Собрание Гагаузии кроме компетенции принятия местных законов в соответствии со ст. 40 закона Гагаузии «О законодательных актах» обладает исключительной компетенцией по официальному толкованию законодательных актов. Вместе с тем, можно констатировать, что в отношении местных законов, определяющих правовые нормы в целях развития экономики, Акты о толковании Народным Собранием Гагаузии не принимались.

Анализируя количественный состав принятых законов и их качество, следует отметить следующие положительные и негативные факторы влияния.

Таблица 1

Перечень положительных и негативных факторов влияния на процесс законотворчества в сфере развития экономики в АТО Гагаузия

| № п/п | Положительные факторы | № п/п | Негативные факторы |
|--------------|---|--------------|---|
| 1 | Наличие представительного органа в лице Народного Собрания Гагаузии к компетенции которого относится принятия местных законов, регламентирующих вопросы экономики. | 1 | Отсутствие процесса планирования в законотворческой деятельности в целях информирования всех потенциальных участников, заинтересованных сторон. |
| 2 | Внедрение процедуры публичных слушаний в процессе обсуждения и принятия проектов законов АТО Гагаузия. | 2 | Отсутствие законодательного акта в Гагаузии, четко регламентирующего порядок и механизм проведения публичных слушаний и других форм (публичных консультаций, публичных обсуждений) участия граждан и заинтересованных лиц. |
| 3 | Наличие возможности дополнения и расширения правовых норм, заложенных в национальное законодательство, регламентирующих развитие экономики. | 3 | При разработке и принятии местных законов применяются нормы, которые входят в противоречие с действующим национальным законодательством или принятие национального законодательства, которое не учитывает наличие в административно-территориальном устройстве страны региона с особым правовым статусом. |
| 4 | В случае отсутствия правового документа на национальном уровне, существует возможность разработки и принятия местного закона, регламентирующего конкретную сферу экономики. | 4 | Принятие в дальнейшем аналогичного национального закона может привести к отмене местного закона через судебные инстанции РМ. Нет четкого разграничения полномочий между центральными органами власти и органами власти региона. |

| | | | |
|---|--|----|---|
| 5 | Взаимодействие с Парламентом РМ посредством совместной рабочей группы, включающей депутатов Парламента РМ и депутатов Народного Собрания Гагаузии. | 5 | Низкий уровень профессиональной подготовки депутатов НСГ приводит к низкому качеству принимаемого местного закона. |
| 6 | Наличие возможности создания рабочих или консультативных групп при разработке проекта закона с включением представителей бизнес среды, профильных бизнес ассоциаций, экспертов в конкретной области и преподавателей Комратского Государственного Университета, Комратского колледжа и Светловского аграрно-технологического колледжа. | 6 | Депутатский корпус НСГ не действует на профессиональной основе, что приводит к затягиванию процесса разработки и принятия местного закона. |
| 7 | Наличие договоров сотрудничества с законодательными органами регионов других стран с которыми АТО Гагаузия подписала Соглашения о сотрудничестве, что может содействовать обмену опытом и практиками при разработке законов в области экономики. | 7 | Противоречия между Народным Собранием Гагаузии и Исполнительным комитетом Гагаузии, что приводит к полному блокированию законотворческого процесса по причине приостановки разработки проектов законов и отсутствии кворума при проведении заседаний Народного Собрания Гагаузии. |
| | | 8 | Наличие противоречий между законодательными актами АТО Гагаузия, что в итоге сводит на нет эффект его наличия. |
| | | 9 | Дублирование правовых норм национального законодательства при разработке местных законов АТО Гагаузия |
| | | 10 | Во многих местных законах АТО Гагаузия очень слабо приводится понятийный аппарат. |
| | | 11 | Отсутствие единой информационной системы электронного документооборота, применяемой в ходе разработки местного закона, при взаимоотношениях между НСГ и Исполнительным комитетом Гагаузии. |

Источник: составлено автором

Отдельно необходимо сказать о таком направлении анализа, как оценка эффективности законотворческой деятельности Народного Собрания Гагаузии в целом и в отношении законов, касающихся развития экономики в частности. На сегодняшний день практически не возможно по имеющемуся Реестру местных законов АТО Гагаузия

(на официальном сайте НСГ) провести статистический анализ о ходе и результатах законотворческого процесса в связи с отсутствием таких эмпирических данных, как:

1. Количество проектов местных законов, внесенных в НСГ;
2. Количество проекты местных законов, принятые к рассмотрению НСГ;
3. Количество проектов местных законов, принятых в первом чтении;
4. Количество проектов местных законов, принятых во втором и третьем чтении;
5. Количество проектов местных законов, принятых только в первом чтении;
6. Количество местных законов, принятых НСГ, всего;
7. Количество местных законов, отклоненных и возвращенных в Исполнительный комитет Гагаузии, всего;
8. Количество местных законов, подписанных Главой (Башканом) Гагаузии;
9. Количество местных законов, вступивших в силу на основе процедуры преодоления депутатами НСГ права Главы (Башкана) неподписания местного закона;
10. Количество местных законов, утративших силу;
11. Количество Постановлений, принятых Народным Собранием Гагаузии;
12. Количество резолюций, принятых Народным Собранием Гагаузии;
13. Количество Актов толкований норм местных законов АТО Гагаузия, принятых Народным Собранием Гагаузии;
14. Количество законодательных инициатив в разрезе депутатов Народного Собрания Гагаузии (по каждому созыву);
15. Количество законодательных инициатив, направленных в Парламент Республики Молдова, с примечанием о принятии или отклонении;
16. Общая информация о количестве посещенных заседаний Народного Собрания Гагаузии, заседаний постоянных комиссий, пропусков, в том числе с указанием уважительной или неуважительной причины, в разрезе каждого депутата;
17. Количество обращений в установленном законом порядке в Конституционный суд Республики Молдова с вопросом о признании недействительными нормативных актов законодательной и исполнительной власти Республики Молдова в случае нарушения

ими полномочий Гагаузии.

Отсутствие вышеприведенных данных практически делает невозможным проведение эмпирических исследований, содействующих оценке уровня качества законотворческой деятельности в Народном Собрании Гагаузии.

Отдельно следует отметить отсутствие практики принятия законодательных программ в Народном Собрании Гагаузии. Так ч. (1) ст. 11 закона Гагаузии «О законодательных актах» гласит, что в целях обеспечения регулирования всех областей общественных отношений Народное Собрание Гагаузии принимает программу по разработке законодательных актов, а ч. (2) ст. 11 «В законодательную программу включаются наименования актов, подлежащих разработке, области общественных отношений, подлежащие регулированию, органы, учреждения и лица, ответственные за разработку соответствующих актов, другие моменты, связанные с реализацией программы» [4]. В связи с этим отсутствует возможность оценки степени или уровня выполнения законодательных программ.

С марта 2020 года Республика Молдова, как и все страны мира столкнулись с влиянием ситуации, связанной с COVID-19, введением карантина и ЧП в системе общественного здравоохранения, что не могло не отразиться на нормотворческой деятельности. Нужно констатировать, что функционирование регионального законодательного органа была полностью парализована и процесс принятия местных законов был практически приостановлен.

На основе вышеприведенных данных можно сформулировать следующие рекомендации по совершенствованию процесса разработки и принятия местных законов АТО Гагаузия, направленных на развитие отраслей экономики региона и формирование региональной экономической политики:

1. Целесообразно провести актуализацию действующих местных законов с целью отмены тех, которые носят декларативный характер, устранить противоречия между отдельными законодательными актами АТО Гагаузия, а также гармонизировать с национальным законодательством РМ. Необходимо инициировать процедуру доработки правовых норм, включенных в Уложение Гагаузии, с последующим утверждением на основе референдума в регионе.
2. В рамках совместной рабочей группы Парламента РМ и Народного Собрания Гагаузии инициировать обсуждение по разграничению полномочий в области экономических

вопросов для исключения в дальнейшем процедур отмены местных законов АТО Гагаузия. Исключение противоречий между национальным законодательством и местными законами, с учетом норм закона РМ «Об особом правовом статусе Гагаузии (Гагауз Ери)» позволит **укрепить единство правового пространства**, что в целом благоприятно скажется на развитии Республики Молдова, как субъекта международного права.

3. Ввести в практику деятельности Народного Собрания Гагаузии разработку законодательных программ.
4. Вовлекать в процесс законотворчества в Народном Собрании Гагаузии и Исполнительном комитете Гагаузии экспертов, представителей бизнес сообщества, представителей гражданского общества и академической среды из различных областей науки, с созданием рабочих и консультативных групп, что в конечном итоге направлено на повышение качества подготовки проектов местных законов. Особо это касается проведению процесса экспертизы проектов местных законов: правовой, экономической, финансовой и экологической.
5. Разработать и принять в Народном Собрании Гагаузии Программу повышения квалификации депутатов НСГ и работников постоянных комиссий с целью углубления знаний и получения навыков в области законотворчества, экономических процессов и региональной экономической политики.
6. Разработать и обеспечить ведение электронного Реестра законодательных актов АТО Гагаузия с целью облегчения доступа и поиска на платформе конкретного местного закона, а также разместить в открытом пространстве Отчеты о деятельности Народного Собрания Гагаузии для создания информативной основы для статистического анализа эмпирических данных.
7. Продолжить работу по разработке местных законов АТО Гагаузия, создающих основу для развития экономики региона, содействующих формированию и реализации региональной экономической политики. Исключать элементы дублирования или переписывания правовых норм, заложенных в национальное законодательство, а также расширять понятийный аппарат в местных законах.

8. Внедрить процедуру депутатского контроля за процессом внедрения правовых норм местных законов АТО Гагаузия на практике Исполнительным комитетом Гагаузии посредством создания специальных комиссий.
9. Законодательному органу автономии и Исполнительному комитету Гагаузии важно пересмотреть подходы к разработке местных законов, и относиться к этому, как дополнительному ресурсу, обеспечивающему стратегическое развитие региона.
10. Структура, функции, порядок работы и эффективность деятельности Народного Собрания Гагаузии за прошедшие 27 лет всегда подвергались изменениям, в связи с чем возникает острая потребность разработать оптимальную финансово-экономическую модель, обеспечивающую принятие более качественных местных законов на системной основе при обеспечении критериев преемственности и устойчивости.
11. Ввести практику размещения в открытом пространстве в целях информирования жителей автономии информации о деятельности каждого депутата (посещения заседаний, участия в работе постоянных комиссий, присутствия и отсутствия с указанием причин).

Все предложенные рекомендации позволят повысить уровень открытости и прозрачности в деятельности законодательного органа автономии, а также повысят качество законотворческой деятельности.

Список использованной литературы

1. Конституция Республики Молдова от 24.07.1994г.
2. Закона РМ Об особом правовом статусе Гагаузии (Гагауз Ери) № 344-ХІІІ от 23.12.1994г.
3. Уложение АТО Гагаузия №28-ХХХ/І от 05.06.1998г.
4. Закон АТО Гагаузия «О законодательных актах» №37- ХІV/ІІІ от 28.05.2005г.

УДК 070:34(4+478)

ГАЙДАРЖИ Виталий Дмитриевич,
Магистрант, КГУ, РМ
Директор информационного портала www.laf.md

**ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА В
РЕГУЛИРОВАНИИ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СМИ В СТРАНАХ
ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА,
РЕСПУБЛИКИ МОЛДОВА И АТО ГАГАУЗИЯ**

Аннотация. В рамках исследования, правоприменительной практики в регулировании деятельности СМИ, в странах ЕС, РМ и Гагаузии, автор, проанализировал законодательные акты практику их применения. Исследование включает анализ профильного законодательства в области СМИ, и сравнительный анализ с указанием слабые и сильных сторон в европейской практик, национальной и региональной.

Ключевые слова: СМИ, ЕС, Молдова, Гагаузия, законодательство, регулирование деятельности СМИ, решение Европейского Суда, местные законы, свобода мнения.

Summary. As part of the study, law enforcement practice in regulating the activities of the media, in the EU countries, the Republic of Moldova and Gagauzia, the author analyzed the legislative acts and the practice of their application. The study includes an analysis of relevant legislation in the field of media, and a comparative analysis indicating the strengths and weaknesses in European practices, national and regional.

Key words: media, EU, Moldova, Gagauzia, legislation, media regulation, European Court decision, local laws, freedom of opinion.

Масс - медиа являются важнейшей формой осуществления права на свободу выражения мнения и свободу информации, любые законы и нормативные акты о СМИ, которые сказываются либо на способности СМИ осуществлять своё право на свободу выражения мнения, либо на не менее важном праве населения получать информацию.

Говоря об опыте ЕС в области регулирования деятельности СМИ, следует отметить, что Хартия об основных правах была подписана в Ницце 7 декабря 2000 г. от имени Европейского парламента, Совета (глав государств) и Комиссии Европейского союза (ныне – Европейской комиссии). В нее включены шесть глав, названных «Достоинство», «Свободы», «Равенство», «Солидарность», «Гражданство» и «Правосудие». Вместе они и представляют европейское понимание демократии. Исходя из данного документа важный аспект позитивных обязательств государств ЕС по содействию свободе выражения мнения и свободе СМИ и необходимости развития плюрализма вну-

три СМИ и обеспечения равного доступа к ним для всех.

ЕС обладает значительными возможностями по определению содержания законодательства и политики государств - участников ЕС в отношении экономических аспектов масс - медиа. В этом смысле ЕС может принимать меры, направленные на содействие свободе предоставления услуг, в том числе медиа услуг. Более того, нормы Договора о Европейском союзе в отношении конкуренции дают Европейской комиссии право регулировать процессы концентрации и предоставления государственной помощи, в том числе и в сфере масс-медиа. Договор о Европейском союзе применим в случаях, когда в отношении государства-участника ЕС возникают сомнения в законности применения практики, ограничивающей конкуренцию, либо в связи с возможным злоупотреблением доминирующим положением на рынке.

Он, в частности, даёт законодательную основу для рассмотрения вопроса о том, не является ли финансирование общественных телерадиокомпаний за счёт абонентской платы нарушением правил свободной конкуренции путём создания менее благоприятных условий для частных вещателей, чей источник дохода – это реклама и платные услуги.

Что касается культурной составляющей масс-медиа, особенно вопросов содержания, то в этой области правовая компетенция ЕС ограничена. В Договоре о ЕС говорится о том, что он содействует расцвету культур государств-участников, руководствуясь уважением к разнообразию культур и стремлением оказывать ему поддержку. Однако какая-либо гармонизация законов и других правовых актов государств-участников в сфере культурной политики на уровне ЕС исключается. Следовательно, на практике Европейский союз не обладает компетенцией для прямого вмешательства в регулирование масс-медиа государств-участников в той степени, в которой такое вмешательство нашло бы отражение в содержании СМИ.

В 80 – ые года двадцатого века новые технологии вещания привели к увеличению числа коммерческих телевизионных станций в Европе, а также возможности принимать передачи в нескольких странах. Это создало потребность в единых минимальных стандартах, которые впервые были установлены в 1989 году в Директиве «Телевидение без границ»¹. В 1997 г. в текст Директивы ввели «принцип страны происхождения», что означает, что вещатели находятся под юрисдикцией государства-члена ЕС, в котором они учреждены. В

¹ Директива 89/552/ЕЭС

редакции 2007 года были добавлены положения, учитывающие новые услуги, такие как «видео по запросу». Директива была кодифицирована в 2010 году и переименована в Директиву об аудиовизуальных медиа-услугах². Следующая редакция и дополнение данного документа произошли 14 ноября 2018 году, после принятия Европейским Парламентом и утверждения Советом ЕС.³ Основные правила, которые нашли отражения в поправках 2018 года и коснулись:

- ограничений на вещание рекламы, ее вещание ограничили с 12 % в час на 20% в день, в период с 6:00 до 18:00;
- включены меры по защите несовершеннолетних от контента, который может «затронуть» их;
- доля европейских произведений в предложениях СМИ, должны быть не менее 30%
- создала платформы для обмена контентом для борьбы с ненавистническими высказываниями и защиты несовершеннолетних от вредоносного контента.

Наконец, необходимо упомянуть полномочия Европейского суда (в Люксембурге) выносить обязательные к исполнению решения по вопросам законодательства Евросоюза, в том числе Хартии об основных правах. В Суд могут обращаться государства – участники ЕС, институты Евросоюза, такие, как Европейская комиссия, а также суды национальных государств. В последнем случае это относится к толкованию той или иной законодательной нормы Евросоюза. Одним из решений Европейского суда, имеющим отношение к функционированию СМИ и получившим отражение в отечественной литературе, является дело Магилл о праве публикации телепрограмм в печатных телегидах⁴.

Законодательные аспекты регулирования деятельности СМИ в Республике Молдова. Наиболее важными национальными актами, регулирующими деятельность средств массовой информации в Республике Молдова (некоторые из них оцениваются на соответствие европейским стандартам), являются следующие:

² Директива ЕС об аудиовизуальных медиа – услугах (DSMAV).

³ <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/ro/sheet/138/politica-in-domeniul-audiovizualului-si-al-mass-mediilor>

⁴ Дело «Радио Телефис Эйреанн и Индепендент Телевижн Пабликешенз лимитед против Магилл Ти-Ви гайд лимитед» (1995). См.: Воинов А. Е. Европейское право на публикацию телепрограмм и Россия // Законодательство и практика масс-медиа. – 1995. – № 2; URL: <http://www.medialaw.ru/publications/zip/006.html>; Воинов А. Е. Конец «дела Магилл» // Законодательство и практика масс-медиа. – 1995. – № 6; URL: <http://www.medialaw.ru/publications/zip/010.html>.

- Конституция Республики Молдова (принята 29 июля 1994 г.) – гарантирует свободу мнений и их свободное выражение (ст. 32), и право на информацию (ст. 34). В качестве гаранта Конституции Конституционный суд в своей судебной практике принял решения, влияющие на правовую базу с точки зрения свободы выражения мнений и доступа к информации⁵.
- Гражданский кодекс (Закон № 1107-XV от 06.06.2002 г.) – ст. 16 содержит общие правила защиты чести, достоинства и профессиональной репутации. Также регулируются формы организации юридических лиц, применимых и субъектов СМИ. К 2010 году Европейский суд по правам человека в более чем 10 постановлениях установил, что дела о диффамации рассматривались молдавскими судами в нарушение свободы слова, гарантированной ст. 10 Европейской конвенции о правах человека.
- Кодекс о правонарушениях (Закон № 218 от 24.10.2008 г.) - регулирует оскорбление (ст. 69) и клевету (ст. 70), а за нарушение законодательства о доступе к информации к лицу применяются санкции в размере до 50 условных единиц. в должности предусмотрена ответственность (ст. 71);
- Уголовный кодекс (Закон № 985-XV от 18.04.2002 г.) – предусматривает санкции за умышленное воспрепятствование деятельности СМИ или запугивание за критику (ст. 1801) 8 и цензуру (ст. 1802) 9;
- Кодекс об аудиовизуальных медиа услугах (Закон № 174 от 08-11-2018.) – направлен на обеспечение защиты прав потребителей программ на получение достоверной и объективной информации, которая способствовала бы свободному формированию мнения, обеспечение прав вещателей на редакционную свободу и свобода слова, установление демократических принципов функционирования аудиовизуальных средств в Республике Молдова.
- Кодекс о выборах (Закон № 1381 от 21.11.1997 г.) – устанавливает Общие принципы освещения выборов средствами массовой информации (статья 64) и Особенности освещения выборов средствами массовой информации (статья 641).
- Закон о свободе выражения мнений (Закон № 64 от 23.04.2010) – содержит, с одной стороны, положения о расширении права на

⁵ Alexandru Tănase, Rodica Secieru, Lilia Rusu, Maria Strulea, Natalia Vilcu-Bajurean „COMPENDIU al jurisprudenței Curții Constituționale al Republicii Moldova (1995-2017)”, ediție publicată cu susținerea Proiectului Uniunii Europene „Suport pentru Curtea Constituțională a Republicii Moldova”, Editura Wolters Kluwer, România.

свободу слова (содержание и принципы свободы слова в соответствии со Стандартами Совета Европы), аспекты свобода выражения мнений, запрет цензуры, свобода критики государства и органов публичной власти, действие презумпции невиновности в отношении свободы слова, защита источников, соблюдение при рассмотрении дел о диффамации и защита частной и семейной жизни.

- Закон о печати (Закон № 243-ХІІІ от 26.10.1994) – регулирует деятельность периодических изданий и агентств печати. Этот нормативный акт содержит множество устаревших и неадекватных положений, не адаптированных к текущим потребностям.
- Закон о разгосударствлении периодических публичных изданий (Закон № 221 от 17.09.2010) – закрепляет понятия периодических изданий и публичных периодических изданий, а также предусматривает способы разгосударствления периодических изданий. Этот законодательный акт предусматривает реорганизацию или приватизацию периодических изданий, учрежденных и финансируемых центральными или местными органами государственной власти. В целях содействия единообразному пониманию и применению Закона о разгосударствлении периодических публичных изданий Ассоциация независимой прессы поддержала разработку Руководства по разгосударствлению периодических публичных изданий;
- Закон о доступе к информации (Закон № 982-ХІV от 11.05.2000 г.) – регулирует отношения между поставщиком информации и физическим и/или юридическим лицом в процессе обеспечения и реализации конституционного права на доступ к информации, как, а также принципы, условия, и способы обеспечения доступа к официальной информации, находящейся в распоряжении поставщиков информации. Закон не содержит конкретных положений о доступе к информации СМИ. Для анализа ситуации в СМИ в отношении доступа к информации и оценки правовой базы в Республике Молдова в отношении передовой практики доступа к информации в Европейском Союзе Центр независимой журналистики поддержал разработку исследования «Доступ к информации в Молдове: проблемы и перспективы»;
- Закон о государственной тайне (Закон № 245 от 27.11.2008 г.) – регулирует доступ к информации, отнесенной к государственной тайне. Действующее законодательство способствует обеспечению секретности информации и налагает громоздкие процедуры

ее рассекречивания. Это является следствием того, что действующее законодательство устарело, не приведено в соответствие с едиными международными стандартами обеспечения доступа к информации, находящейся в распоряжении органов государственной власти. Закон о государственной тайне противоречит Закону о службе разведки и безопасности, а также Закону о государственной безопасности. Еще одной проблемой является необоснованное ограничение властями доступа к рассекреченной информации. Закон о государственной тайне устанавливает четыре степени секретности информации: ограниченная, конфиденциальная, секретная, совершенно секретная. При таких обстоятельствах также отмечается, что власти ограничивают доступ к информации, представляющей общественный интерес, в национальных архивах⁶. Учитывая, что действующее законодательство устарело и не приведено в соответствие с общепринятыми международными и европейскими стандартами доступа к информации, находящейся в распоряжении органов государственной власти, Ассоциация юристов-правозащитников провела проверку⁷ правовой базы на предмет государственной тайны в свете Принципов глобальной безопасности. Право на информацию, также называемое Принципами Тшване, которые устанавливают ряд стандартов для соотношения между необходимостью обеспечения необходимой степени безопасности публичных действий, касающихся сектора национальной безопасности, без ущерба для основного права на информацию граждан, и дал ряд рекомендаций;

- Закон о коммерческой тайне (Закон № 171-ХІІІ от 06.07.1994 г.) – регулирует доступ к информации, отнесенной к коммерческой тайне. Этот органический закон устарел и не адаптирован к существующим реалиям, а ссылка на коммерческую тайну в качестве основания для отказа в предоставлении информации, представляющей общественный интерес, также является широко распространенной практикой;
- Закон о защите персональных данных (Закон № 133 от 08.07.2011 г.) – целью закона является обеспечение защиты основных прав и свобод человека в отношении обработки персональных данных, особенно права на неприкосновенность жизни интимной, семейной и частной;

⁶ <https://anticoruptie.md/ro/interviuri/unde-se-termina-secretele-de-stat-si-incepedreptul-cetateanului-de-a-fi-informat>

⁷ <https://www.lhr.md/ro/2017/07/recomandari-secretizarea-si-desecretizarea-informatiei-de-interes-public/>

- Закон об издательской деятельности (Закон № 939-XIV от 20.04.2000 г.) – регулирует цели и государственную политику в сфере издательской деятельности, издательского права и др.;
- Закон об авторском праве и смежных правах (Закон № 139 от 02.07.2010) – регулирует отношения, возникающие при создании и использовании литературных, художественных и научных произведений (авторское право), интерпретаций, фонограмм, видеogramм и передачи в эфир (смежные права), а также права, которые признаются в связи с интеллектуальной деятельностью в области литературы, искусства и науки. Широко распространенной практикой в Республике Молдова является заключение договоров об уступке авторских прав с журналистами, посредством которых авторы передают исключительные имущественные права на произведение правопреемнику (владельцам субъектов СМИ). Одни журналисты заключают эти договоры дополнительно к доходу, полученному по индивидуальному трудовому договору (от того же работодателя), другие имеют только эти виды договоров, работодатель отказывается от заключения индивидуальных трудовых договоров;
- Закон о противодействии экстремистской деятельности (№ 54-XV от 21.02.2003 г.) – регулирует некоторые аспекты свободы слова и свободы печати. Медиа-эксперты рекомендуют отменить этот нормативный акт, так как он не соответствует европейским стандартам свободы слова⁸. В этом законе используются слишком общие, крайне расплывчатые положения, способные отнести к категории «экстремистской деятельности» выражения и действия, которые должны быть терпимы в демократическом обществе; мишенью для организаций СМИ и отдельных общественных объединений, порождает цензуру и самоцензуру; последствия санкций, которые могут быть применены за «осуществление экстремистской деятельности», а также различных процедур, предусмотренных законом; поднимает вопрос о допустимости наказания за некоторые категории высказываний, признанных «экстремистскими»; дублирует положения, содержащиеся в других законах, содержит несоответствия и недостатки;
- Закон о рекламе (№ 1227-XIII от 27.06.1997 г.) – устанавливает общие принципы деятельности в сфере рекламы в Республике Мол-

⁸ Olivia Pîrțac, “O lege care contravine standardelor internaționale privind libertatea de exprimare”, http://www.media-azi.md/ro/comentariu/o-lege-care-contravine-standardelor-interna%C8%9Bionale-privind-libertatea-de-exprimare#_ftn2

дова и регулирует отношения, возникающие в процессе производства, размещения и распространения рекламы. Действующий закон считается устаревшим, неполным и неприменимым.

Законодательное регулирование СМИ в Гагаузии.

Особый интерес вызывает анализ и ракурс законодательства, регулирующего деятельность СМИ в АТО Гагаузия, этот интерес связан с определёнными проблемами в местном законодательстве и противоречии его европейским нормам и национальному законодательству. Мы насчитали 6 нормативно – правовых акта в АТО Гагаузия регулирующих деятельность СМИ:

- Закон № 66 от 01 марта 2016 г. о телерадиовещании. По форме и по содержанию закон не представляет собой целостную и логически последовательную конструкцию. Объявленная цель закона и само содержание закона не совпадают. Понятийная база закона определена с большой приблизительностью, а порой с искаженным смыслом данного понятия. Множество норм закона декларативны, противоречивы и носят чересчур ограничительный, запретительный характер. Одни нормы закона противоречат другим нормам того же закона. Закон не содержит ясных, конкретных и однозначных механизмов внедрения норм. Закон оставляет вне регламентации целый ряд важных аспектов деятельности. Положения закона не могут обеспечить свободу и независимость поставщиков аудиовизуальных медиа услуг АТО. Некоторые нормы закона входят в конфликт с национальным профильным законодательством. Больше двух третей статей закона нуждаются в переосмыслении и в коренных изменениях. Большинство положений закона не соответствуют европейским и международным стандартам. По сравнению с КАМ РМ об аудиовизуальных медиа услугах, который расширяет права поставщиков услуг и граждан, закон АТО ущемляет эти права и, следовательно, является дискриминационным. Многие положения закона были отменены решениями судов;
- Закон № 15-IX/II от 07 июля 2000 г. о лицензировании отдельных видов деятельности на территории Гагаузии. Закон не в силах обеспечить беспристрастность и компетентность лицензирующих органов и не запрещает им применить критерии политического характера при выдаче лицензий. Закон не предусматривает независимость лицензионных органов от институтов государственной власти и их подотчётность гражданскому обществу. Закон не обеспечивает предсказуемость правил получения лицензии,

гласность процедуры лицензирования и контроля, учёт интересов пользователей медиа услуг. Закон не предусматривает долговременность действия лицензии на теле вещание. Закон не подходит к лицензированию деятельности в сфере аудиовизуальных СМИ.;

- Положение об аккредитации представителей средств массовой информации при Народном Собрании Гагаузии, утвержденное постановлением Президиума Народного Собрания Гагаузии №5-II/V от 12.12.2012г. Положение об аккредитации очень громоздко за счет ненужной информации, содержащейся в нем. Положение носит запретительный характер, разработано по советскому принципу «Не пускать!» и является обременительным для СМИ. Нормы Положения не служат объявленным целям и не могут содействовать расширению гласности о деятельности законодательного органа. Содержание Положения создает впечатление, что не Национальное Собрание существует для СМИ, а СМИ – для Национального Собрания и что СМИ чем-то обязаны этому органу власти. Положение содержит несколько противозаконных норм. Положение, по большей части, не соответствует ни положительному отечественному опыту, ни рекомендациям ОБСЕ;
- Избирательный кодекс Гагаузии №60-XXVII/V от 31 июля 2015 г. Избирательный кодекс, в части о принципах и особенностях освещения выборов и референдумов СМИ, нуждается в дополнении и улучшении. Некоторые принципы сформулированы неточно, а некоторые нельзя отнести к принципам. Статья 65 нуждается в коренном улучшении, т. к. большая часть содержащихся в ней норм либо может быть неоднозначно интерпретирована, либо невыполнима. Некоторые особенности освещения выборов в СМИ, призванные конкретизировать принципы освещения, входят в конфликт с ними. Отсутствует регламентирование освещения выборов посредством видеоконтента онлайн-платформ. Отсутствует прямой запрет для СМИ заниматься предвыборной агитацией. Отсутствует независимый и компетентный орган, который следил бы за выполнением со стороны СМИ требований по освещению выборов и который бы реагировал адекватно и быстро в случаях обнаружения нарушений. Избирательный кодекс (в анализируемых частях) в малой степени соответствует общепризнанным стандартам освещения выборов средствами массовой информации;
- Положение об освещении средствами массовой информации избирательной кампании по проведению выборов Главы (Башкана) Гагаузии (Гагауз Ери), назначенных на 30 июня 2019 года. (Приложение к Постановлению Центральной избирательной комиссии

Гагаузии №322/74 от 24 апреля 2019 г.). Несколько пунктов Положения механически копируют нормы Избирательного кодекса, без дополнительной и востребованной конкретизации и детализации. Положение в большой мере соответствует принятым стандартам, но вместе с тем необходимо дополнить и улучшить. Более приемлемое Положение возможно после дополнения и улучшения законодательства о выборах и о СМИ в республике и в АТО Гагаузия.

Из анализа правоприменительной практики законодательных норм в области регулирования деятельности СМИ в ЕС, РМ, и АТО Гагаузия, можно сделать следующие выводы:

- Несмотря на официальные правовые гарантии, применение и соблюдение этих законов остается недостаточным, поскольку ни один государственный орган не обладает всеми полномочиями для обеспечения их выполнения.
- В 2017-18 годах Парламент способствовал созданию рабочей группы в сотрудничестве с Советом Европы, Freedom House, Internews и молдавским гражданским обществом с целью улучшения нормативно-правовой среды для СМИ. В результате этих усилий парламентом были приняты и в 2019 году вступили в силу ряд ключевых законов, учитывающих рекомендации гражданского общества и международных субъектов, включая Кодекс об аудиовизуальных медиа услугах⁹.
- Неэффективная реализация и защита прав журналистов в рамках существующей правовой базы привела к серьезным негативным последствиям для независимых средств массовой информации, которые на практике проявляются в широко распространенной культуре самоцензуры. (В 2020 году организации гражданского общества сообщили о резком росте случаев противозаконного давления (включая угрозы физической расправы) на журналистов, которые пытаются освещать такие политизированные вопросы, как коррупция¹⁰. Эти противозаконные действия редко расследуются властями.)
- Усилия по реформированию в итоге привели лишь к незначитель-

⁹ Згибарца Л. (2020) Четвертая власть в процессе становления: регулирование и реформа СМИ в Молдове (№11; Media Forward). Freedom House. https://freedomhouse.org/sites/default/files/2020-4/Zghibarta_final_EN

¹⁰ Атаки на медиарботников в 2020 году. ГРУППА 3: Армения, Грузия, Кыргызстан, Молдова, Украина. (8 июня 2021г.). Справедливость для журналистов. <https://jf.fund/ru/report-2020-3/> См. также: Медийные НПО осуждают запрет доступа журналистки ZDG на задний двор ВСП.

ным изменениям в секторе СМИ. Хотя Аудиовизуальный кодекс содержит некоторые положения, ограничивающие размер медиахолдингов, вопрос о монополизации сектора политическими силами все еще юридически не решен.

- Ни одна из запланированных законодательных поправок, в том числе в отношении законов о доступе к информации и о свободе слова, не была принята парламентом¹¹.
- В настоящее время наибольший риск для молдавских СМИ представляют две проблемы – нерешенные технические проблемы сектора и проблема постоянного политического вмешательства, исходящего как от представителей власти, так и от отдельных лиц и организаций.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Alexandru Tănase, Rodica Secrieru, Lilia Rusu, Maria Strulea, Natalia Vilcu-Bajurean „COMPENDIU al jurisprudenței Curții Constituționale al Republicii Moldova (1995-2017)”, ediție publicată cu susținerea Proiectului Uniunii Europene „Suport pentru Curtea Constituțională a Republicii Moldova”, Editura Wolters Kluwer, România.
2. Olivia Pîrțac, “O lege care contravine standardelor internaționale privind libertatea de exprimare”, http://www.media-azi.md/ro/comentariu/o-lege-care-contravine-standardelor-interna%C8%9Bionale-privind-libertatea-de-exprimare#_ftn2
3. Андрей Бивол, «Реформа средств массовой информации, забыта на фоне политической борьбы», — Media-Azi.md, 16 января 2020 г., <http://media-azi.md/ro/stiri/reforma-mass-media-%E2%80%9Euitat%C4%83%E2%80%9D-%C3%AEn-contextul-luptelor-politice>.
4. Атаки на медиарботников в 2020 году. ГРУППА 3: Армения, Грузия, Кыргызстан, Молдова, Украина. (8 июня 2021г.). Справедливость для журналистов. <https://jfj.fund.ru/report-2020-3/> См. также: Медийные НПО осуждают запрет доступа журналистки ZDG на задний двор ВСП.
5. Дело «Радио Телефис Эйреанн и Индепендент Телевижн

¹¹ Андрей Бивол, «Реформа средств массовой информации, забыта на фоне политической борьбы», — Media-Azi.md, 16 января 2020 г., <http://media-azi.md/ro/stiri/reforma-mass-media-%E2%80%9Euitat%C4%83%E2%80%9D-%C3%AEn-contextul-luptelor-politice>.

Паблицейшенз лимитед против Магилл Ти-Ви гайд лимитед» (1995). См.: Воинов А. Е. Европейское право на публикацию телепрограмм и Россия // Законодательство и практика масс-медиа. – 1995. – № 2; URL: <http://www.medialaw.ru/publications/zip/006.html>; Воинов А. Е. Конец «дела Магилл» // Законодательство и практика масс-медиа. – 1995. – № 6; URL: <http://www.medialaw.ru/publications/zip/010.html>.

6. Директива 89/552/ЕЭС
7. Директива ЕС об аудиовизуальных медиа – услугах (DSMAV).
8. Згибарца Л. (2020) Четвертая власть в процессе становления: регулирование и реформа СМИ в Молдове (№11; Media Forward). Freedom House. https://freedomhouse.org/sites/default/files/2020-4/Zghibarta_final_EN
9. <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/ro/sheet/138/politica-in-domeniul-audiovizualului-si-al-mass-mediiei>

УДК 347.195(478)

ЛЫСЕНКО Влада,
доктор права,
доцент кафедры публичного права,
Комратский государственный университет

ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНАЯ ПРАКТИКА В ОБЛАСТИ РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ: МОЛДАВСКИЙ И МЕЖДУНАРОДНЫЙ ОПЫТ

В настоящей статье исследуется и анализируется сущность, понятие и правоприменительная практика социального предпринимательства. Несмотря на широкое распространение социального предпринимательства в мире, его возможности и особенности функционирования все еще остаются предметом дискуссии. Отсутствие четких нормативных границ термина «социальное предпринимательство» препятствует институционализации данного явления во многих странах.

Ключевые слова: гражданское общество, некоммерческие организации, социальное предпринимательство, социальное предприятие.

LAW PRACTICE IN THE FIELD OF REGULATION OF ACTIVITIES OF NON-PROFIT ORGANIZATIONS: MOLDOVAN AND INTERNATIONAL EXPERIENCE

Vlada Lisenco, Doctor of Law,
Associate Professor, Department of Public Law,
Comrat State University

This article explores and analyzes the essence, concept and law enforcement practice of social entrepreneurship. Despite widespread social entrepreneurship in the world, its capabilities and legal status are still under discussion. The lack of clear regulatory of the term «social enterprise» prevents the institutionalization of this phenomenon in many countries.

Keywords: civil society, non-profit organizations, social entrepreneurship, social enterprise.

Современная социальная политика государства зависит от уровня взаимоотношений и развития трех составляющих: государства, социально ответственного бизнеса и гражданского общества. Осознание того, что ни один из вышеназванных секторов экономики не способен в одиночку справиться с социальными проблемами, на первый план выводит понимание необходимости поиска путей оптимального межсекторного взаимодействия, с использованием

инновационно-предпринимательских средств, позволяющих интегрировать социальный и экономический эффект.

В настоящее время во многих странах, как развитых, так и развивающихся, достаточно популярной является идеология социального предпринимательства (social entrepreneurship), под которым понимается предпринимательская деятельность, направленная на решение социальных проблем, с использованием инновационных методов и технологий¹.

Социальное предпринимательство как общественно-экономическое явление возникло в XIX в. Однако всеобщее признание данный феномен получил только в 80–90-е гг. XX в. вследствие расширения масштабов деятельности социальных предпринимателей и объема решаемых ими проблем. Появление все большего числа успешных примеров социального предпринимательства привело к признанию этого вида деятельности как перспективного направления развития некоммерческого сектора, бизнеса и социальной политики государства².

Принято считать, что в ряде стран Европы современные социальные предприятия происходят от кооперативов и организаций взаимопомощи, существовавших в континентальной Европе в 19 веке. Несмотря на это само понятие социальных предприятий не имеет законодательного закрепления в некоторых странах. Это связано с тем, что в них укоренились другие термины, лучше отражающие национальные традиции определения и разграничения предприятий, ориентированных на общественную пользу и оказание социальных услуг.

Анализируя различные международные и региональные подходы, социальное предпринимательство в научной литературе исследуется в узком и широком смыслах.

1. Социальное предпринимательство в узком смысле может означать применение некоммерческими организациями инновационных подходов с целью получения дохода и реализация его на уставные цели организации³.

¹ Boshee J. Eight Basic Principles for Nonprofit Entrepreneurs // Nonprofit World. 2014. Vol. 19, № 4. P.46.

² Grassl W. Business models of social enterprise: a design approach to hybridity // ACRN Journal of Entrepreneurship Perspectives. 2012. Vol. 1. P. 78.

³ Такая узкая трактовка был связана с массовым появлением социального предпринимательства в США, которые в конце XX в. столкнулись с резким дефицитом финансирования.

2. Социальное предпринимательство в широком смысле понимается как инновационная деятельность, как в коммерческом секторе, так и в некоммерческом, либо на их стыке – в организациях смешанного типа, целью которой является решение социальных проблем⁴.

В Европейских странах социальное предпринимательство определяется больше как бизнес с социальной миссией. В отличие от обычного предпринимательства, на первое место выходит социальный аспект, или социальный эффект от предпринимательской деятельности, а затем финансовая эффективность. Важным критерием социальных предприятий в Британии, например, есть коллективная форма собственности и деятельность в интересах территориальных общин. Как видим, субъектом социального предпринимательства здесь выступают предприятия бизнеса с выраженной социальной миссией⁵.

В США существуют сильные традиции самоорганизации населения, потому и большую часть социальных проблем успешно решают НПО, получая за это финансирование от целевой группы, населения, государства и доноров⁶.

Определение социального предпринимательства также используется в большинстве международных частных и общественных фондах, созданных ради развития и поддержки данного направления социально-экономической деятельности. Ряд фондов⁷ определяют социальное предпринимательство скорее как инновационную предпринимательскую деятельность ради социальных превращений в обществе и общинах. Отличием данного подхода является то, что на первое место выходит лидер – социальный предприниматель. Деятельность многих организаций – это поиск социальных новаторов по всем миру, создания благоприятных условий для их труда, их поддержка и признание. И здесь, преимущественно,

⁴ Широкая трактовка социального предпринимательства фактически описывает деятельность, направленную на решение социальных проблем и обладающую инновационной направленностью.

⁵ Job creation through the social economy and social entrepreneurship: report of Organization of Economic Co-operation and Development. Paris: OECD, 2015. P.221.

⁶ Fostering social entrepreneurship: a comparative study: a summary of recommendations for governments, policymakers and social entrepreneurs in Brazil, Germany, India, Poland, UK and USA: paper presented at the World Economic Forum in Davos. January 2016. London.

⁷ Schwab Foundation for Social Entrepreneurship (Швейцария), Skoll Foundation (США) и Ashoka Foundation (Индия).

субъектом социального предпринимательства является человек и его деятельность. Форма организации дела не суть важна и может отличаться – от инициативной группы в общине – к частному бизнесу или научно-исследовательскому институту.

В Португалии, Греции и Франции имеются законы, направленные на поддержку предприятий кооперативной формы. В 1998 году в Португалии принимается закон о кооперативах общественной солидарности, а в 1999 – в Греции о социальных кооперативах с ограниченной ответственностью. В 2003 году в Финляндии принимается Закон о социальных предприятиях, которые признаются рыночно-ориентированными кооперативами, предназначенными для трудоустройства инвалидов и безработных⁸. Особенностью финского законодательства являлось то, что безработные могли создавать кооперативы и принимать в них участие без уменьшения пособия по безработице.

Во Франции популярностью обладают другие понятия - «социальная экономика» и «солидарная экономика». В законодательстве близким к «социальным предприятиям» термином является «кооперативная компания коллективного интереса»⁹. Она обязана привлекать к своим проектам наемных работников, выгодоприобретателей (клиенты, пользователи, поставщики и т. д.), и «вкладчиков» (ассоциации, коллективы, фирмы, и добровольцы), чтобы производить общественные блага или услуги в интересах коллективов, округов и различных отраслей деятельности. Его специфика – коммерческая форма бескорыстного управления, означающая, что руководители организации не получают доли прибыли от его деятельности.

Значительную структурированную поддержку социальное предпринимательство получает в Южной Корее: Закон о развитии социального предпринимательства был принят здесь еще в 2007 году. Здесь термин «социальное предприятие» распространяется на организации, создающие товары и услуги, и повышающие качество жизни местных жителей путём оказания социальных услуг и создания рабочих мест. При этом обязательным условием работы соцпредприятия является наличие у него специального сертификата соответствия.

Определение «социальное предпринимательство» законодательно закреплено в таких европейских государствах, как Бельгия и

⁸ Santos F. M. A positive theory of social entrepreneurship / Felipe M. Santos // Journal of Business Ethics. 2012. Vol. 111.

⁹ Peredo A. M. Social entrepreneurship : a critical review of the concept / A. M. Peredo and M. McLean // Journal of World Business. 2006. Vol. 41, Issue 1. P.56-65.

Италия. Так, в Италии с 1991 г. по 2005 г. существовал закон о социальных кооперативах, и только после этого в законодательстве получило оформление понятие социальных предприятий, охватывающее более широкий круг организаций.

Еще один пример использования термина, сходного с социальными предприятиями, но иного по формулировке представляет Канада. В этой стране нет законодательных актов о социальных предприятиях, они также не упоминаются в налоговом законодательстве. Вместо этого используется понятие «компании общественной пользы». Закон о деятельности таких компаний (Community Interest Companies Act, 2012) введен в провинции Новая Шотландия. При этом под общественным назначением понимается такая деятельность, которая приносит благо обществу в целом либо такой части общества, которая должны быть шире группы участников компании¹⁰. Канадский опыт также показывает, что в крупных странах законодательные новшества могут апробироваться на уровне отдельных провинций прежде, чем приобретут универсальный характер для страны в целом.

В Дании понятие «социальное предприятие» менее укоренено, чем понятия «социальная экономика» и «социальные инновации». Но если социальная экономика используется фактически как синоним первого, социальные инновации предполагают комбинацию экономической и моральной ценности и подчеркивают ориентацию на новый тип роста. Социальная экономика охватывает следующие виды предприятий: организации, оказывающие добровольную социальную поддержку людям, попавшим в трудную жизненную ситуацию – это кризисные центры, приюты, группы самопомощи; организации, предлагающие обучение или профессиональную подготовку на рабочем месте для уязвимых групп – так называемые «социальные предприятия трудовой интеграции» (work-integration social enterprises)¹¹; проекты местного развития и возрождения городских территорий, которые предполагают партнерство между государственными, коммерческими и некоммерческими организациями.

Несмотря на некоторые различия в подходах к правовой

¹⁰ Wilson F. Business models for people, planet (& profits): exploring the phenomena of social business, a market-based approach to social value creation / F. Wilson, J. E. Post // Small Business Economics. 2013. Vol. 40, Issue 3.

¹¹ Michelini L. Social innovation and new business models / Laura Michelini. Berlin : Springer, 2012.

регламентации деятельности социальных предприятий Америки, Европы и Азии, общее, что объединяет их, – это стремление оказать поддержку социальному предпринимательству, рассматриваемому как обновленное направление государственной социальной политики.

В странах СНГ социальное предпринимательство только начинает развиваться. В первую очередь, это связано с особенностями законодательства стран постсоветского пространства, а также со сложностью организации эффективной бизнес-системы.

Социальное предпринимательство является достаточно новым понятием для Молдовы, но 2021 году стал прорывным в развитии и популярности этого термина. Несколько организаций и фондов запустили обучающие программы, программы по финансированию как для организаций, поддерживающих и развивающих общую экосистему социальной экономики и социального предпринимательства, так и для самих социальных предприятий и предпринимателей.

Основным законом, регулирующим предпринимательскую деятельность, включая социальное предпринимательство, является Закон Республики Молдова «О предпринимательстве и предприятиях».

Правовую базу дополняют следующие законы и приказы:

- Закон о некоммерческих организациях, № 86 от 11.06.2020, ст. 6;
- Закон о предпринимательстве и предприятиях, № 845-XII от 3.01.1992, глава VII;
- Закон о социальных услугах, № 123 от 18.06.2010, ст. 11 (2);
- Закон о социальной интеграции лиц с ограниченными возможностями, № 60 от 30.03.2012, ст. ст. 32, 36;
- Закон о занятости и социальной защите лиц, ищущих работу, № 102-XV от 13.03.2003 г.;
- Закон № 223 от 02.11.2017 о внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты;
- Постановление Правительства №1165 от 28.11.2018 об утверждении Положения об организации и функционировании Национальной комиссии по социальному предпринимательству и перечня видов деятельности, составляющих деятельность по социальному предпринимательству
- Приказ Министра экономики и инфраструктуры №. 130 от 23 мая 2019 года о создании Национальной комиссии по социальному предпринимательству.

Согласно Закону № 845/1992 «О предпринимательстве и предприятиях», ст. 1 «предпринимательская деятельность» представляет собой деятельность по изготовлению продукции,

выполнению работ и оказанию услуг, осуществляемую гражданами и их объединениями самостоятельно, по собственной инициативе, от своего имени, на свой риск и под свою родовую ответственность в целях обеспечения постоянного источника дохода».

Что касается социального предпринимательства, то в Законе о предпринимательстве и предпринимательской деятельности в ноябре 2017 года была введена отдельная глава «Социальное предпринимательство и социальное предприятие», которая вступила в силу 24 июня 2018 года.

Социально-предпринимательская деятельность может осуществляться социальными предприятиями и интеграционными социальными предприятиями, ориентированными на улучшение условий жизни и предоставление возможностей для людей из неблагополучных категорий населения путём укрепления экономической и социальной сплочённости, в том числе на уровне местных сообществ, путём трудоустройства, путём развития социальных услуг в интересах сообщества, путём усиления социальной интеграции.

Одной из причин развития этой области считается потребность некоммерческих и общественных ассоциаций в финансовой полной или частичной независимости. Социальное предпринимательство является альтернативой другим известным способам (гранты, благотворительность) решать социальные, культурные и экологические проблемы в сообществе.

В Молдове социальным предпринимательством, а также социальной экономикой может заниматься:

- Общественная ассоциация,
- Общество с ограниченной ответственностью,
- Кооперативы.

Отдельный статус для юридического лица, как «социальное предприятие» могут получить только общества с ограниченной ответственностью.

На данный момент в Молдове социальное предпринимательство в первую очередь ассоциируется с созданием рабочих мест для людей из уязвимых групп, а также с инклюзией и интегрированием. Так, три из четырёх получивших статус социальное предприятие – это интеграционные социальные предприятия (целью которых являются создание рабочих мест и трудоустройство главным образом лиц из социально уязвимых слоёв населения).

Согласно последнему исследованию¹², в Молдове насчитываются 48 инициатив и организаций, которые проводят социально-предпринимательскую деятельность. Из которых в Молдове 18 предприятий (37%) имеют организационно-правовую форму общества с ограниченной ответственностью, остальные 31 (63%) являются некоммерческими организациями. По стадии развития действующие социальные предприятия делятся на 50% активных, 21% на начальном этапе развития стартапы и 29% находятся в стадии стагнации.

В соответствии с их местоположением, социальные предприятия в основном находятся в Кишинёве, примерно 54%. Остальные 46% из них расположены в населённых пунктах северной и центральной частей Молдовы. Наиболее распространённой сферой деятельности социальных предприятий является сельское хозяйство, что аргументирует сельскохозяйственную специфику страны.

Трудности, с которыми сталкивается социальное предпринимательство в Молдове:

- Слабая конкурентоспособность у некоммерческих организаций по сравнению с коммерческим бизнесом, связанных с низким уровнем предпринимательских компетенций, способности “продавать” или продвигать товары и услуги. Это все способствует большей нерешительности НКО становится учредителями ООО;
- Недостаток знаний и понимания о том, что представляет собой социальное предпринимательство. Также многих пугает “90% прибыли”, которую нужно реинвестировать, так как смешивают понятие прибыль и доходы.
- Низкий уровень реализуемости продукции, направленной на социальное благо, а соответственно и часто включающее более дорогую себестоимости - из-за сырья, малого объёма и этически корректных решений (наняние на работу людей из уязвимых групп, вкладывание в специализированное оборудование и инфраструктуру, а также в экологизацию и более “зелёные” процессы производства) - всё это приводит к более высоким ценам на продукты, относительно импортированных из-за границы.

Основные организации в сфере социального предпринимательства в Молдове:

- ODIMM - публичное, некоммерческое учреждение, работающее вместе с Министерством Экономики. Создатель карты социальных предприятий.

¹² Baseline Report in Republic of Moldova, EU4Youth - Unlocking the potential of young social entrepreneurs in Moldova and Ukraine, 2020.

- ОО «EcoRăzeni» и ООО «Floarea de Cireș» - активные социальные предприятия.
- Центр Контакт, организация специализирующая на развитие социального предпринимательства. Составители каталога профилей социальных предпринимателей.
- Восточно-Европейский Фонд – финансирующая организация социального предпринимательство в Молдове.
- ОО «EcoVisio», координаторы HUB Социальных предпринимателей в Молдове.

Социальное предпринимательство приобретает все более широкое распространение в мире благодаря увеличению роста экономической значимости, которое оно приносит для национальных рынков. Социальные предприятия могут сыграть ключевую роль в решении острых социальных и экологических проблем и поддержки инклюзивного роста. Кроме того, они могут создавать новые возможности для трудоустройства, особенно для незащищенных слоев населения.

Литература:

1. Андрианов А. Ю. Социальное предпринимательство как эффективный инструмент управления / А. Ю. Андрианов, Д. А. Грехова // Креативная экономика. 2013. № 11.
2. Власов Е. Социальное предпринимательство: эволюция взглядов и подходов / Е. Власов // Риск: ресурсы, информация, снабжение, конкуренция. 2013. № 3.
3. Егорова К. П. Социальное предпринимательство в России: современное состояние / К. П. Егорова, Э. Ю. Есипова // Вестник Международного института менеджмента ЛИНК. 2012. № 28.
4. Зверева Н. И. Особенности стратегического управления предприятиями социальной направленности / Н. И. Зверева // Контролинг. 2012. № 2 (44).
5. Кобляков Н. В. Нравственность и технологии - необходимые части негосударственного социального сервиса / Н. В. Кобляков // Социальное обслуживание. 2011. № 5.
6. Экономика инновационных изменений и ее организационно-институциональная поддержка / Н. В. Пахомова, Л. С. Бляхман, А. Н. Лякин и др. ; под ред. Н. В. Пахомовой. СПб. : Изд-во СПбГУ, 2013.
7. Boshee J. Eight Basic Principles for Nonprofit Entrepreneurs // Non-profit World. 2014. Vol. 19, № 4.

8. Grassl W. Business models of social enterprise: a design approach to hybridity // *ACRN Journal of Entrepreneurship Perspectives*. 2012. Vol. 1.
9. Kim M. The field of social entrepreneurship education: from the second wave of growth to a third wave of innovation / Marina Kim // *Social entrepreneurship education resource handbook* / Ashoka U and Debbi D. Brock. Washington, DC: Ashoka U, 2011.
10. Wilson F. Business models for people, planet (& profits): exploring the phenomena of social business, a market-based approach to social value creation / F. Wilson, J. E. Post // *Small Business Economics*. 2013. Vol. 40, Issue 3.

**АНАЛИЗ ТЕОРЕТИЧЕСКОЙ СОСТАВЛЯЮЩЕЙ
МЕЖДУНАРОДНОГО СОТРУДНИЧЕСТВА РЕСПУБЛИКИ
МОЛДОВА В БОРЬБЕ С ТОРГОВЛЕЙ ЛЮДЬМИ, ВКЛЮЧАЯ
ЖЕНЩИН И ДЕТЕЙ**

orcid id:0000-0002-6148-5924

Abstract. The fight against human trafficking, due to its global scale, cannot be successful without the combined efforts of the entire international community. Recently there has been an increase in international cooperation at all levels in the fight against this daring criminal phenomenon. Despite the very active codification of the norms of international law, both at the universal and regional levels, the definition of international cooperation in the fight against trafficking in persons, in particular women and children, has not been developed, and is also missing in the literature. The article analyzes various doctrinal approaches of domestic and foreign scientists to the establishment of international cooperation in the fight against crime, and identifies its specific features. Assessing different points of view, the author formulates a definition of international cooperation in the fight against trafficking in persons, including women and children, defines its goals.

Keywords: human trafficking, international community, international cooperation, criminal phenomenon, international law, universal and regional level, crime.

Несмотря на активный кодификационный процесс в сфере противодействия преступности, в том числе борьбы с торговлей людьми, ни универсальные, ни региональные конвенции не содержат определения международного сотрудничества в борьбе с торговлей людьми. Единого определения в доктрине также нет.

В юридической литературе разработкой определения международного сотрудничества в борьбе с преступностью и его характерных признаков занимались следующие отечественные и зарубежные авторы: Костаки Г., Захария Г.-К., Русу В., Фомина Т., Крутиков Я., Браницкий А., Мошняга В., Руснак Г., Ястребова А., Чумаш Т., Ерохина Л., Лукач Н., Винокуров С., Шарифуллин Р., Глотов С., Сальников С., Делеу Д., Дзялошинский И., Тюрюканова Е. и др.

Рассмотрим позиции ученых относительно понятия международного сотрудничества в борьбе с преступностью, чтобы выявить

характерные черты данного института, а также сформулировать определение международного сотрудничества в борьбе с торговлей людьми, в том числе женщинами и детьми.

По мнению Костаки Г., международное сотрудничество в борьбе с международной преступностью представляет собой специфическую деятельность государств и других участников международного общения в сфере предупреждения и борьбы с преступностью. Автор выделяет международное сотрудничество государств в борьбе с преступлениями международного характера в самостоятельный комплексный институт международного права вообще и международного уголовного права в частности¹.

Русу В., Фомина Т. более подробно определяют международное сотрудничество в борьбе с преступностью, рассматривая его как объединение усилий государств и других участников международных отношений в целях повышения эффективности правоохранительной деятельности, в том числе предупреждения, пресечения и расследования преступлений, а также как исправление нарушителей².

Крутиков Я.О., Браницкий А.Г. под международным сотрудничеством понимают целенаправленную и постоянную, совместную и скоординированную, широкую по масштабам и разнообразную по формам и направлениям деятельность правоохранительных органов, затрагивающую общие интересы и направленную на достижение общих целей в борьбе с преступностью³.

Мошняга В., Руснак Г. дают расширенное толкование международного сотрудничества в борьбе с преступностью, представляя его как регулируемую нормами международного и внутригосударственного права деятельность по защите интересов личности, общества, государства и мирового сообщества от международных и транснациональных преступлений, посягающих на внутренний правопорядок, что осуществляется путем принятия согласованных между странами

¹ Торговля людьми: международное и национальное законодательство. Сборник нормативных актов / Составитель: Костаки Г.; Институт демократии; Центр защиты и продвижения прав молодых женщин. Комрат: Институт демократии, 2012. 160 р. ISBN 978-9975-4190-4-8.

² РУСУ, В., ФОМИНА, Т. Обзор феномена торговли детьми в Республике Молдова, IMAGO, 2010. 80 с. [online]. [citat 02.09.2018]. Disponibil: http://lastrada.md/files/resources/3/Child_Traffick_Ru_corr4.pdf

³ КРУТИКОВ, Я., БРАНИЦКИЙ А. Торговля людьми в Европейском Союзе и превентивные меры борьбы с ней. В: Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия История. Политология. 2015 №13 (210). Выпуск 35, с.200-204. ISSN 2075-4558

мер по установлению наказуемости отдельных общественно опасных деяний (криминализации) в уголовном процессе и унификации на этой основе уголовного законодательства; пресечение готовящихся или совершаемых преступлений, в том числе путем проведения при необходимости оперативно-розыскных мероприятий; содействие в расследовании уголовных дел и осуществлении уголовного преследования с привлечением к ответственности лиц, виновных в их совершении; обеспечение исполнения уголовных наказаний; постепенное воздействие, а также оказание профессиональной помощи и профилактика правонарушений⁴.

Ястребова А.Ю. акцентирует внимание на субъектах международного сотрудничества, считая, что международное сотрудничество в борьбе с преступностью – это деятельность специальных субъектов (Организации Объединенных Наций, ее органов и специализированных учреждений; неправительственных международных организаций; наднациональных органов; международных объединений руководителей полицейских служб суверенных государств; правоохранительных органов суверенных государств, осуществляющие борьбу с преступностью; органов отраслевого сотрудничества государственно-политических объединений), на основе норм международного и внутригосударственного права, направленные на противодействие (предупреждение, пресечение, раскрытие, привлечение к уголовной ответственности лиц) международные преступления, преступления международного характера, транснациональные преступления⁵.

Такой же точки зрения придерживается Чумаш Т., рассматривая противодействие транснациональной организованной преступности как регулируемую нормами права деятельность государственных, муниципальных органов, а также негосударственных организаций, направленную на предупреждение, выявление и пресечение транснациональных преступлений⁶.

Ерохина Л.Д. понимает под международным сотрудничеством

⁴ МОШНЯГА, В., РУСНАК, Г. Мы строим Европу и не только... Кишинэу: CEP USM, 2005.

⁵ ЯСТРЕБОВА А. Международно-правовые инструменты предотвращения принудительного труда и торговли людьми: приоритеты и особенности В: Международное право и международные организации / International Law and International Organizations. 2011, №3, с. 24-39. ISSN: 2226-6305

⁶ ЧУМАШ, Т. Правовые аспекты борьбы с торговлей людьми в Молдове. // Пояснительная записка 13/44, Май, 2013, проект КАРИМ-Восток, Центр Миграционной Политики, [online]. [citat 02.09.2018]. Disponibil: http://www.carimeast.eu/media/exno/Explanatory%20Notes_2013-44.pdf.

по уголовным делам, осуществляемым на основе действующих норм международного и внутригосударственного законодательства или в соответствии с принципом взаимности, согласованную деятельность двух и более государств в лице их компетентных органов и должностных лиц, а также международных организаций, осуществляющих путем получения и оказания правовой помощи, осуществления уголовного преследования, экстрадиции (выдачи) лиц в целях раскрытия и расследования преступлений и достижения назначения уголовного дела⁷.

Лукач Н.М. определяет сотрудничество государств как принцип международных отношений и как специфическую деятельность государств и иных субъектов такого сотрудничества по предупреждению преступности, непосредственной борьбе с ней, исполнению наказаний при соблюдении правил обращения с правонарушителями⁸.

По мнению Мошняга В., любой вид международного сотрудничества требует от его участников знания и соблюдения общих правил: международных стандартов взаимодействия государств, участвующих в международном сотрудничестве; конституционные принципы своего государства, защищающие основные права граждан, суверенитет и безопасность своего государства; границы допустимого действия национального законодательства и условия ограничения его действия в международном сотрудничестве⁹.

Поскольку международная борьба с преступностью ведется в пределах сухопутной, водной и воздушной территорий, Винокуров С.И. обращает внимание на особенности, обусловленные разным международно-правовым статусом и правовым режимом этих странств¹⁰.

Шарифуллин Р.А. пишет о новых чертах, которые приобрело в последнее время международное сотрудничество в борьбе с преступностью, – это планирование и расширение совместных исследований,

⁷ ЕРОХИНА, Л. Торговля женщинами в целях сексуальной и иной эксплуатации: теория и практика борьбы. Владивосток: Изд-во Дальневост. ун-та, 2001, 196 с.

⁸ ЛУКАЧ, Н. Международный опыт преодоления проблемы торговли людьми. В: Век глобализации, 2016, №4, с.78-87

⁹ МОШНЯГА, Добровольная и недобровольная сексуальная миграция населения Республики Молдова. В: Миграционные процессы в странах Центральной и Восточной Европы: проблемы и методы регулирования. Ставрополь, Будапешт, 2005, с.147-157.

¹⁰ ВИНОКУРОВ, С.И. Противодействие торговле людьми: теоретические, правовые и организационные основы. Москва: Юрлитинформ. 2016. 280 с. ISBN 978-5-4396-1066-2

создание контроля за их выполнением¹¹.

Так экспертная группа Совета Европы по борьбе с торговлей людьми (ГРЕТА) призывает Республику Молдова гарантировать доступ к правосудию для жертв торговли людьми¹² - констатирует Де-леу Д. Для этого необходимо обеспечить получение потерпевшими специализированной помощи и бесплатной юридической помощи на ранней стадии, информирование о праве на компенсацию, а также защиту от запугивания во время или после проведения следствия и судебного разбирательства дела. В сегодняшнем отчете по Молдове ГРЕТА оценивает прогресс страны в реализации Конвенции Совета Европы о противодействии торговле людьми с 2016 года (которая датирует предыдущий отчет об оценке), уделяя особое внимание доступу к правосудию и эффективным средствам правовой защиты.

ГРЕТА выражает обеспокоенность тем, что затяжные судебные разбирательства негативно сказываются на потерпевших и объективности судебного решения, и призывает молдавские власти обеспечить разумную продолжительность судебных процессов по делам о торговле людьми. В отчете отмечается, что власти должны принять дополнительные меры для обеспечения оперативного расследования случаев торговли людьми, успешного судебного преследования виновных и применения эффективных, соразмерных и сдерживающих наказаний. Кроме того, необходимы шаги по предотвращению запугивания жертв торговли людьми во время следствия и судебного разбирательства, особенно при перекрестном допросе потерпевших и обвиняемых.

В настоящее время торговля людьми с целью трудовой эксплуатации является основной формой эксплуатации в Республике Молдова, на долю которой в 2019 году пришлось 66% жертв. На втором месте по распространенности стоит торговля людьми с целью сексуальной эксплуатации. Согласно официальной статистике, в период с 2015 по 2019 год жертвами торговли людьми в Республике Молдова были признаны 1496 человек, из них 47% женщины и 21% дети. Большинство жертв оказались в Российской Федерации, остальные, в порядке убывания, в Ирландии, Испании, Словакии, Португалии и

¹¹ Шарифуллин, Р. Международное сотрудничество в области предупреждения преступности и уголовного правосудия: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Р.А. Шарифуллин; Казанский гос. ун-т им. В.И. Ульянова-Ленина. – Казань, 2006. – 31 с.

¹² DELEU, D. Traficul de femei. În: MOLDOSCOPIE (Probleme de analiză politică). Partea XIV. Chişinău, 2000. P.22-38. ISSN 1812-2566

Турции. Четверть пострадавших осталась в стране¹³.

Румынским ученым Захария Г.-К. освещаются особенности объекта, субъектов, источников и принципов международного сотрудничества в борьбе с транснациональной организованной преступностью¹⁴.

Таким образом, большинство авторов рассматривают международное сотрудничество как деятельность участников международных отношений, регулируемую нормами международного и внутригосударственного права.

Возникает вопрос, что вкладывается в понятие «борьба с преступностью», и какие составляющие в нем присутствуют.

Для успешной борьбы с преступностью необходим комплексный подход к проблеме, поскольку он учитывает многообразие ее особенностей и причин. Он включает в себя различные направления борьбы с преступностью: предупреждение, выявление и расследование преступлений, рассмотрение уголовных дел в судах и др.¹⁵ В свою очередь, каждое из направлений предполагает комплексное рассмотрение как необходимое условие успешной борьбы с преступностью.

В случае борьбы с торговлей людьми необходим комплексный подход на национальном уровне, когда речь идет о государствах в отдельности, и на международном уровне при координации совместных усилий.

Введение исключительно уголовной ответственности за определенные действия не решит проблему; причины, способствующие возникновению и процветанию преступной деятельности, должны быть устранены. Другими словами, как отмечает Ахмедов Б., меры по борьбе с преступностью не дают положительных результатов, если они направлены на само явление, а не на его причины¹⁶. О принятии многосторонних мер говорится в докладах Генерального секретаря

¹³ <https://www.coe.int/ru/web/portal/-/moldova-should-improve-access-to-justice-for-victims-of-human-trafficking>

¹⁴ ЗАХАРИЯ, Г. Traficul de persoane, Editura C.H. Beck, București, 2012. 368 p. ISBN 978-606-18-0046-9

¹⁵ РУОТАНЕН, М., ЭСПОЗИТО, Дж., НЕСТОПОВА, П. Неразорванные цепи. В: Финансы и развитие, июнь 2015, с.30-36. ISSN 1020–8151

¹⁶ АХМЕДОВ, Б. Торговля людьми – проблемы противодействия. В: Вестник Омского университета. Серия «Право», 2008, №2 (15), с.155-159. ISSN: 1990-5173

ООН¹⁷.

В понятие «борьба с преступностью» входит широкий круг вопросов: от предупреждения преступлений до исполнения уголовных наказаний и постпенитенциарной помощи нарушителям¹⁸.

Глотов С., Сальников С. определяют борьбу с преступностью как основанную на научных, правовых и этических основах деятельность правоохранительных органов по предупреждению, предупреждению, пресечению, раскрытию и расследованию преступлений, разоблачению причастных к ним лиц, обеспечению исполнения назначенных ими наказаний путем суда, и недопущение вовлечения в противоправную деятельность лиц, для которых она не стала целью и смыслом жизни¹⁹.

В юридическом словаре термин «борьба с преступностью» трактуется как совокупность мер экономического, политического (в том числе правового), психологического, организационно-технического характера, которые направлены на устранение (ослабление) факторов, способствующих преступности; предупреждение, пресечение, регистрацию, раскрытие (розыск преступников) и расследование преступлений; отправление уголовного правосудия; исправление лиц, совершивших преступление; контроль за своим поведением во время отбывания наказания; возмещение негативных последствий преступлений²⁰.

Под противодействием торговле людьми следует понимать не только меры уголовно-правового характера, направленные на противодействие такой торговле, но и меры по ее предотвращению и оказанию помощи пострадавшим²¹.

Из рассмотренных формулировок следует, что борьба с пре-

¹⁷ Международная миграция и развитие: Доклад Генерального Секретаря Организации Объединенных Наций Генеральной Ассамблее {A/60/871} [Электронный ресурс] / ООН: Генеральная Ассамблея. - Нью-Йорк, 2006. -Режим доступа: <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/353/56/PDF/N0635356.pdf?OpenElement>. - Дата доступа: 13.02.2022.

¹⁸ БУРЯК, М.Ю. Торговля людьми и борьба с ней: криминологический и уголовно правовой аспекты: Автореферат дис. канд. юрид. наук. Владивосток, 2005. 28 с.

¹⁹ ГЛОТОВ С., САЛЬНИКОВ С. Противодействие торговле людьми: правовое регулирование, зарубежная и отечественная практика. Москва: МЮИ, 2009, 232 с.

²⁰ Большой юридический словарь / под ред. А.Сухарева, В Крутских. — 2-е изд., перераб. и доп. - М.: ИНФРА-М, 2002. - 704 с.

²¹ Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings [Electronic resource] / Council of Europe. — Mode of access: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/197.htm>. - Date of access: 04.05.2008.

ступностью подразумевает не только уголовное преследование виновных и привлечение их к ответственности, но и предупреждение преступлений, восстановление нарушенных прав потерпевших.

Также следует отметить, что на национальном уровне упор делается на борьбу с преступностью, на международном уровне международное сотрудничество и борьба с преступностью рассматриваются как взаимосвязанные составляющие.

Принимая во внимание приведенные выше мнения ученых относительно определений и особенностей международного сотрудничества и борьбы с преступностью, следует считать основным следующее определение: международное сотрудничество в борьбе с торговлей людьми, в частности женщинами и детьми, является деятельностью государств и иные участники международных отношений, регулируемые международным и внутригосударственным правом для координации усилий по противодействию торговле людьми, в частности женщинами и детьми, включая предупреждение, пресечение преступности, привлечение виновных к ответственности и привлечение их к ответственности, восстановление нарушенных прав жертв.

Как справедливо отмечает Делеу Д. чтобы в полной мере представить и понять международное сотрудничество в борьбе с преступностью, необходимо выяснить, какие цели преследуют государства, участвующие в этом сотрудничестве, какие задачи решаются при реализации того или иного направления сотрудничества, и каков, наконец, механизм международного сотрудничества²².

Относительно задач международного сотрудничества Дзялошинский И., Тюрюканова Е. подчеркивают, что оно должно строиться на основе подлинного партнерства, с учетом культурных традиций и политической уязвимости, без принятия форм, которые поставят страны-реципиенты в пассивное и невыгодное положение. С юридической точки зрения цель международного сотрудничества заключается в максимальной гармонизации систем уголовного правосудия путем повышения стандартов стран с более слабыми системами. На практическом уровне задачи сотрудничества заключаются в мобилизации, объединении и совместном использовании имеющихся ресурсов, включая специальные знания, опыт и другие возможности, такие как учебные центры, а также передача знаний, информации и техно-

²² ДЕЛЕУ, Д. Контрабанда людьми: торговля женщинами. В: Население Молдовы и трудовая миграция: состояние и современные формы. Кишинэу, 2000.

логий²³.

Учитывая высокий уровень профессионализма организованной преступности, основной целью сотрудничества является создание барьеров, препятствий росту преступности²⁴.

Подытоживая, можно выделить следующие цели международного сотрудничества государств в борьбе с торговлей людьми, в том числе женщинами и детьми: 1) профилактическая деятельность; 2) криминализация преступных деяний; 3) оказание помощи и обеспечение защиты потерпевших; 4) обеспечение надлежащего обращения с преступниками при исполнении наказаний; 5) разработка международных стандартов в рамках двусторонних и многосторонних соглашений.

Важным направлением международного сотрудничества в этой сфере является обеспечение прав человека при отправлении правосудия в отношении преступников и предоставление защиты жертвам торговли людьми.

В настоящее время всё еще формируется система международного сотрудничества в сфере предотвращения торговли людьми, борьбы с ней, привлечения к ответственности правонарушителей, защиты потерпевших как на межгосударственной, так и на неправительственной основе.

²³ ДЗЯЛОШИНСКИЙ, И., ТЮРЮКАНОВА, Е. Торговля людьми: СМИ как ресурс общественного противодействия современному рабству. Москва: ЗАО «Сити Пресс Сервис», 2008. 368 с. ISBN 978-5-903959-01-3

²⁴ КЛЕЙМЕНОВ, М., ШАМКОВ, С. Криминальное перемещение людей. В: Торговля людьми. Социо-криминологический анализ. Под общей редакцией Е.В. Тюрюкановой и Л.Д. Ерохиной. Москва: Academia, 2002, с.90-134. ISBN 5-87444-159-X

СБОРНИК СТАТЕЙ
НАЦИОНАЛЬНОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ
КОНФЕРЕНЦИИ
«ИННОВАЦИОННОЕ РАЗВИТИЕ ПРАВОТВОРЧЕСКОЙ И
ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ
В РЕСПУБЛИКЕ МОЛДОВА:
ПРОБЛЕМЫ, ДОСТИЖЕНИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ»

DEZVOLTAREA INOVATIVA A LEGILOR
ȘI A PRACTICIILOR
DE APLICARE A LEGII ÎN R. MOLDOVA:
PROBLEME, REALIZĂRI ȘI PERSPECTIVE

ISBN 978-9975-83-199-4.

34(082)

C 232

Материалы, опубликованные в сборнике, издаются в авторской редакции.
Мнение составителей может не совпадать с мнением авторов.

Отпечатано в НИЦ Гагаузии