

ISSN 2072-0297

МОЛОДОЙ УЧЁНЫЙ

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ



28 2020
ЧАСТЬ III

16+

Молодой ученый

Международный научный журнал

№ 28 (318) / 2020

Издается с декабря 2008 г.

Выходит еженедельно

Главный редактор: Ахметов Ильдар Геннадьевич, кандидат технических наук

Редакционная коллегия:

Ахметова Мария Николаевна, доктор педагогических наук
Абдрасилов Турганбай Курманбаевич, доктор философии (PhD) по философским наукам (Казахстан)
Жураев Хусниддин Олтинбоевич, доктор педагогических наук (Узбекистан)
Иванова Юлия Валентиновна, доктор философских наук
Каленский Александр Васильевич, доктор физико-математических наук
Куташов Вячеслав Анатольевич, доктор медицинских наук
Лактионов Константин Станиславович, доктор биологических наук
Сараева Надежда Михайловна, доктор психологических наук
Авдеюк Оксана Алексеевна, кандидат технических наук
Айдаров Оразхан Турсункожаевич, кандидат географических наук (Казахстан)
Алиева Тарана Ибрагим кызы, кандидат химических наук (Азербайджан)
Ахметова Валерия Валерьевна, кандидат медицинских наук
Бердиев Эргаш Абдуллаевич, кандидат медицинских наук (Узбекистан)
Брезгин Вячеслав Сергеевич, кандидат экономических наук
Данилов Олег Евгеньевич, кандидат педагогических наук
Дёмин Александр Викторович, кандидат биологических наук
Дядюн Кристина Владимировна, кандидат юридических наук
Желнова Кристина Владимировна, кандидат экономических наук
Жуйкова Тамара Павловна, кандидат педагогических наук
Игнатова Мария Александровна, кандидат искусствоведения
Искаков Руслан Маратбекович, кандидат технических наук (Казахстан)
Кайгородов Иван Борисович, кандидат физико-математических наук (Бразилия)
Калдыбай Кайнар Калдыбайулы, доктор философии (PhD) по философским наукам (Казахстан)
Кенесов Асхат Алмасович, кандидат политических наук
Коварда Владимир Васильевич, кандидат физико-математических наук
Комогорцев Максим Геннадьевич, кандидат технических наук
Котляров Алексей Васильевич, кандидат геолого-минералогических наук
Кошербаева Айгерим Нуралиевна, доктор педагогических наук, профессор (Казахстан)
Кузьмина Виолетта Михайловна, кандидат исторических наук, кандидат психологических наук
Курпаяниди Константин Иванович, доктор философии (PhD) по экономическим наукам (Узбекистан)
Кучерявенко Светлана Алексеевна, кандидат экономических наук
Лескова Екатерина Викторовна, кандидат физико-математических наук
Макеева Ирина Александровна, кандидат педагогических наук
Матвиенко Евгений Владимирович, кандидат биологических наук
Матроскина Татьяна Викторовна, кандидат экономических наук
Матусевич Марина Степановна, кандидат педагогических наук
Мусаева Ума Алиевна, кандидат технических наук
Насимов Мурат Орленбаевич, кандидат политических наук (Казахстан)
Паридинова Ботагоз Жаппаровна, магистр философии (Казахстан)
Прончев Геннадий Борисович, кандидат физико-математических наук
Семахин Андрей Михайлович, кандидат технических наук
Сенцов Аркадий Эдуардович, кандидат политических наук
Сенюшкин Николай Сергеевич, кандидат технических наук
Султанова Дилшода Намозовна, кандидат архитектурных наук (Узбекистан)
Титова Елена Ивановна, кандидат педагогических наук
Ткаченко Ирина Георгиевна, кандидат филологических наук
Федорова Мария Сергеевна, кандидат архитектуры
Фозилов Садриддин Файзуллаевич, кандидат химических наук (Узбекистан)
Яхина Асия Сергеевна, кандидат технических наук
Ячинова Светлана Николаевна, кандидат педагогических наук

Международный редакционный совет:

Айрян Заруи Геворковна, кандидат филологических наук, доцент (Армения)
Арошидзе Паата Леонидович, доктор экономических наук, ассоциированный профессор (Грузия)
Атаев Загир Вагитович, кандидат географических наук, профессор (Россия)
Ахмеденов Кажмурат Максutowич, кандидат географических наук, ассоциированный профессор (Казахстан)
Бидова Бэла Бертовна, доктор юридических наук, доцент (Россия)
Борисов Вячеслав Викторович, доктор педагогических наук, профессор (Украина)
Буриев Хасан Чутбаевич, доктор биологических наук, профессор (Узбекистан)
Велковска Гена Цветкова, доктор экономических наук, доцент (Болгария)
Гайич Тамара, доктор экономических наук (Сербия)
Данатаров Агахан, кандидат технических наук (Туркменистан)
Данилов Александр Максимович, доктор технических наук, профессор (Россия)
Демидов Алексей Александрович, доктор медицинских наук, профессор (Россия)
Досманбетова Зейнегуль Рамазановна, доктор философии (PhD) по филологическим наукам (Казахстан)
Ешиев Абдыракман Молдоалиевич, доктор медицинских наук, доцент, зав. отделением (Кыргызстан)
Жолдошев Сапарбай Тезекбаевич, доктор медицинских наук, профессор (Кыргызстан)
Игисинов Нурбек Сагинбекович, доктор медицинских наук, профессор (Казахстан)
Кадыров Кутлуг-Бек Бекмурадович, кандидат педагогических наук, декан (Узбекистан)
Кайгородов Иван Борисович, кандидат физико-математических наук (Бразилия)
Каленский Александр Васильевич, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)
Козырева Ольга Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Россия)
Колпак Евгений Петрович, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)
Кошербаева Айгерим Нуралиевна, доктор педагогических наук, профессор (Казахстан)
Курпаяниди Константин Иванович, доктор философии (PhD) по экономическим наукам (Узбекистан)
Куташов Вячеслав Анатольевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)
Кыят Эмине Лейла, доктор экономических наук (Турция)
Лю Цзюань, доктор филологических наук, профессор (Китай)
Малес Людмила Владимировна, доктор социологических наук, доцент (Украина)
Нагервадзе Марина Алиевна, доктор биологических наук, профессор (Грузия)
Нурмамедли Фазиль Алигусейн оглы, кандидат геолого-минералогических наук (Азербайджан)
Прокопьев Николай Яковлевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)
Прокофьева Марина Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Казахстан)
Рахматуллин Рафаэль Юсупович, доктор философских наук, профессор (Россия)
Ребезов Максим Борисович, доктор сельскохозяйственных наук, профессор (Россия)
Сорока Юлия Георгиевна, доктор социологических наук, доцент (Украина)
Узаков Гулом Норбоевич, доктор технических наук, доцент (Узбекистан)
Федорова Мария Сергеевна, кандидат архитектуры (Россия)
Хоналиев Назарали Хоналиевич, доктор экономических наук, старший научный сотрудник (Таджикистан)
Хоссейни Амир, доктор филологических наук (Иран)
Шарипов Аскар Калиевич, доктор экономических наук, доцент (Казахстан)
Шуклина Зинаида Николаевна, доктор экономических наук (Россия)

На обложке изображен Акира Ёсино (1948), японский ученый-химик, один из создателей литий-ионных аккумуляторов.

Акира Ёсино родился в городе Осака, Япония. Он получил степень бакалавра и степень магистра в области инженерии в Университете Киото, а позднее защитил диссертацию доктора философии в Осацком университете.

Свою трудовую деятельность Ёсино начал в компании Asahi Kasei, специализирующейся на продукции химической промышленности. Вскоре он начал исследование аккумуляторных батарей с использованием полиацетилена. Полиацетилен имел низкую реальную плотность, что означало высокую емкость, требовавшую большого объема батареи. Кроме того, у него проблемы со стабильностью, поэтому ученый перешел на углеродистый материал в качестве анода. В 1985 году он изготовил прототип литий-ионного аккумулятора и запатентовал его. Первая литий-ионная батарея была выпущена в Японии в 1991 году.

В 1994 году Акира Ёсино перешел в A&T Battery Corp., а в 2003 году вновь начал работать в компании Asahi Kasei.

В 2019 году Джон Гуденоф, Стэнли Уиттинхэм и Акира Ёсино стали лауреатами Нобелевской премии по химии

«за разработку литий-ионных батарей». Аккумуляторы используются везде — от мобильных телефонов до ноутбуков и других электронных устройств. Также они могут накапливать достаточное количество электричества, полученного от солнечной и ветряной энергетики, что делает общество независимым от ископаемых видов топлива.

Литий-ионные аккумуляторы используются в мобильных телефонах по всему миру. Тем не менее, сам Ёсино не любил мобильных телефонов и не пользовался ими, пока не приобрел смартфон пять лет назад.

«Литий-ионные аккумуляторы будут играть центральную роль в достижении устойчивого общества, в котором окружающая среда, экономика и комфорт будут сбалансированы», — сказал 71-летний Ёсино на своей лекции в Стокгольмском университете в Швеции. «Наш мир кардинально изменится», — добавил он, уточнив, что развитие батарей может быть связано с развитием искусственного интеллекта, интернета вещей и беспроводных сетей следующего поколения.

*Екатерина Осянина,
ответственный редактор*

СОДЕРЖАНИЕ

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

Бауэр Н. А.

Порядок заключения договора аренды транспортных средств 139

Булгакова И. О.

Обращение взыскания на единственное жилье гражданина, находящееся в ипотеке 141

Буркина О. А., Мошкин Н. А.

Негативные последствия криминализации и декриминализации и способы их минимизации 143

Васильева М. А., Кузьмина А. И.

Особенности осуществления карантинного фитосанитарного контроля в пунктах пропуска через Государственную границу Российской Федерации 146

Гафарова Ж. А.

Право собственности в странах англо-саксонской системы права 148

Григорян Г. А.

К проблеме теории юридической ответственности 150

Дмитриева М. О.

Оперативно-разыскная деятельность как основной источник доказывания при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ или их аналогов 155

Дорофеева А. С.

Статистический анализ запрета определенных действий как меры пресечения 158

Елисеева Н. С.

Понятие вербовки как способа торговли людьми 159

Ефимов Е. В.

Исторический аспект взаимного влияния изменений налогового, уголовного и уголовно-процессуального законодательства на особенности доказывания в делах об уклонении от уплаты налога на добавленную стоимость 160

Жиганов Ю. Н.

О стоимостных критериях обязательного аудита в России 171

Заболотникова Н. В.

Составы хищений чужого имущества с признаками грабежа в зарубежном уголовном законодательстве 174

Мужиченко А. В.

Некоторые актуальные аспекты классификации гражданских дел, связанных с воспитанием детей 177

Никанорова М. И.

Особенности регулирования наследственных отношений в международном частном праве 181

Петлеван И. А.

Медиативные правоотношения: субъект, объект, содержание, основания возникновения и прекращения 185

Саидахмедова Г. Р.

Понятие административного правонарушения и его состав 188

Саидахмедова Г. Р.

Понятие адвокатской тайны 189

Самойлов Д. А.

Особенности заключения трудового договора о дистанционной работе 191

| | |
|---|--|
| Самойлов Д. А. Развитие прав женщин в трудовых отношениях..... 193 | Чепелев А. Н., Чепелев С. Н., Сажина В. В. О динамике борьбы с коррупционной преступностью в Республике Беларусь за период с 2015 по 2019 год..... 203 |
| Семенов А. А. Сделки по слияниям и поглощениям в международном частном праве. Часть I 195 | Шушкова А. А. Новеллы в регламентации правового статуса приставов в Российской Федерации ... 205 |
| Таов В. В. Правовая природа судебной медиации как вида примирительных процедур 200 | Щербакова В. Д. Понятие и цели административного наказания за правонарушения в области предпринимательской деятельности 208 |

ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

Порядок заключения договора аренды транспортных средств

Бауэр Наталья Александровна, студент магистратуры

Вятский государственный университет (г. Киров)

В настоящей статье анализируется порядок и условия заключения договоров аренды транспортных средств. Кроме того, особое внимание уделяется существенным условиям таких договоров. В статье делается вывод о том, что признанный незаключенным договор аренды транспортного средства не порождает для его сторон обязательств, подлежащих исполнению.

Ключевые слова: транспортное средство, договор аренды, существенные условия, обязательства, исполнение, добросовестность.

В Транспортной стратегии Российской Федерации, утвержденной Распоряжением Правительства Российской Федерации от 22 ноября 2008 года № 1734-р, значителен, что «российский транспорт нуждается в существенной перестройке» [1], при том, что приход XXI в. ознаменовался стремительным развитием информационных технологий. К настоящему времени в России активно развивается цифровая экономика, и многие обострившиеся проблемы экологии, экономики и культуры теперь решаются коллективно. Обозначенные тенденции, по справедливому замечанию И. З. Аюшеевой, свойственны и транспортной инфраструктуре [2, с. 26].

В свою очередь, в научном сообществе не оспаривается тот факт, что «договоры аренды являются одними из наиболее распространенных конструкций» [3, с. 110], заключаемых различными субъектами в самых разных сферах человеческой жизнедеятельности. В данном контексте следует, прежде всего, упомянуть положения п. 1 ст. 432 ГК РФ, где законодатель подчеркнул важность и значимость своевременного и полноценного согласования сторонами любого договора его существенных условий. Обозначенные нормы не являются исключением и для договоров аренды транспортных средств, имеющих, тем не менее, свою специфику.

Незаключенным договором не порождаются никакие обязательства его сторон по исполнению такого договора. В тоже время важно пояснить, что незаключенные и недействительные сделки — нетождественные понятия, хотя ряд общих признаков между ними все же имеется. Так, и недействительные, и незаключенные сделки не влекут наступление юридических последствий для их участников, поскольку имеют определенные пороки содержания, формы или субъектного состава. Кроме того, такие сделки приводят сторон в первоначальное состояние, в котором они пребывали до заключения сделки, признанной впоследствии незаключенной, либо недействительной.

При соотношении недействительных и незаключенных сделок в гражданском праве важно обратить внимание на случай, когда стороны не согласовали существенные условия договора. «Несо согласование сторонами существенных условий сделки — один из ключевых факторов для признания сделки незаключенной, но далеко не единственный. По общему правилу ст. 432 ГК РФ, договор можно считать заключенным, если стороны достигли соглашения по всем существенным условиям договора» [2, с. 28]. Фактически заключение сделки — это активное поведение контрагентов, с помощью которого они изъявляют свою добрую волю по поводу существенных условий. Традиционно к существенным условиям относится предмет договора, а также любые иные условия, которые признаются таковыми в силу закона.

Во многом, факт признания договора аренды транспортных средств заключенным или незаключенным зависит от исполнения контрагентами обязательств, которые предусмотрены сделкой. А. З. Аюшеева отмечает: «если сторона не приступила к исполнению обязательства по сделке, либо отказалась от исполнения, то сделка признается незаключенной и понудить контрагента к исполнению невозможно. Если же сторона приняла исполнение обязательств по сделке без каких-либо претензий и замечаний, а лишь потом заявила о необходимости признания сделки незаключенной, то суд станет на защиту добросовестной стороны и сделка будет признана заключенной» [2, с. 28].

Не менее важное для заключения договоров аренды транспортных средств правило закреплено в п. 3 ст. 432 ГК РФ, которое свидетельствует о том, что при рассмотрении спора следует исходить из принципа преваляции существа над формой. Другими словами, недостаточно проанализировать лишь условия договора, необходимо также оценивать и фактические отношения, и поведение сторон договора [2, с.27].

Например, в договоре стороны не определили с точностью предмет аренды, но арендатор принял по акту имущество от арендодателя и внес арендную плату. В этом случае договор будет считаться заключенным, поскольку принятие имущества и уплата арендных платежей свидетельствуют о принятии арендатором договора аренды.

Неотъемлемой частью предмета рассматриваемого договора является объект аренды в силу прямого указания на это в ГК РФ. Согласно п. 3 ст. 607 ГК РФ, «в договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды» [3, с.111]. Таким образом, одним из существенных условий договора аренды будет предмет договора в виде описания обязанности передать вещь арендатору и описание самой вещи (объекта аренды).

Также действующим законодательством могут быть установлены ограничения или запрет на сдачу определенного вида имущества в аренду. Объект договора аренды должен быть индивидуализирован. В противном случае, данное условие будет считаться несогласованным сторонами, а договор признан незаключенным, что вытекает из содержания п. 3 ст. 607 ГК РФ. Однако практика стоит на том, что если в договоре аренды объект не индивидуализирован надлежащим образом, но стороны фактически приступили к исполнению его положений, то оспаривать договор в будущем как недействительный или незаключенный не удастся.

По общему правилу такие условия договора, как срок аренды, размер арендной платы, не являются существенными. Иное может быть установлено законодательством в отношении некоторых видов договоров аренды. Если сторона считает необходимым указать в договоре цель использования объекта аренды, такое условие следует прямо указать в договоре, и в силу абз. 2 п. 1 ст. 432 ГК РФ оно будет являться существенным. И. З. Аюшеева отмечает, что «арендатор обязан пользоваться арендованным имуществом в соответствии с условиями договора аренды, а если такие условия в договоре не определены — в соответствии с назначением имущества (п. 1 ст. 615 ГК РФ)» [2, с.28].

Часто цель (назначение) использования объекта аренды имеет существенное значение для арендатора. Согласно ст. 158 ГК РФ договоры могут заключаться в двух фор-

мах — устной и письменной. Кроме этого, законодательством может быть предусмотрена определенная форма договора (п. 1 ст. 434 ГК РФ). Договор аренды транспортных средств в данном смысле не является исключением: он в обязательном порядке должен иметь письменную форму при наличии ряда обстоятельств. Согласно п. 1 ст. 609 ГК РФ, письменная форма для договоров аренды является обязательной в том случае, если одной из сторон по договору является юридическим лицом, а также заключается на срок более одного года. Обычно при заключении договоров аренды транспортных средств в письменной форме стороны составляют и подписывают один документ в нескольких экземплярах.

В заключенном договоре стороны определяют срок — временной промежуток, в течение которого договор считается действующим. Тем не менее, в соответствии с нормами п. п. 1–2 ст. 610 ГК РФ, договор аренды может быть заключен на неопределенный срок, если стороны предварительно не оговорили его. Соответственно, при неопределенном сроке каждая из сторон вправе отказаться от исполнения договора, своевременно уведомив другую сторону об этом [3, с.112]. Также иные сроки могут быть предусмотрены законодательством в отношении различных видов договоров аренды (абз. 2 п.2 ст. 610 ГК РФ).

Договор аренды транспортного средства должен быть заключен в письменной форме независимо от его срока (ст. 633, 643 ГК РФ). Согласно п.3 ст. 607 ГК РФ в договоре аренды должны быть указаны данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче арендатору в качестве объекта аренды. Объектом аренды будет выступать транспортное средство [2, с. 29].

Определение транспортного средства содержится во множестве нормативных правовых актов, в том числе в Федеральном законе от 09.02.2007 № 16-ФЗ «О транспортной безопасности», Федеральном законе от 10.12.1995 № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения», Правилах учета дорожно-транспортных происшествий и др.

Для индивидуализации объекта аренды транспортного средства в договоре следует указывать информацию из технического паспорта транспортного средства. Отсутствие таких сведений может повлечь за собой признание договора незаключенным.

Литература:

1. Распоряжение Правительства РФ от 22.11.2008 г. № 1734-р (ред. от 12.05.2018 г.) «О Транспортной стратегии Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2008. № 50. Ст. 5977.
2. Аюшеева И. З. Гражданско-правовое регулирование отношений по совместному использованию транспортных средств на примере каршеринга // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. 2019. № 2 (54). С. 25–32.
3. Боярская Ю. Н. Виды договоров аренды транспортных средств // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2019. № 5 (130). С. 110–112.

Обращение взыскания на единственное жилье гражданина, находящееся в ипотеке

Булгакова Ирина Олеговна, студент магистратуры
Дальневосточный федеральный университет (г. Владивосток)

Статья посвящена изучению вопроса прекращения ипотеки жилых помещений, в частности обращения взыскания на единственное пригодное для проживания жилое помещение, являющееся предметом ипотеки.

Ключевые слова: ипотека, обращение взыскания, единственное пригодное для проживания жилое помещение, прекращение ипотеки жилых помещений

Предоставление гражданам России доступного и комфортного жилья в настоящее время составляет актуальную проблему. Для большинства российских граждан не представляется возможным приобретение жилья в собственность без использования средств извне, поскольку происходит регулярный рост цен на недвижимость. Приобретение в собственность, строительство и наем жилья на данный момент доступны лишь ограниченному числу лиц, а именно лицам с достаточно высоким доходом [3].

Вопрос обеспечения жильем граждан является одним из актуальных вопросов, поэтому при решении представленной проблемы необходимо учитывать, что ипотека является способом обеспечения выполнения обязательств, а именно одним из видов залога без передачи заложенного имущества [7].

В соответствии с процессуальным законодательством Российской Федерации не допускается обращение взыскания по исполнительному документу на жилое помещение, которое признано единственно пригодным для проживания гражданина — должника и членов его семьи. Однако данное ограничение не распространяется на указанные жилые помещения, которые являются предметом ипотеки [10]. Данный вопрос представляется интересным и подлежит более подробному рассмотрению.

При невыполнении должником обязательства по погашению кредита либо займа, нередко возникает проблема, связанная с обращением взыскания на жилой дом (квартиру), которые построены или приобретены за счет средств кредита либо целевого займа и при являются единственным пригодным для проживания гражданина и его семьи жильем. В разрешении данного вопроса видится множество коллизий.

Статья 446 Гражданского процессуального кодекса РФ предусматривает, что взыскание не может быть обращено на жилое помещение, если оно является единственным пригодным для проживания. Однако существует исключение, при котором на такое имущество может быть обращено взыскание, если оно является предметом ипотеки и в соответствии с законодательством на него может быть обращено взыскание.

Согласно Постановлению Конституционного Суда РФ от 14.05.2012 № 11-П, обращение взыскания на единственное жилье является нарушением прав, гарантированных статьями Конституции РФ, а также судом устанавливается в качестве общего правила запрет обращения взыскания

на принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности жилое помещение, если это жилое помещение является для должника и членов его семьи, единственным пригодным для проживания.

Также, согласно позициям многих авторов, например, Казаченок О. П., если жилое помещение было заложено и является единственным для проживания, то на него не может быть обращено взыскание [8].

Статья же 6 ФЗ «Об ипотеке» предусматривает невозможность ипотеки на имущество, на которое не может быть обращено взыскание. То есть мы приходим к выводу, что при заключении договора об ипотеке на имущество, не подлежащее взысканию, такой договор будет недействительным, так как предполагается, что стороны знали о невозможности его заключения.

Закон «Об ипотеке» предусматривает обращение взыскания на заложенные жилой дом или квартиру и реализация этого имущества, что являются основанием для прекращения права пользования ими залогодателя и любых иных лиц, проживающих в таких жилом доме или квартире, при соблюдении предусмотренных законом условий. Однако эта статья, по сути, не является регулятором по вопросу дозволения или запрета на обращение взыскания на единственное подходящее жилище для должника. Эта статья регулирует порядок такого взыскания.

В настоящее время суды истолковывают это правило, главным образом, предусматривая взыскание задолженности на единственное жилое помещение пригодное для проживания, если дом или квартира являлись предметом договора ипотеки в обеспечение возврата кредита, на покупку или строительство такого или другого жилого дома или квартиры [6].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что обращение взыскания на жилые помещения, которые приобретены за счет средств ипотеки допускается даже в том случае, если такое жилье является единственным для должника и членов его семьи пригодным для проживания жильем.

Но какие проблемы возникают при обращении взыскания на такое имущество? Обращение взыскания на заложенное жилое помещение является основанием для прекращения права пользования должником и членами его семьи жилым помещением. Однако возникает проблема, когда взыскание обращено, а должник продолжает жить в жилом помещении, и его выселение возможно лишь в судебном порядке, которое может потребовать собственник

жилого помещения, поскольку при обращении взыскания решается вопрос о прекращении права собственности на жилье, а уже прекращение прав пользования решается самим собственником [4].

Таким образом для прекращения пользования жилым помещением необходимо наличие вступившего в силу судебного акта, а также реализация имущества с торгов [5].

Следует отметить, что должник и члены его семьи продолжают жить в доме на момент проведения тендера и только после прекращения продажи имущества право пользования квартирой прекращается.

Возникает вопрос, что делать гражданам после того, как они остались без жилья. После принятия Жилищного кодекса обращение взыскания стало более реальным, поскольку теперь есть возможность предоставить гражданам жилые помещения маневренного фонда. Однако такие помещения в муниципалитете обычно отсутствуют, что приводит к тому, что должник остался без жилья. Такой аргумент судами не всегда принимается во внимание, что является нарушением конституционных прав граждан.

Таким образом, можно сделать вывод, что законодатель в достаточной степени не определился в разрешении данного вопроса. Согласно практике, суды могут оставить за должником право на единственное пригодное для проживания жилье, однако все же позиция суда такова, что закон позволяет обратиться взыскание на любое жилье, предоставленное в залог по договору ипотеки, в том числе и на единственное. Так, суд определил, что наличие у должника жилого помещения, являющегося единственным пригодным для постоянного проживания, не является препятствием для обращения взыскания, если такое жилое помещение является предметом ипотеки [11]. При опреде-

ленных обстоятельствах, суд правда может предоставить отсрочку исполнения решения суда о выселении, предоставив лицам возможность и время для поиска нового жилья.

Для разрешения спора с наименьшими потерями должнику и кредитору должнику может быть предоставлено право выделить часть жилого дома (помещений), соответствующую его доле, в соответствии с общей площадью жилого дома, соответствующей социальной норме; а кредитору право на обращение взыскания на остальную часть жилого помещения. Это правило должно применяться только в том случае, если должник не может погасить кредит, а также при недостатке денежных средств.

Для более точного толкования статьи 78 закона «Об ипотеке» необходимо предусмотреть, что в случае обращения взыскания на заложенное имущество возможно принудительное выселение должника и членов его семьи, если такое жилое помещение является единственным пригодным для проживания помещением с предоставлением гражданам жилого помещения маневренного фонда или другого помещения в пределах установленной законом социальной нормы.

Исходя из сказанного, можно сделать вывод, что все же закон позволяет обратиться взыскание на любое жилье, предоставленное в залог по договору ипотеки, в том числе и на единственное пригодное для проживания. При этом, обращение взыскания никак не связано с личностью зарегистрированных в жилье лиц. Выселять всех зарегистрированных в жилом помещении лиц также закон разрешает. Но с учетом конкретных обстоятельств дела, при наличии соответствующего заявления от заинтересованных лиц суд может отсрочить исполнение судебного решения. Например, решения о выселении [12].

Литература:

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // СПС «КонсультантПлюс». (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.12.2018)
2. Об ипотеке (залоге недвижимости): федеральный закон от 16.07.1998 N 102-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс». (ред. от 06.06.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 18.06.2019)
3. Ляшенко, Н. В. Правовое регулирование ипотечного кредитования в российской федерации как инструмент решения жилищной проблемы/Н. В. Ляшенко//Национальная ассоциация ученых. 2015. № 4–6 (9). С. 39–42.
4. Иванова С. А. О проблемах правового регулирования возврата долга путем обращения взыскания на жилой дом (квартиру), построенный или приобретенный за счет средств ипотечного кредита // Современный юрист. — 2015. — № 2. — С. 40–49.
5. Стряпан О. О. Некоторые проблемы правового регулирования ипотеки // Студенческий форум: электрон. научн. журн. 2017. № 11 (11).
6. Губенков, В. А. Обращение взыскания на предмет ипотеки/В. А. Губенков// Вестник Нижегородской правовой академии. 2017. № 12 (12). С. 68–70.
7. Мартынова, А. Ю. Проблемы правового регулирования российской системы ипотеки жилых помещений/А. Ю. Мартынова//В сборнике: Актуальные проблемы юриспруденции Сб. Ст. По материалам VIII междунар. науч. — практ. конф., 2018. С. 49–53.
8. Казаченок, О. П. Основания и порядок обращения взыскания на жилое помещение, являющееся предметом ипотеки/О. П. Казаченок//Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. 2016. Т. 15. № 2 (31). С. 140–145.

9. По делу о проверке конституционности положения абзаца второго части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Ф. Х. Гумеровой и Ю. А. Шикунова: Постановление Конституционного суда Российской Федерации № 11-П от 14.05.2012//СПС «КонсультантПлюс»
10. Родименкина В. В. Особенности обращения взыскания на имущество, являющееся предметом ипотеки // Ленинградский юридический журнал. 2017. № 4 (50). С. 91.
11. Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 26.09.2019 № 33–13475/2019 по делу N 2–405/2019 [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс»
12. Басканов Р. В. Проблемы правового регулирования ипотечного кредитования// Евразийский союз ученых. 2015. № 9–2 (18). С. 126.

Негативные последствия криминализации и декриминализации и способы их минимизации

Буркина Ольга Александровна, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права;

Мошкин Никита Алексеевич, студент

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», Пермский филиал

В статье авторы исследуют проблемы, возникшие в уголовном законодательстве в связи с осуществлением процессов криминализации и декриминализации, а также рассматривают их возможные пути решения.

Ключевые слова: УК РФ, криминализация, декриминализация.

Специфика процессов криминализации и декриминализации такова, что подавляющую совокупность последствий их осуществления, в том числе и негативных, можно обнаружить лишь *post factum*, т. е. по прошествии некоторого периода времени, необходимого для сбора соответствующих статистических данных, их обработки и составления выводов. Пока подобный процесс не завершен, те или другие правоотношения регулируются условно «дефектной» нормой соответствующей отрасли законодательства. В то же время за каждым применением некорректной или неправильной правовой нормы стоит жизнь конкретного человека, который может пострадать от подобного применения. Именно поэтому стоимость ошибки в процессе криминализации или декриминализации конкретного деяния так велика; именно поэтому необходимо исследовать возможные негативные последствия осуществления этих процессов и их минимизации. Рассмотрим некоторые примеры подобных ситуаций.

Статья 291.1 УК РФ предусматривает ответственность за посредничество во взяточничестве, т. е. за непосредственную передачу взятки, осуществляемую по поручению взяткодателя или взяткополучателя (или же иное содействие взяткодателя или взяткополучателя в достижении или реализации соглашения между ними о получении и даче взятки в значительном размере). Соответствующий значительный размер установлен в примечании к ст. 290 УК РФ и составляет сумму денег, стоимость ценных бумаг, иного имущества или т. п., превышающую 25 тыс. руб. Тем не менее, возникает неопределенность в том, следует ли посредника привлекать к ответственности по данной статье в случае, если сумма взятки составила менее 25 тыс. руб. Некоторые исследователи связали подобное законо-

дательное установление с невозможностью привлечь посредника во взяточничестве к уголовной ответственности по ст. 291.1 УК РФ, в случае если установленный в примечании к ст. 290 УК РФ порог не был преодолен, что представлялось не совсем корректным, ведь общественная опасность действия в данном случае в меньшей степени зависела от суммы, и в большей от самих негативных последствий действия; т. е. размер взятки никак не должен влиять на статус лица, выступающего в качестве посредника между взяткодателям и взяткополучателем. Также Л. Д. Гаухман пишет: «...Имеет место быть явное несоответствие наказания логике установления уголовной ответственности: фактически не реализованное действие, заключающееся в обещании или предложении посредничества во взяточничестве (что, по существу, является приготовлением к совершению преступления), наказывается намного более сурово, чем само совершение данного преступления» [Гаухман, 2010. С. 214]. Попытка минимизации несовершенства законодательного регулирования вышеназванной уголовной ответственности были предприняты в 2016 г. — была введена ст. 291.2 УК РФ, криминализировавшая мелкое взяточничество (не более 10 тыс. руб.). Тем не менее, несмотря на указание о том, что подобное преступление может быть совершено в том числе и через посредника, ответственность по этой статье, согласно формулировке, устанавливается только для взяткодателя и взяткополучателя. Таким образом, практические и доктринальные проблемы, описанные выше, сохранили свою актуальность — это, в свою очередь, приводит к разночтениям, возникающим в судебной практике. Так, согласно разъяснениям Верховного Суда РФ, лицо, оказавшее посреднические услуги при передаче предмета коммерческого подкупа на сумму, которая не превышает 10 тыс.

руб., либо взятки, размер которой не превышает 10 тыс. руб., не может быть привлечено к ответственности по ст. 204.2 и 291.2 УК РФ. В соответствии с данными статьями и примечаниями к ним уголовная ответственность установлена только за посредничество в коммерческом подкупе или во взяточничестве в случае, если сумма предмета подкупа или размер взятки являются значительными (т. е. превышают 25 тыс. руб.). В целом, фактическое посредничество во взяточничестве до 25 тыс. руб. может быть квалифицировано только в виде соучастия в получении либо даче взятки. В то же время, санкции анализируемых статей в полной мере не совпадают. Что также важно — неясно, по каким причинам то или иное лицо перестает быть посредником во взяточничестве в том случае, если размер взятки составляет менее 25 тыс. руб. Ю. А. Митюкова пишет следующее: «...Специально разработанный инструмент уголовно-правового воздействия на конкретного человека, осуществившего посредничество во взяточничестве, в анализируемых случаях не применяется лишь по формальным основаниям — подобное воздействие нельзя признать продуктивным, поскольку оно не отвечает необходимым требованиям справедливости при определении меры наказания за содеянное» [Митюкова, 2015, с. 75]. Преодолеть вышеназванный недостаток можно, например, посредством закрепления в законодательстве четко определенного статуса посредника во взяточничестве как лица, непосредственно осуществляющего передачу взятки по поручению взяткодателя или взяткополучателя либо иным образом способствующего взяткодателю или взяткополучателю в достижении либо реализации соглашения между ними о получении и даче взятки, но без указания размера взятки.

Ст. 267.1 УК РФ, введенная в 2017 г., предусматривает ответственность за совершение из хулиганских побуждений действий, которые угрожают безопасной эксплуатации транспортных средств. Данная статья могла бы стать примером положительного воздействия процесса криминализации, но у нее есть свой недостаток. Как отмечает М. А. Кауфман: «Спектр подобных противоправных действий крайне широк и может разниться от скручивания одной гайки с железнодорожного полотна до создания специальной конструкции, мешающей водителям транспорта четко видеть свой путь» [Кауфман, 2016, с. 94]. Представляется очевидным, что в последнем случае общественная опасность деяния возрастает в разы. В связи с этим возникает вопрос о рациональности и эффективности установления недифференцированной ответственности за совершение подобных действий. По нашему мнению, ст. 267.1 УК РФ должна быть дополнена соответствующими квалифицирующими составами и предусматривать дифференцированную ответственность за конкретные действия с учетом их тяжести и складывающейся судебной практики.

Стоит, однако, заметить, что негативные последствия также могут быть связаны и с процессом декриминализации норм уголовного законодательства. Хотя декриминализация и является процессом, противоположным

криминализации и используемым для исправлений ошибок криминализации, ей точно также присущи правовые ошибки.

Обратимся к правовому регулированию ответственности за клевету: соответствующий состав был декриминализован в 2011 г. поскольку предполагалось, что общественная опасность этого «преступления» являлась недостаточной, чтобы предусматривать по нему отдельный состав в УК РФ. Тем не менее, как показали следующие годы, законодатели поторопились с исключением этого состава из УК РФ — его декриминализация не дала искомого эффекта, а в Государственную Думу Федерального Собрания РФ был внесен законопроект о повторной криминализации названного деяния, который был принят и введен в действие. Таким образом, почти на протяжении года соответствующие действия получали некорректную квалификацию, что приводило к соответствующим последствиям. Представляется справедливым мнение А. Ю. Епихина о том, что «... клевета не должна была выходить из состава УК РФ, поскольку в условиях современного технологически развитого информационного мира распространение заведомо ложные сведения, порочащих честь и достоинство другого лица или подрывающих его репутацию, стало особенно легким и социально безнаказанным (ввиду широкой распространенности анонимности в Сети)» [Епихин, 2012, с. 142].

Тем не менее, есть куда более серьезные последствия процесса декриминализации — все еще не утихают споры вокруг декриминализации незначительных, так называемых бытовых, составов преступлений, касающихся побоев. Ранее существовавший состав побоев теперь разделен на два (ст. 116 и 116.1 УК РФ соответственно), но, несмотря на это, диспозиции этих статей фактически дублируют друг друга, поскольку в обоих случаях потерпевшему в результате побоев или иных насильственных действий причиняется физическая боль, которая не повлекла последствий, указанных в ст. 115 УК РФ. В то же время, в результате декриминализации указанного состава преступления были внесены соответствующие изменения в УПК РФ, согласно которым ст. 116 УК РФ стала относиться к делам частного-публичного обвинения, в то время как ст. 116.1 УК РФ («Нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию») — к делам частного обвинения: «К уголовным делам частного-публичного обвинения относятся. В. Г. Татарников пишет следующее: «Фактические последствия совершения преступлений, предусмотренных ст. 116 и ст. 116.1 УК РФ, совпадают, однако из-за отнесения ст. 116 УК РФ к делам частного-публичного обвинения, уголовное дело, возбужденное по данной статье, не может быть прекращено в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым (в отличие от дела, которое было возбуждено по ст. 116.1 УК РФ)» [Татарников, 2019, 48]. При всем этом одной из целей декриминализации ст. 116 УК РФ была процессуальная экономия — вместо этого в УК РФ появился новый состав преступления, который очень близко примыкает к все еще существующему в УК РФ другому составу.

Ошибки свойственны любой человеческой деятельности, а потому вряд ли какой-либо закон можно назвать идеальным. Тем не менее, это отнюдь не означает, что мы не можем и не должны стремиться к этому при помощи всех имеющихся у нас средств. Применительно к уголовному закону это может выражаться в осуществлении минимизации негативных последствий криминализации или декриминализации уголовно-правовых норм. Минимизировать такие последствия можно посредством априорного и апостериорного мониторинга.

В первом случае речь идет о футурологии в правовой науке. Вот что пишет об этом Густова Э. В.: «Изучение и прогнозирование юридической стороны преступности, преступления и наказания дают строгую и ясную систематизацию прогнозного материала для формулировки ряда вытекающих из него общих принципов, а также выработки уголовно-политических приемов борьбы с преступностью, освещения современного состояния определенных правовых институтов, определения дальнейшей исторической перспективы их развития и, соответственно, способствуют работе на пользу правосудию и укреплению законности»

[Густова, 2014, с. 66]. Целью юридического прогнозирования является обеспечение научного предвидения динамики правовых состояний, т. е. постоянно меняющихся целей и уровней правового регулирования — оно должно обеспечить оптимальное правовое воздействие на происходящие в обществе процессы, избежать возможных отклонений и правовых пробелов.

Тем не менее, только априорного мониторинга для наиболее эффективной минимизации негативных последствий в уголовно-правовой сфере не хватит — необходим также апостериорный контроль. Подобный контроль связан с тем, чтобы после принятия и введения в действие любых изменений в уголовное законодательство на протяжении некоторого времени осуществлялся последующий мониторинг с точки зрения соотношения уже имеющегося правового прогноза и действительно складывающихся отношений в рамках нового регулирования на основании статистики и других данных. Подобный контроль позволит наиболее оперативно реагировать на возможные недостатки законотворческой деятельности посредством объективного анализа складывающихся отношений.

Литература:

1. Гаухман Л. Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. Центр ЮрИнфоР. 2010. С. 559 [Электронный ресурс] URL: [<https://elibrary.ru/item.asp?id=19814917>] (Дата обращения: 09.12.2019);
2. Митюкова Ю. А. К проблеме криминализации и декриминализации уголовного законодательства. Человек: преступление и наказание. 2015. С. 73–77 [Электронный ресурс] URL: [<https://cyberleninka.ru/article/n/k-probleme-kriminalizatsii-i-dekriminalizatsii-ugolovno-zakonodatelstva>] (дата обращения: 13.12.2019);
3. Кауфман М. А. Правотворческие ошибки в уголовном праве. Журнал российского права. 2016. С. 92–100 [Электронный ресурс] URL: [<https://cyberleninka.ru/article/n/pravotvorcheskie-oshibki-v-ugolovnom-prave>] (Дата обращения: 09.12.2019);
4. Епихин А. Ю. Основные направления уголовной политики России на современном этапе. Вестник Удмуртского университета. 2012. С. 140–145 [Электронный ресурс] URL: [<https://cyberleninka.ru/article/n/osnovnye-napravleniya-ugolovnoy-politiki-rossii-na-sovremennom-etape>] (Дата обращения: 09.12.2019);
5. Татарников В. Г. Проблемы криминализации и декриминализации преступлений против жизни и здоровья. Пролог: журнал о праве. 2019. С. 44–51 [Электронный ресурс] URL: [<https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-kriminalizatsii-i-dekriminalizatsii-prestupleniy-protiv-zhizni-i-zdorovya>] (Дата обращения: 09.12.2019);
6. Густова Э. В. Криминализация и пенализация деяний как формы реализации уголовной политики. Вестник ВИ МВД России. 2014. С. 64–68 [Электронный ресурс] URL: [<https://cyberleninka.ru/article/n/kriminalizatsiya-i-penalizatsiya-deyaniy-kak-formy-realizatsii-ugolovnoy-politiki>] (Дата обращения: 09.12.2019);

Особенности осуществления карантинного фитосанитарного контроля в пунктах пропуска через Государственную границу Российской Федерации

Васильева Мария Александровна, студент;

Кузьмина Александра Игоревна, студент

Российская таможенная академия (г. Люберцы)

В статье рассматриваются основные особенности реализации государственного фитосанитарного контроля в пунктах пропуска через Государственную границу Российской Федерации с точки зрения объекта, порядка осуществления и применяемых мер.

Ключевые слова: подкарантинная продукция, пункт пропуска, растительное происхождение, фитосанитарный сертификат, должностное лицо, карантинный фитосанитарный контроль, фитосанитарный контроль, Государственная граница.

Доля сельскохозяйственных товаров в общей стоимости импорта Российской Федерации составляет, в среднем, 13% в течение 2013–2019 гг, что свидетельствует о важности и актуальности данной категории товаров для торговли. В связи с этим возникает угроза попадания вредных бактерий, инфекций на территорию государства при ввозе продуктов растительного происхождения. Заражённые партии могут нанести существенный вред как населению приграничных территорий, так и другому населению РФ, проникая вглубь страны. Для контроля за ввозимой продукцией, которая может нанести вред человеку, обществу и безопасности государства в пограничный контроль в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации, в числе прочих, был включён карантинный фитосанитарный контроль.

Карантинный фитосанитарный контроль (надзор) — деятельность уполномоченных органов, направленная на выявление карантинных объектов (карантинных вредных организмов), установление карантинного фитосанитарного состояния подкарантинной продукции, ввозимой на таможенную территорию ЕАЭС, и выполнение международных обязательств и законодательства в области карантина растений. [1]

Данный вид контроля отличается от других видов контроля особенным объектом — товары растительного происхождения. Государственный карантинный фитосанитарный контроль применяется в отношении товаров, которые включены в перечень категорий товаров, подлежащих фитосанитарному контролю утвержден Решением Комиссии таможенного союза от 18 июня 2010 г. N 318.

Под карантинный фитосанитарный контроль попадает вся продукция растительного происхождения. Для осуществления наиболее эффективного контроля, вся продукция растительного происхождения разделена на два уровня фитосанитарного риска (табл. 1). Для продукции с высоким уровнем риска требуется прохождение фитосанитарного контроля и предъявление фитосанитарного сертификата, а для продукции с низким требуется только прохождение контроля, в результате которого выдается акт фитосанитарного контроля. [4]

В перечне можно увидеть такие товары, как свежие овощи, фрукты, цветы и их части. Данные товары также относятся к скоропортящимся, из-за чего максимальное время их нахождения в пункте пропуска, а также для проведения контрольных мероприятия весьма ограничено и не может превышать 24 часов с момента прибытия в пункт пропуска.

Наличие двухуровневой системы риска также является отличающим признаком данного вида государственного контроля. Данная система позволяет эффективно осуществлять контроль за безопасностью продукции растительного происхождения. Для тех товаров, что имеют высокий риск наличия заболеваний, инфекций, требуется дополнительный документ, подтверждающий безопасность и наличие таковых исследований. А для тех товаров, что также могут быть подвержены риску, но уже прошли определенный вид обработки, в результате чего часть вредных микроорганизмов и бактерий погибает, требуется лишь прохождение контроля в пункте пропуска и месте завершения таможенного оформления.

Таблица 1. Продукция, подлежащая фитосанитарному контролю [1]

| Продукция с высоким фитосанитарным риском | Продукция с низким фитосанитарным риском |
|---|--|
| Живые растения и деревья, их части | Порошок и отходы перьев, костей |
| Овощи, фрукты, орехи свежие | Грибы, овощи сушеные |
| Злаки, зерна злаков, кроме злаков в виде хлопьев, молотые | Пряности, приправы смешанные |
| Мука, кроме муки из семян горчицы | Материалы для плетения, метел, щеток, кроме обработанных |
| Кофе нежареный | Кофе жареный, чай, матча |
| Семена, какао-бобы | Желуди, каштаны |
| Косточки фруктов, ягод, шелуха | Продукты для кормления животных |

| Продукция с высоким фитосанитарным риском | Продукция с низким фитосанитарным риском |
|--|--|
| Почва, грунты, торф, удобрения | табачное сырье, отходы |
| Живые бактерии | Необработанные шкуры животных |
| Древесина, пиломатериалы, кора | Бочки, окна, двери, кроме обработанных |
| щепа, опилки, лесоматериалы необработанные | Бумага, ящики, коробки из бумаги и картона |
| изделия из дерева | Шерсть стриженная, волос животного |
| Коллекции по зоологии, ботанике | Волокна |

Особенность государственного карантинного фитосанитарного контроля также заключается в широком числе видов контроля. Так данный надзор включает в себя контроль:

- 1) в пунктах пропуска через Государственную границу Российской Федерации за подкарантинной продукцией, ввозимой в Российскую Федерацию из иностранных государств.
- 2) в иных местах, в которых в соответствии с законодательством Российской Федерации оборудованы пункты карантина растений.
- 3) в местах хранения и переработки подкарантинной продукции.
- 4) за выполнением гражданами, юридическими лицами работ, связанных с подкарантинной продукцией или подкарантинными объектами. [2]

В рамках первичного фитосанитарного контроля в отношении товаров, входящих в перечень Решения Комиссии Таможенного Союза № 318, последовательно проводятся следующие мероприятия:

- 1) документарная проверка;
- 2) осмотр транспортных средств;
- 3) осмотр или досмотр подкарантинной продукции;
- 4) досмотр подкарантинной продукции. [2]

При ввозе на таможенную территорию ЕАЭС в пункте пропуска перевозчик или иное лицо предъявляет должностному лицу таможенного органа коммерческие и транспортные документы, фитосанитарный сертификат и разрешение на ввоз продукции для научно-исследовательских целей, если необходимо. Допускается также представление в электронном виде. На основании представленных документов должностное лицо устанавливает наименование продукции для идентификации продукции, подлежащей контролю, а также страны происхождения в целях применения нетарифных мер таможенного регулирования.

На основе автоматизированной системы управления рисками должностное лицо принимает решение о необходимости проведения досмотра подкарантинной продукции при условии ее соответствия высокому фитосанитарному риску. Оценка автоматизированной системы определяет уровень риска для каждой партии продукции как максимального, повышенного или допустимого. [2]

Литература:

1. Решение Комиссии Таможенного союза от 18.06.2010 N 318 (ред. от 17.03.2017) «Об обеспечении карантина растений в Евразийском экономическом союзе»;

При перемещении товара через границу ЕАЭС, завершение таможенного оформления которого планируется в ином месте, возникнет проблема прохождения двойного фитосанитарного контроля: в пункте пропуска и в месте назначения. Тогда будет реализован первичный и вторичный фитосанитарный контроль. Следует отметить, что при вторичном будет проведено меньше контрольных мероприятия, хотя осмотр (досмотр) подкарантинной продукции также присутствует. Такой же порядок контроля будет действовать при помещении товара под таможенную процедуру таможенного транзита. [4]

Также особенностью является скоординированная деятельность Россельхознадзора и таможенных органов по осуществлению контроля, так как досмотр (осмотр) может проводиться как таможенными органами, так и при направлении должностными лицами Россельхознадзора.

Россельхознадзор по результатам проведения в пределах своих полномочий контрольных мероприятия принимает одно из следующих решений:

- 1) Товар относится к высокому фитосанитарному риску, а в документах указано иное либо не предоставлен фитосанитарный сертификат;
- 2) Неверные сведения о продукции;
- 3) Фитосанитарный сертификат поддельный или недействительный;
- 4) Установлен факт заражения продукции, упаковки.

При выявлении данных случаев должностное лицо уведомляет перевозчика о запрете к ввозу.

Таким образом, государственный фитосанитарный контроль — особый вид государственного надзора в пунктах пропуска через Государственную границу РФ, целью которого является выявление карантинных объектов (карантинных вредных организмов), установление карантинного фитосанитарного состояния подкарантинной продукции, ввозимой на таможенную территорию ЕАЭС, и выполнение международных обязательств и законодательства в области карантина растений. Данный вид контроля отличается особым объектом, наличием системы риска, расширенным числом видов контроля в зависимости от цели, особым порядком осуществления, а также скоординированной деятельностью государственных органов.

2. Постановление Правительства РФ от 13 августа 2016 г. N 792 «О порядке осуществления государственного карантинного фитосанитарного контроля (надзора) в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации»;
3. Приказ ФТС России от 30.09.2011 № 1996 «Об утверждении Инструкции о действиях должностных лиц таможенных органов, расположенных в пунктах пропуска через государственную границу Российской Федерации, при проведении транспортного контроля и проверке документов, необходимых для осуществления санитарно-карантинного, карантинного фитосанитарного контроля и ветеринарного надзора»;
4. Литавина Д. Н. Организация отдельных видов государственного контроля при перемещении товаров через таможенную границу ЕАЭС // Региональное измерение российско-китайского сотрудничества и взаимодействия в контексте экономического пояса шёлкового пути, 2016, стр. 118–224;
5. Доклад на официальном сайте Росельхознадзора https://www.fsvps.ru/fsvps-docs/ru/practice/2019/doklad_19092019.pdf.

Право собственности в странах англо-саксонской системы права

Гафарова Жаля Амир кызы, студент магистратуры

Санкт-Петербургский государственный университет аэрокосмического приборостроения

В статье рассматривается категория собственности в странах англо-саксонской системы права, характерные черты формирования английского права. Анализируются основные источники англо-саксонского права, освещается взаимодействие закона и судебного прецедента.

Ключевые слова: англо-саксонская концепция права, двойственная собственность, закон, правовая традиция, собственник, институт права, право собственности.

Право собственности является самым древним из всей системы общественных институтов, наравне с институтом семьи и государства. Для того, чтобы определить сущность института права собственности стоит исходить из условий, в которых он формировался, при этом учитывая объективные социальные и экономические потребности человека. На сегодняшний день англо-саксонская концепция права собственности распространена по всему Земному шару, находясь у истоков формирования рыночной модели экономики в Великобритании и ее колониях, в том числе и в США. Изначально характерные черты формирования английского права проявлялись в дуализме: еще в средневековой Англии общее право применялось в Вестминстерских судах, тогда как право справедливости в Суде лорд-канцлера. Отмеченное, в свою очередь, явилось следствием гораздо более медленного развития права в Великобритании, чем в странах Западной Европы вплоть до Первой мировой войны, происшедшего в формах, свойственных юриспруденции времен Средневековья. Чтобы понять англосаксонскую правовую традицию, важно учитывать, что благо обладает множеством измерений, которые качественно классифицируются по времени, местоположению, форме. Эти измерения в рамках отношения «человек-вещь» обладают динамическими характеристиками. Наряду с этим, к физическим измерениям вещей добавляются их правовые характеристики, которые отражают отношения между людьми. Разнообразие характеристик и полезных качеств вещей обуславливает многогранность правоотношений других людей, объектом которых

они могут выступать, принимая при этом форму правомочий. В духе англосаксонской традиции, собственность раскрывается сложным пучком правоотношений, различных по характеру и последствиям. В качестве смыслового ядра, отражающего то, что остается в бесконечном многообразии явлений, в качестве сущности отношений собственности рассматривается система исключений из доступа к ресурсу; свободный доступ к нему означает, что он ничей, что он не принадлежит никому или, что то же самое, принадлежит всем.

В англосаксонской традиции благо имеет множество измерений по времени, местоположению, форме. Многообразие характеристик и полезных свойств вещи обуславливает многогранность правовых отношений, принимающих форму правомочий. Из этого исходит, что право собственности полностью специфицировано, когда у каждого правомочия есть свой исключительный собственник, а доступ к нему других субъектов ограничен. Основным фактором распространения англо-саксонской правовой системы стали возрастающее взаимопроникновение норм материального права (унификация), все более активное использование в правоприменении коллизионных норм и явление, получившее название «forum shopping» — практика выбора истцами наиболее выгодного для них места судебного (арбитражного) разбирательства. Главная причина предпочтения предпринимателями юрисдикций, основанных на англосаксонской правовой системе, состоит в том числе и в том, что в ряде случаев оно оказалось наиболее соответствующим потребностям современного мира. Англосак-

сонское право объединяет в понятии «право собственности» многие виды этого права, вещные и обязательственные права, частичные правомочия многих субъектов, нередко распространяющиеся на один и тот же объект, и т. п., тогда как романо-германская правовая система исходит из дихотомии (четкого разделения) обязательственных и вещных правоотношений, не включая обязательства в состав права собственности, и долгое время не признавала, а отчасти и ныне не признает самой возможности «расщепления» права собственности. Как верно указывает Я. Лазар, англосаксонское право сохранило многие институты феодального права, «расщеплявшие» собственность, постепенно преобразовав их в иные формы «расщепления» собственности, наилучшим образом отвечающие условиям современного капитализма.

В отношении земельных участков английское земельное право не содержит таких понятий, как «собственник земли» и «право собственности на землю». С 1066 г. все земли в Англии принадлежат Короне, и только король Англии является исключительным собственником всей земли на территории Соединенного Королевства. Иными словами, частное лицо может только иметь право использовать землю с разрешения Короны. Физическое или юридическое лицо с точки зрения правовой доктрины Англии может быть только носителем определенной совокупности прав и обязанностей в отношении конкретного земельного участка, право собственности на который (так называемый «radical title» или «allodium») принадлежит Короне. То есть, в качестве арендодателей в Соединенном Королевстве выступают не собственники земельных участков, а лица, которым Короной была передана совокупность прав и обязанностей в отношении конкретного земельного участка. Английские юристы называют такую совокупность прав и обязанностей лица на землю «estate in land» — «совокупность прав и обязанностей в отношении земли».

Самая известная классификация прав собственности, принадлежащая перу английского юриста А. Оноре, которая включает одиннадцать правомочий: право владения, т. е. право исключительного физического контроля над благами; право пользования, т. е. право применения полезных свойств для себя; право управления, т. е. право решать, кто и как будет обеспечивать использование благ; право на доход, т. е. право обладать результатами от использования благ; право суверена, т. е. право на отчуждение, потребление, изменение или уничтожение блага; право на безопасность, т. е. право на защиту от экспроприации благ и от вреда со стороны внешней среды; право на передачу благ в наследство; право на бессрочность обладания благом; запрет на использование способом, наносящим вред внешней среде; право на ответственность в виде взыскания, т. е. возможность взыскания блага в уплату долга; право на остаточный характер, т. е. право на существование процедур и институтов, обеспечивающих восстановление нарушенных правомочий. Известный американский юрист Л. Беккер (Becker) полагает, что не все, а только не-

которые из элементов или их сочетаний прав собственника по романо-германскому праву могут быть названы правами собственности: например, право на отчуждение вещи, даже взятое отдельно, поскольку оно наиболее фундаментально. Л. Беккер отмечает, что если учитывать возможность варьирования конкретных определений и целей, то количество вариантов права собственности возрастет еще во много раз.

Таким образом, в англосаксонском праве единое понятие полного права собственности приобретает сугубо фиктивный характер. На практике это выражается в том, что, как правило, любой вещно-правовой титул заменяется множеством частичных и самостоятельных правомочий обладателя прав на вещь. В США содержание данного права собственника зависит от расположения его относительно реки Миссисипи. Право пользования водными объектами к востоку от Миссисипи предполагает равноправие всех собственников прибрежных участков. Совсем иная картина — к западу от Миссисипи. В отношении этих земельных участков действует преимущественное право водопользования первого собственника (prior appropriation). Это правило было необходимо для стимулирования процесса освоения засушливых земель, лежащих к западу от Миссисипи [1].

В США институт гарантий использовался до 20-х годов XX в. в качестве инструмента расовой сегрегации. Аналогичная система применялась в ЮАР периода апартеида. Еще одной особенностью правового регулирования отношений по поводу собственности в государствах англо-саксонской правовой системы является юридическая возможность существования разделенной (двойственной) собственности. Принцип «одна вещь — одно право собственности» не действует. Вместо него установлен принцип, согласно которому количество, а значит, и содержание прав собственности, принадлежащих нескольким лицам в отношении одной и той же вещи, может быть определено соглашением (волей) участников. На протяжении всего времени своего развития англосаксонская правовая семья как семья традиционно прецедентного права, наглядно показывала, что главенствующая роль принадлежит такому источнику права как судебная практика или судебный прецедент. Согласно сложившимся правилам судопроизводства, суд при решении любого вопроса в сфере общего права формально связан решением по аналогичному спору, вынесенному вышестоящим судом или судом той же инстанции. Поэтому, общее право именуется судебским правом и поэтому выделяется как по названию, так и по содержанию среди других правовых систем. Принудительный характер прецедента заключается в том, что английские судьи обязаны следовать ранее принятому решению даже в тех случаях, когда имеются достаточно убедительные доводы принять по делу иное решение. В том случае, если судья уклонялся от соблюдения прецедентов, на которые он обязан сослаться в силу множества решений других судей, то вполне возможно, будут приняты меры к освобождению его от за-

нимаемой должности. Самое общее представление об английской доктрине судебного прецедента сводится к тому, что каждый суд обязан следовать решению более высокого по положению суда, а апелляционные суды (кроме Палаты лордов) связаны своими прежними решениями. Однако за последние десятилетия, несмотря на обязанность правил применения прецедента, стали появляться некоторые исключения. Но несмотря на активный рост статутного права, последние в представлении и сознании юридического сообщества страны так и не стали нормой права, воспринимаемой на равных с судебным прецедентом.

Англосаксонская правовая традиция оказала несомненное влияние на формирование исходных представлений теории прав собственности. При этом сама классификация прав и форм их защиты может производиться по раз-

личным критериям, в зависимости от характера изучаемых проблем.

Итак, в прецедентном англо-американском праве, не знаящим в силу своих особенностей, понятия права собственности, насчитывается от 10 до 12 различных правомочий собственника, причем способных в разных сочетаниях одновременно находиться у различных лиц, что для нашей системы неприемлемо [5].

Сложившаяся в результате параллельной деятельности различных судов на протяжении многих веков правовая система Англии сохранила эту двойственность до наших дней. Наряду с нормами права, возникающими в результате деятельности Королевских судов, в нее входили нормы «права справедливости», дополняющие или корректирующие нормы общего права.

Литература:

1. Бернам У. Правовая система США. М.: Новая юстиция. 2006. С. 12–16.
2. Алексеев С. С. Общая теория права: в 2 т. М.: Юрид. лит., 1982. Т. 2. 360 с.
3. Марченко М. Н. Источники права: учеб. пособие. М.: Проспект, 2005. 760 с.
4. Общая теория государства и права. Академ. курс: в 3 т.: Т. 2: Право. М.: Норма, 2007. 816 с.
5. Эдуард Дженкс. Английское право. Перевод Л. А. Лунца. — М., 1947. — С. 127.
6. Англосаксонская правовая система / А. В. Горбатов. 2016. С. 817–819.
7. Давид Р., Жоффре-Спинози К. «Основные правовые системы современности»/ Перевод с французского В. А. Туманова. — Москва: Международные отношения, 1999. — 400 с.
8. Богдановская И. Ю. «Прецедентное право»/ И. Ю. Богдановская; ответственный редактор Н. С. Крылова; Институт государства и права Российской академии наук. — Москва: Наука, 1993. — 239 с.
9. Гусарова Л. Динамика развития социально-экономической системы: институциональный аспект. Саратов, 2003. С. 18.
10. Российское гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. 1: Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / Отв. ред. Е. А. Суханов. М.: Статут, 2010. С. 507.

К проблеме теории юридической ответственности

Григорян Грануш Андраниковна, соискатель ученой степени кандидата юридических наук
Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина (г. Краснодар)

В статье проанализированы проблемы юридической ответственности, понятие, признаки, принципы, основания, цели юридической ответственности, понятие, сущность и признаки юридической ответственности, принципы и цели юридической ответственности, основания и пределы назначения юридической ответственности, основания юридической ответственности и освобождения от нее, обстоятельства, исключающие юридическую ответственность, пределы назначения юридической ответственности. Под юридической ответственностью следует понимать применение к человеку, нарушившему норму прав, предусмотренных санкцией юридической нормы мер государственного принуждения, которые выражаются в форме лишения личного, организационного либо имущественного характера.

Ключевые слова: юридическая ответственность, принципы юридической ответственности, административное правонарушение, государственное принуждение, административное наказание, правовая наука, государство, административное законодательство, имущественный характер, правовое явление, юридическая наука, механизм принуждения, совершение правонарушения, наказание, норма, ответственность, правонарушение.

On the problem of the theory of legal responsibility

The article analyzes the problems of legal liability, the concept, features, principles, grounds, goals of legal liability, the concept, essence and features of legal liability, the principles and goals of legal liability, the grounds and limits of legal liability, the grounds for legal liability and exemption from it, the circumstances excluding legal liability, the limits of legal liability. Legal liability should be understood as the application to a person who has violated a rule of rights of measures of state coercion provided for by the sanction of a legal norm, which are expressed in the form of deprivation of personal, organizational or property character.

Keywords: legal responsibility, principles of legal responsibility, administrative offense, state coercion, administrative punishment, legal science, state, administrative legislation, property character, legal phenomenon, legal science, enforcement mechanism, Commission of an offense, punishment, norm, responsibility, offense.

Проблема юридической ответственности является одной из тех проблем в реальности, которые активно обсуждаются и исследуются авторами и исследователями в области права, что и явно говорит о ее важности для теории, практики в области юридической науки. Актуальность данной темы исследования настоящей статьи понималась и в период Советского союза, но тогда речь не шла о цельной концепции данного правового явления [1, с. 6].

Мыслитель Древней Греции Ераклит Эфесский еще в VI в. до н. э. заметил тот факт, что «преступление должно тушить скорей, чем пожар» [2, с. 46].

Проблема юридической ответственности относится к числу главенствующих в общей теории права. В настоящее время она приобрела особое значение в связи с увеличением коррупцией, взяточничеством, отсутствием наказания и ответственности во всех структурах государственной власти, управления, экономики и т. д.

Юридическая ответственность — самая «вечная» тема в науке нормы права. Без налаженной системы юридической ответственности право становится бессильным, а права и свободы личности превращаются в благие пожелания. Благодаря в том числе и этому проблемы юридической ответственности имеют существенную актуальность, находясь в числе самых острых тем юридической науки [3, с. 314].

Человеку жить в социуме и быть одновременно с этим свободным от этого социума нельзя, даже невозможно — именно с этой позиции начинается термин и определение юридической ответственности.

Если смотреть с точки зрения социальных норм и их соблюдения субъектами данных социальных взаимодействий, то любое коллективное бытие человека предполагает существование социальных норм. Осуществляя свои интересы вместе с иными личностями при своей жизнедеятельности, каждый человек теряет часть своей абсолютной свободы в пользу соблюдения правил, которые существуют в том или ином круге общения [4, с. 450].

Юридическая ответственность выступает следствием правонарушения, имеет формальную определенность и процессуальный порядок реализации, связана с применением санкций правовых норм и основана на государственно правовом принуждении. Таким образом, юридическая ответственность — это использование в отношении дееспособных лиц, нарушивших закон, мер государственного принуждения в форме лишения личного, организационного либо имущественного характера [5, с. 523].

Юридическая ответственность является невыгодным для правонарушителя правовым последствием его противоправного деяния, выражаемая как в действии, так и в бездействии. Профессор О. Э. Лейст определяет, что юридическую ответственность необходимо рассматривать в контексте определенных правил, получивших закрепление в правовых нормах: «Реализация этих норм через систему правоотношений называется ответственностью определенного лица за совершенное им правонарушение». Она носит принудительно-правовой характер, определяется соответствующими компетентными субъектами правоприменения и в необходимых случаях осуществляется при помощи средств государственного принуждения. Еще юридическую ответственность отождествляют с наказанием за правонарушение [6 с. 459].

В истории правовой науки юридическая ответственность возникла как средство защиты частной собственности. Важной задачей государства была защита именно частного владения путем установления запретов и применения государственного принуждения к их нарушителям. Анализ правовых актов древности показывает, что их ядром служили институт собственности и его защита, а обязательственное право возникло и развивалось в форме юридических последствий нарушения прав собственника. Таким образом, юридическая ответственность есть средство, орудие формирования укрепления частнособственнических отношений и одновременно — вытеснения устаревших, чуждых обществу общественных отношений.

Правовая наука содержит множество различных категорий понятия юридической ответственности. Многие ученые делают акцент на разных сторонах этого правового явления: принуждение со стороны государства, соответствующее проявление данной реакции государства на незаконное неправомерное поведение, воздействие и осуществление неблагоприятных последствий виновным лицом и т. д.

Однако следует учитывать и тех авторов, которые обосновывают юридическую ответственность как ответную меру государства на совершенное противоправное деяние или попытку его совершения [6, с. 461].

В любом случае юридическая ответственность в своей интерпретации должна обладать следующими признаками: — Основываться на принуждении со стороны государства, т. е. тех государственно-правовых мерах, составляющих содержание этой ответственности.

- Должна преследовать отрицательные, некомфортные для личности последствия, можно смело говорить, что это являются как лишениями имущественного плана, так и лишениями личностного характера, можно привести примеры: это будут как лишения свободы, ограничение свободы, арест, конфискация имущества или орудия преступления, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в уголовном праве РФ. Неблагоприятными последствиями являются изъятие земельного участка, взыскание штрафа, неустойки и т. д.
- Совершение правонарушения является единственным основанием юридической ответственности; в связи с этим государство с должностными лицами обязаны установить, является ли данное деяние или проступок правонарушением или нет, а также содержит ли оно необходимые признаки юридического состава правонарушения.
- Обязательное, необходимое условие ее наступления составляет наличие вины. Конституционный Суд РФ в постановлении от 30 июля 2001 г. [7] указал, что вина как элемент субъективной стороны состава правонарушения является одним из конституционных принципов юридической ответственности, который относится к основам право порядка и оказывает непосредственное влияние на конституционно правовой статус физических и юридических лиц [4, с. 394].
- Осуществляться в особой процессуальной форме, соблюдение которой строго обязательно в соответствии с действующим законодательством РФ [8, с. 302–303].
- Юридическая ответственность представляет собой наказание за правонарушение. Данной позиции придерживаются многие исследователи уголовно правовой науки, а из теоретиков права — проф. Н. С. Малеин [4, с. 395].

Все названные признаки юридической ответственности являются обязательными по своей сути и одновременно с этим позволяют отграничить ее от других видов социальной ответственности, в том числе моральной, общественной и т. д. [4, с. 396].

Можно сделать вывод, что юридическая ответственность связана с правом, государством, а также с законом. Государство имеет право применять ее независимо от желания или нежелания самого участника правового отношения. Если можно свободно говорить о том, что государство в данном случае является базисом или даже механизмом принуждения, то правильно будет назвать закон механизмом, на основании которого данное принуждение происходит.

Классик французской и мировой общественной мысли Ш. Монтескье в своей книге «О духе законов» интересно описал первостепенную важность юридической ответ-

ственности для здорового функционирования общественного организма: «Свобода политическая заключается в нашей безопасности или по крайней мере в нашей уверенности, что мы в безопасности. Сведения о наилучших правилах, которыми следует руководствоваться при уголовном производстве, важнее для человечества всего прочего в мире» [9, с. 317–318].

Как и всякая человеческая деятельность, юридическая ответственность преследует определенные цели. Цели юридической ответственности — это идеальный об раз желаемого результата, который государство стремится достичь путем ее право применения. Соответственно, это то, что государство пытается достичь, применяя меры ответственности.

С данной точки зрения юридическая ответственность имеет несколько целей:

- во-первых, она необходима для поддержания правопорядка в стране. Правила, устанавливаемые государством, должны быть подкреплены неблагоприятными последствиями, которые с неотвратимостью наступят в случае их нарушения. Состояние правовой упорядоченности общественной жизни невозможно без механизма принуждения к соблюдению норм права.
- во-вторых, юридическая ответственность преследует цель борьбы с правонарушениями. Для достижения данного как для общества, так и для государства результата применения ответственности необходимо как можно максимально уменьшить количество совершаемых деяний в виде проступков и правонарушений.
- в-третьих, юридическая ответственность преследует цель устранить вовсе или хотя бы уменьшить причиненный правонарушением вред.
- в-четвертых, данная ответственность имеет целью восстановить социальную справедливость среди окружения.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что цели юридической ответственности не преследуют обязанности причинить мучения или унижить одного человека перед другим человеком.

Согласно ч. 1 ст. 4.1 Кодекса об административных правонарушениях РФ [10] административное наказание за совершение административного правонарушения назначается в пределах, установленных законом, который предусматривает ответственность за указанное административное правонарушение.

Но в некоторых случаях при исполнении указанной нормы права правоохранительными органами власти и органами судебной власти очень часто данные пределы нарушаются.

Можно привести пример с судебной практики [11], рассмотренной в Прикубанском районном суде г. Краснодара: суть дела заключалась в том, что из ОИК УВМ ГУ МВД России по Краснодарскому краю поступило дело об админи-

стративном правонарушении в отношении ИП «М» по ч. 1 ст. 18.15 КоАП РФ [10].

ИП «М» своими действиями совершил административное правонарушение, которое предусмотрено ч. 1 ст. 18.15 КоАП РФ [10], т. е. неуведомление или нарушение установленного порядка и (или) формы уведомления территориального органа федерального органа исполнительной власти, который осуществляет федеральный государственный контроль (надзор) в сфере миграции, о заключении или прекращении (расторжении) трудового договора или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг) с иностранным гражданином в срок, не превышающий 3 рабочих дней с даты заключения, прекращения (расторжения) договора, в том случае, если такое уведомление требуется в соответствии с федеральным законом.

В соответствии с частью 1 статьи 4.1.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, введенной в действие Федеральным законом от 03 июля 2016 года № 316-ФЗ, являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II данного Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных частью 2 статьи 3.4 КоАП РФ, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 данной статьи [12].

В соответствии с ч. 1 ст. 4.1.1 КоАП РФ [10], введенной в действие Федеральным законом от 03 июля 2016 года № 316-ФЗ [13], являющимся субъектами малого и среднего предпринимательства юридическим лицам, а также их работникам за впервые совершенное административное правонарушение, выявленное в ходе осуществления государственного контроля (надзора), муниципального контроля, в случаях, если назначение административного наказания в виде предупреждения не предусмотрено соответствующей статьей раздела II данного Кодекса или закона субъекта Российской Федерации об административных правонарушениях, административное наказание в виде штрафа подлежит замене на предупреждение при наличии обстоятельств, предусмотренных ч. 2 ст. 3.4 КоАП РФ, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 данной статьи.

В силу ч. 2 ст. 3.4 КоАП РФ, предупреждение всегда устанавливается в том случае, если административное противоправное нарушение закона совершено правонарушителем впервые, только в том случае, если реально отсутствует факт причинения вреда или полностью отсутствует основание для реализации самой угрозы по причинению вреда как жизни и здоровью человека, общества, животным, ра-

стительности, самой окружающей среде, а также объектам культурного наследия (допустим, это памятники истории и культуры) народов РФ, может влиять на безопасность России, угрозы ЧС природного и техногенного характера, а также в случае, если отсутствует факт нанесения имущественного вреда [12].

А ст. 2.9 КоАП РФ говорит о том, что в случае малозначительности осуществленного нарушения нормы права в сфере административного законодательства судья, орган, должностное лицо, компетентное решить данное административное дело имеет возможность освободить лицо, которое совершило соответствующее нарушение административного законодательства, от исполнения самой административной ответственности, ограничившись устным замечанием.

Если исходить из положения, закрепленного в подзаконном нормативно-правовом акте, а именно в постановлении Пленума ВС РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении КоАП РФ» [12] малозначительным административным правонарушением является деяние, выражающееся в форме действия или бездействия, хотя формально и содержит признаки состава административного правонарушения, но если смотреть на сам характер совершенного противоправного проступка и определенной роли нарушителя нормы права, осуществленного вреда, совокупности размера и объема тяжести наступивших последствий не представляющее конкретного нарушения отношения, складывающихся в обществе и охраняемых принудительной силой государства.

Однако, суд, приняв во внимание перечень и характер выявленных в ходе проведения проверки нарушений, факт совершения административного правонарушения ИП «М» впервые, отсутствие причиненного вреда как людям, обществу, растительности, животному миру, а также охраняемых государством интересов, а также отсутствия реальной угрозы многочисленному кругу лиц, и посчитал, что для осуществления целей административного наказания, предусмотренных ч. 1 ст. 3.1 КоАП РФ, наказание в виде штрафа не отвечает положениям статей 4.1. 4.2. 3.4 КоАП РФ, в связи с чем имеются достаточные основания для изменения меры наказания в пределах санкции части 6 статьи 5.27 КоАП РФ, на предупреждение, что является приемлемой мерой ответственности за совершение данного административного правонарушения [13].

В связи с изложенными обстоятельствами суд посчитал, что наличествуют достаточные основания для видоизменения постановления суда по административному делу в части наказания. Суд в данной ситуации назначил индивидуальному предпринимателю наказание в виде предупреждения. Принцип законности на стадии назначения административного наказания предполагает так же учет всех требований КоАП РФ и иных обстоятельств, которые позволяют максимально возможно индивидуализировать наказание [14, с. 330].

Исходя из вышеизложенного, можно прийти к выводу, что под юридической ответственностью следует понимать применение к человеку, нарушившему норму прав, предусмотренных санкцией юридической нормы мер государственного принуждения, которые выражаются в форме лишений личного, организационного либо имущественного характера [6, с. 460].

Основанием наложения юридической ответственности является только совершение правонарушения. Других ос-

нований нет и быть не может [15]. Данное положение отражено в ст. 54 Конституции России [16].

Успешному осуществлению задач, которые связаны с разработкой концепции юридической ответственности будет способствовать реализации ее основных принципов: законности, справедливости, целесообразности, неотвратимости, состязательности процесса, права на защиту лица, привлеченного к юридической ответственности [6, с. 466].

Литература:

1. Чернявский, А. Г. Юридическая ответственность: учебное пособие / А. Г. Чернявский. ИНФРА-М, М., 2020.
2. Гераклит Эфесский. Фрагменты // Антология мировой политической мысли. Т. 1.
3. Иоффе О. С., Шаргородский М. Д. Вопросы теории права. М., 1961.
4. Теория государства и права: учебник для юридических вузов и факультетов / под ред. В. Б. Исакова. — Норма, ИНФРА-М, М., 2020.
5. Енгибарян, Р. В. Теория государства и права: учебное пособие / Под редакцией Р. В. Енгибарян, Ю. К. Краснов; МГИМО МИД РФ. — 2-е изд., пересмотр. и доп. — Норма, М., 2020.
6. Теория государства и права: учебное пособие / К. Р. Мурсалимов, А. Г. Хабибулин. — 4-е изд., перераб. и доп. — ИД «ФОРУМ» ИНФРА-М, М., 2020.
7. Постановление Конституционного Суда РФ от 30.07.2001 N 13-П «По делу о проверке конституционности положений подпункта 7 пункта 1 статьи 7, пункта 1 статьи 77 и пункта 1 статьи 81 Федерального закона «Об исполнительном производстве» в связи с запросами Арбитражного суда Воронежской области, Арбитражного суда Саратовской области и жалобой открытого акционерного общества «Разрез «Изыхский» // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации, 2001.
8. Власенко Н. А. Теория государства и права: учебное пособие для бакалавриата / Н. А. Власенко. — 3-е изд., доп. и испр. — Норма: ИНФРА-М, М., 2020.
9. Монтескьё Ш. Избранные произведения. М., 1955.
10. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (в ред. с изм. и доп. от 01 апреля 2020 г. № 89-ФЗ) // Российская Газета от 31 декабря 2001 г. № 256.
11. Постановление Прикубанского районного суда г. Краснодара от 15.10.2019 г. по административному делу в отношении индивидуального предпринимателя «М» по ч. 3 ст. 18.15 КоАП РФ / Официальный суд Прикубанского районного суда г. Краснодара. Режим доступа: <http://krasnodar-prikubansky.krd.sudrf.ru/>
12. Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 316-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // Официальный интернет-портал правовой информации (www.pravo.gov.ru) от 04 июля 2016 г.
13. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 марта 2005 г. № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (с изм. и доп. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 19 декабря 2013 г. № 40) // Российская газета от 19 апреля 2005 г. № 80.
14. Алексеев С. С. Общая теория права. В 2-х т. Т. II. М., 1971.
15. Старков, О. В. Теория государства и права: учебник / Под ред. О. В. Старкова, И. В. Упорова; под общ. ред. О. В. Старкова. — 4-е изд. Издательско-торговая корпорация Дашков и К°, М., 2020.
16. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ, от 14.03.2020 г. № 1-ФКЗ) // Российская газета от 25 декабря 1993 г. Ст. № 237.

Оперативно-разыскная деятельность как основной источник доказывания при расследовании преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ или их аналогов

Дмитриева Мария Олеговна, студент магистратуры

Научный руководитель: Гельдибаев Мовлад Хасиевич, доктор юридических наук, профессор Санкт-Петербургский государственный университет аэрокосмического приборостроения

В статье проводится результат научного осмысления использования результатов оперативно-разыскной деятельности, как одного из источников доказательственной базы преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ или их аналогов

Ключевые слова: пресечение преступлений, негласность, добывание информации о событиях и действиях, оперативно-розыскные мероприятия, обеспечение безопасности

Operational search activity as the main source of evidence in the investigation of crimes related to illicit trafficking of narcotic drugs and psychotropic substances or their analogues

Dmitrieva Mariia Olegovna, student

Scientific adviser: Geldibaev Movlad Khasievich, doctor of legal sciences, professor Saint-Petersburg State University of Aerospace Instrumentation (St. Petersburg)

In the article presents the results of scientific understanding of the use of the results of operational search activities as one of the sources of evidence for crimes related to illicit trafficking of narcotic drugs and psychotropic substances or their analogues

Keywords: suppression of crimes, secrecy, obtaining information about events and actions, operational search measures, security

Согласно определению, данному в российском законодательстве, оперативно-разыскная деятельность — это вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно подразделениями государственных органов, в пределах их полномочий, в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств [1].

Содержание оперативно-разыскной деятельности в российской докторальной науке понимается, как в «узком», так «широком» смысле этого слова. В узком смысле это вид социальной государственной юридической деятельности уполномоченных на это законом России государственных органов с использованием всех законных средств с целью защиты человека и общества от преступных посягательств. В широком значении оперативно-разыскная деятельность представляет собой обеспечение безопасности государства, общества и каждого человека.

Исходя из содержания ОРД в широком и узком смысле, можно выделить её субъективные и объективные признаки. Субъективные признаки меняются в зависимости от воли законодателя. Это цель деятельности, пределы её гласности, запрет либо разрешение использовать определённые методы и средства. Категория объективных признаков ОРД возникает из общности взаимосвязанных между собой и субъективными признаками условий.

Виды оперативно-розыскной деятельности:

— оперативно-розыскной процесс;

— обеспечение административно-правовых режимов с помощью оперативно-розыскных сил, средств, методов и действий.

Выражение ОРД в социально-политической жизни:

- практическая деятельность для защиты охраняемых объектов;
- информационная деятельность;
- организационная деятельность;
- научная деятельность;
- педагогическая деятельность.

Существует гласная и негласная форма внешнего выражения оперативно-розыскной деятельности. Использование сотрудником уполномоченного органа негласной формы является вынужденной мерой.

Цель ОРД — защита прав и здоровья людей, общества и государства, детективной — получение прибыли. Хотя содержание их деятельности сходно по задачам, законом сотрудникам детективных агентств запрещено выдавать себя за оперативных работников» [2].

Как уже указывалось выше, цели ОРД указаны в ст. 1 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12.08.1995 № 144-ФЗ (ред. от 29.06.2015). Это:

- 1) защита жизни и здоровья людей, их прав и свобод;
- 2) защита собственности от посягательства преступников;
- 3) обеспечение безопасности общества и государства.

По степени реализации опасности в отношении объектов, находящихся под защитой задачи ОРД, выделяют:

- а) непосредственные — выявление, раскрытие, пресечение преступлений и розыск, в связи с совершением преступления.
- б) опосредованные — предупреждение совершения преступлений, добывание информации о событиях и действиях, которые несут угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности и розыск, пропавшего без вести.

По функциональной направленности задачи ОРД можно классифицировать:

- а) превентивного назначения — предотвращения осуществления преступлений и получение данных об опасностях для безопасности России;
- б) обнаружения — выявления и раскрытия преступлений;
- в) пресечения — изъятие предметов, материалов, при проведении оперативно-розыскных мероприятий, прерывание предоставленных услуг связи в определённых ситуациях;
- г) розыск лиц, уклоняющихся от органов суда, следствия, дознания, и без вести пропавших.

Применение оперативно-розыскной деятельности, как доказательства, вызывает много вопросов в доктрине и судебной практике.

Так, Доля Е. А. в своей работе «Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности» пришёл к выводу, что «данные, полученные оперативно-розыскным путём, не могут быть доказательствами, так как получены путём мыслительных изысканий [9]. Но Кипнис Н. М. [10]; Агутин А. В., Осипов С. А. [6]; Борзов Е. А. [7] утверждают, что «оперативно-розыскная деятельность, является одним из способов доказательств». По соображению третьих, при «соблюдении установленных требований, (безопасность, достоверность, относимость и проверяемость) результаты ОРД применимы как доказательства» [8].

Оперативно-розыскная деятельность от уголовного судопроизводства, отличается правой природой и особенностями нормативно-правового регулирования. Уголовное судопроизводство определяют Конституция РФ и УПК РФ. Его ход и результаты фиксируются в определённых протоколах, которые являются гласными доказательствами.

Правовая основа ОРД: Конституция РФ, Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» и подзаконные нормативно-правовые акты органов государственной власти. Проводится оперативно-розыскная деятельность негласно, сведения о лицах, внедрённых в преступные сообщества, средства, источники и методы проведения расследования, часто составляют государственную тайну и подвергаются оглашению, на основании руководителя органа, проводившего ОРД [11]. Следовательно, введение в уголовное судопроизводство непроцессуальной информации ОРД в качестве доказательства может быть только тогда, когда они собраны, проверены и оце-

нены, в соответствии с условиями уголовно-процессуального закона.

В Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 01.05.2016) [3] (далее — УПК РФ) дан доскональный перечень субъектов, имеющих право собирать доказательства. Это — судья, прокурор, следователь и дознаватель. Сотрудники правоохранительных органов, уполномоченные на производство оперативно-розыскных мероприятий, и руководители органов. Там же изложен исчерпывающий перечень субъектов, наделенных правом собирать доказательства. К ним относятся: суд (судья), прокурор, следователь и дознаватель. Иные лица, в том числе сотрудники правоохранительных органов, уполномоченные на производство оперативно-розыскных мероприятий, а также руководители органов, осуществляющих ОРД, представляют предметы и документы для приобщения, в качестве доказательств. В данном Кодексе существует норма, в которой оговорена неприемлемость возложения на то лицо, которое проводило или проводит по конкретному уголовному делу оперативно-розыскные мероприятия, полномочий по проведению дознания по этому делу.

Конституционный Суд Российской Федерации дал этому исчерпывающее определение: «Результаты оперативно-розыскных мероприятий являются не доказательствами, а сведениями об источниках тех фактов, которые будучи получены с соблюдением требований ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», могут стать доказательствами, только после закрепления их надлежащим процессуальным путём, а именно на основе соответствующих норм уголовно-процессуального закона» [4].

Следовательно, превращение результатов ОРД в доказательства по уголовному делу происходит в следующей последовательности:

- 1) сначала уполномоченному законом лицу необходимо произвести осмотр письменных материалов, с соблюдением УПК РФ;

- 2) осуществить проверку и оценку материалов ОРД, по показателям формы и содержания данного доказательства. Когда требования закона не выполнены, то результаты оперативно-розыскных мероприятий не должны приниматься судом в качестве доказательств.

Рассмотрим случай из практики преступлений по незаконному обороту наркотических средств и психотропных веществ. «По делу Г. произвели оперативно-розыскное мероприятие «проверочную закупку», на которую не было вынесено постановление о её проведении, несмотря на это суд первой инстанции признал действия сотрудников наркополиции законными. Президиум областного суда признал процессуальную ничтожность данного доказательства, исходя из ст. 75 УПК РФ. Как следствие этого, было исключено из осуждения два эпизода незаконного сбыта наркотиков, а обвинительный приговор от 23 мая 2006 г. подлежит отмене, с прекращением уголовного дела» [5].

Если для проведения ОРД необходимы ОРМ, ограничивающие конституционные права человека и гражданина, необходимо судебное решение о проведении этих ОРМ. В разъяснение Пленума Верховного Суда чётко прописано, что результаты ОРМ ограничивающие права и свободы граждан, могут быть привлечены в качестве доказательств, только в том случае, когда получены по разрешению суда и проверены следственными органами на соответствие уголовно-процессуальному законодательству Российской Федерации.

Процессуальная фальсификация установленной формы и статуса документа также исключает его признание доказательством. Зачастую, в материалах дела есть только выписки из плана проведения кратковременного оперативного внедрения или выписка из постановления о его внедрении.

Рассмотрим пример из практики по незаконному обороту наркотиков и психотропных веществ.

Если для проведения ОРД необходимы ОРМ, ограничивающие конституционные права человека и гражданина, то обязательным является судебное решение о проведении этих ОРМ. Инструкция о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд является подзаконным нормативно-правовым актом.

Следовательно, для предупреждения незаконного осуждения невиновных лиц, и ухода преступников от ответственности по тяжким и особо тяжким преступлениям, нужно ввести специальную главу о регламентации передачи результатов ОРД уполномоченным на то уголовно-процессуальным субъектам.

Литература:

1. Федеральный закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» (ред. от 29.06.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 1995. — № 33. — Ст. 3349.
2. Федеральный закон от 11 марта 1992 г. № 2487-1 (ред. от 13.07.2015) «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» // Ведомости съезда народных депутатов Российской Федерации. — 1992. — № 17. — Ст. 888.
3. Собрание законодательства Российской Федерации. — 2001. — № 52 (ч.1). — Ст. 4921.
4. Определение Конституционного Суда РФ от 4 февраля 1999 г. № 18-0 «По жалобе граждан М. Б. Никольской и М. И. Сопроновой на нарушение их конституционных прав отдельными положениями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности» // Вестник Конституционного Суда Российской Федерации. — 1999. — № 3.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» (ред. от 03.03. 2015) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. — 1996. — № 1. — С.3.
6. Агутин А. В., Осипов С. А. Место оперативно-розыскной деятельности по уголовным делам // Следователь. — 2003. — № 2. — С.47–55.
7. Борзов Е. А. Результаты оперативно-розыскной деятельности — статус доказательств в уголовном процессе // Российская юстиция. — 2004. — № 4. — С.46–48.
8. Громов Н. А., Лисавенко В. В, Гущин А. Н. Оценка доказательств и результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе // Следователь. — 2003. — № 3. — С.17–19.
9. Доля Е. А. Формирование доказательств на основе результатов оперативно-розыскной деятельности. — М.: Юрайт, 2009. — С.228.
10. Кипнис Н. М. Допустимость доказательств в уголовном судопроизводстве. — М.: Юрид. лит., 1995. — С.34.
11. Кондратьев М. В., Зникин В. Э. Оперативно-розыскная характеристика преступлений, связанных с незаконным сбытом наркотических средств // Вестник Кемеровского государственного университета. — 2015. — № 1. — С.248–255.

Статистический анализ запрета определенных действий как меры пресечения

Дорофеева Анастасия Сергеевна, студент

Восточно-Сибирский филиал Российского государственного университета правосудия (г. Иркутск)

В статье автор дает краткий обзор новой меры пресечения в виде запрета определенных действий, определяет ее место в системе иных мер пресечения и производит статистический анализ данных по количеству применения новой меры процессуального принуждения.

Ключевые слова: мера пресечения, мера принуждения, уголовный процесс, запрет определенных действий.

Не так давно Федеральным законом от 18 апреля 2018 г. № 72-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ в части избрания и применения мер пресечения в виде запрета определенных действий, залога и домашнего ареста» был расширен перечень мер пресечения. Путем включения в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее — УПК РФ) запрета определенных действий, законодатель исходил из того, что новая мера принуждения положительно скажется на экономической составляющей государства. Например, в части расходов по обеспечению лиц, находящихся под стражей и др. Однозначно, такую новеллу российского процессуального права нельзя не признать важной, так как законодатель этим попытался сократить число избрания заключения под стражу. То есть дать возможность правоприменителю назначать лицу более гибкую меру пресечения.

Содержание данной меры принуждения уже изначально предопределяется ее наименованием. Согласно ч. 1 ст. 105.1 УПК РФ запрет определенных действий заключается в возложении на подозреваемого или обвиняемого обязанности своевременно являться по вызовам дознавателя, следователя или в суд, соблюдении одного или нескольких запретов, предусмотренных ч. 6 ст. 105.1 УПК РФ, а также в осуществлении контроля за соблюдением возложенных запретов [3].

Опираясь на данные судебной статистики Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации, я сделала вывод о том, что из года в год число поступающих в производство в суды общей юрисдикции и к мировым судьям уголовных дел сокращается. Так, в 2015 г. в суды общей юрисдикции и мировые суды поступило 966 416 уголовных дел, в 2016 г. — 954 255, в 2017 г. — 915 716, 2018 — 883 993, 2019 — 820 414 [4]. На фоне данной тенденции, соответственно, и количество избираемых мер пресечения снижается. Если обратиться к статистическим данным, то можно сказать о том, что общее количество избрания таких мер пресечения как домашний арест и залог достаточно мал. То есть в системе всех возможных мер пресечения, данные — не столь распространены. Домашний арест был избран в 2015 г. — 4 676 раз, в 2016 г. — 6 056, в 2017 г. — 6 442, в 2018 г. — 6 329, в 2019 г. — 6 037, а залог в 2015 г. — 189, в 2016 г. — 229, в 2017 г. — 133, в 2018 г. — 108 раз, в 2019 г. — 77 [4]. Число лиц, к которым применено заключение под стражу также постепенно снижается, статистические данные, это наглядно это демонстрируют. В 2015 г. — 140 457, в 2016 г. — 121 796, в 2017 г. — 113 260,

2018 — 102 165, 2019 — 94 633 [4]. Однако на общем фоне избрания мер пресечения, безусловно, заключение под стражу остается наиболее актуальным.

Что касается статистики избрания меры пресечения в виде запрета определенных действий, то на сегодняшний день практика применения этих запретов еще не сложилась в виду того, что эта мера пресечения введена в УПК РФ не так давно, однако уже сейчас можно сделать кое-какие выводы, относительно ее практической реализации. По официальным данным статистического учета Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации в суды общей юрисдикции и мировым судьям с апреля 2018 года поступило 347 ходатайств об избрании меры пресечения в виде запрета определенных действий. Из них удовлетворено — 301, отказано в удовлетворении — 33, прекращено, отозвано, возвращено, передано по подсудности — 13. За 2019 года число таких ходатайств составило — 1417, из которых удовлетворено — 1246, отказано — 122, прекращено, отозвано, возвращено, передано по подсудности — 49.

Для сравнения, за 2019 год число ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу составило — 106 046, из которых удовлетворено — 94 633, отказано — 10 233, прекращено, отозвано, возвращено, передано по подсудности — 1 180 [4].

Данные статистической отчетности позволяют сделать вывод о том, что число случаев применения запрета определенных действий как меры пресечения постепенно увеличивается, что говорит о его постепенном внедрении и активном использовании в судебной практике. Однако нельзя сказать о том, что данная мера пресечения существенно сократила количество применения заключения под стражу. Такая суровая мера процессуального принуждения всегда была, есть и будет вне конкуренции.

Таким образом, с введением новой меры пресечения в виде запрета определенных действий, хочется надеяться на то, что данная новелла не останется декларативной нормой, а будет активно применяться на практике при условии некоторого ее усовершенствования. Это необходимо, поскольку любое нововведение нуждается в доработке, так как на практике часто возникает множество вопросов при реализации того или иного новшества. Должно пройти некоторое количество времени, чтобы с точностью можно было определить все несовершенства и недостатки новеллы, а пока запрет определенных действий еще не так широко применим в следственной и судебной практике.

Несмотря на все недостатки, включение в УПК РФ запрета совершения определенных действий стоит рассматривать как положительное веяние, так как государство пошло по пути гуманизации и индивидуализации уголов-

но-процессуального закона. Применение этой новеллы поможет отойти от традиционных мер и действительно достичь целей, стоящих перед мерами пресечения.

Литература:

1. Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части избрания и применения мер пресечения в виде запрета определенных действий, залога и домашнего ареста» от 18.04.2018 N 72-ФЗ. — Текст: электронный // consultant.ru: [сайт]. — URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 08.07.2020).
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.12.2013 N 41 (ред. от 11.06.2020) «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога и запрета определенных действий». — Текст: электронный // consultant.ru: [сайт]. — URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 08.07.2020).
3. «Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 24.04.2020). — Текст: электронный // consultant.ru: [сайт]. — URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 08.07.2020).
4. Данные судебной статистики. — Текст: электронный // Судебный департамент: [сайт]. — URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5258> (дата обращения: 08.07.2020).

Понятие вербовки как способа торговли людьми

Елисеева Наталия Сергеевна, студент

Национальный исследовательский Томский государственный университет

В статье автор рассматривает понятие вербовки как способа торговли людьми.

Ключевые слова: преступление, торговля людьми, вербовка человека, момент окончания преступления.

Торговля людьми — преступление, предусмотренное ст. 127.1 УК РФ. Ч. 1 данной статьи называет способы совершения торговли людьми, в том числе — вербовку. Понятие вербовки уголовный закон не раскрывает, и ответ на вопрос, как следует понимать данное действие, дают юридическая литература и судебная практика.

При этом в науке уголовного права можно встретить различные подходы к определению понятия «вербовка». По мнению М. Ю. Буряк, «под вербовкой надлежит понимать вовлечение потерпевшего любым способом и под любым предлогом в эксплуатацию» [3]. Похожее суждение высказывает Ю. Е. Пудовочкин: «вербовка лица означает склонение человека к тому, чтобы он дал согласие на совершение с ним сделки» [4]. Иначе полагает О. В. Стасюкевич, раскрывая понятие вербовки применительно к ст. 181 УК РФ: он пишет, что вербовка в уголовно-правовом смысле предполагает совершение юридически значимых действий в виде договора (устного или письменного) между двумя сторонами (как правило — наниматель и нанимающийся), согласно которому одна сторона обязуется предоставить материальное или иное вознаграждение, а другая — выполнение определенной работы, оказание услуг. При этом предполагается, что лицо само дает согласие на эти действия [5].

Пленум Верховного Суда Российской Федерации в абз. 2 п. 13 Постановления от 24 декабря 2019 г. N 58 разъяснил,

что вербовкой является поиск, отбор и прием по найму лиц для выполнения в интересах нанимателя или иных лиц каких-либо работ, оказания услуг либо осуществления иной деятельности, в том числе на территории иностранного государства, совершенные в целях дальнейшей эксплуатации вербуемого человека. Как видим, Пленум Верховного Суда Российской Федерации не связывает действия, образующие состав вербовки, с их внешним выражением в договоре.

Способы вербовки можно условно подразделить на насильственные и ненасильственные. К первым относятся действия, сопряженные с применением насилия или угрозой его применения, при которых потерпевшего прямо принуждают дать согласие. К ненасильственным способам можно отнести обман, злоупотребление доверием и иные меры воздействия на поведение человека, в результате которых потерпевший добровольно дает согласие под влиянием заблуждения. Как отмечает Толстухина Т. В., «... разнообразные меры для убеждения потенциальных жертв в необходимости согласиться со сделанным предложением применяются преступниками достаточно часто. Среди них: уговоры, продолжительность которых с кратковременными или длительными перерывами иногда достигает нескольких месяцев; создание ситуации, при которой жертва постепенно ставится в материальную или иную зависимость

(дача денег на оформление выездных документов, приобретение билетов и т. д.)» [6].

Вербовка, в зависимости от степени открытости деятельности вербовщиков, может осуществляться в гласной и негласной формах. Если говорить об осуществлении вербовки в гласной форме, то в данном случае широко используются различные рекламные приемы. В этой связи Левченко О. П. отмечает, что «торговцы людьми практически открыто обращаются с предложениями к потенциальным жертвам. Различные рекламные объявления размещаются в средствах массовой информации и обращены с заманчивыми предложениями, большому количеству потенциальных жертв или лиц, нуждающихся в их услугах» [7].

При проведении вербовки в негласной форме поиск потенциальных жертв осуществляется без какого-либо рекламирования. В большинстве случаев поиск жертв осуществляется по предварительному заказу посредников или эксплуататоров. Вербовщики могут входить в контакт с жертвами под видом «случайных» знакомств. Достаточно часто вербовщики устанавливают контакт с жертвами по месту их проживания, предварительно собирая

информацию через знакомых, соседей или родственников [6].

Таким образом, вербовку следует рассматривать как набор для каких-либо работ, наем, привлечение к какой-либо деятельности, лиц с целью дальнейшей их эксплуатации. Для вербовки цель эксплуатации человека является обязательным признаком состава преступления. Вербовку следует считать оконченной с момента получения вербовщиком согласия от потерпевшего на выполнение работ, оказание услуг и т. п. При этом форма согласия не имеет значения для квалификации. Как отметил Верховный Суд Российской Федерации в п. 14 Постановления Пленума от 24 декабря 2019 г. № 58, при вербовке человека преступление окончено с момента получения согласия потерпевшего на осуществление деятельности, для которой совершалась его вербовка.

Необходимо отметить, что совершение действий, направленных на привлечение лиц к планируемой деятельности, связанной с эксплуатацией, не может быть признано оконченным преступлением и подлежит квалификации как покушение, в том случае, если по каким-либо причинам согласие не было получено.

Литература:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (с изм. от 25.04.2018 г.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
2. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24 декабря 2019 г. № 58 г. Москва «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми» // Российская газета — Федеральный выпуск № 296 (8054). 31.12.2019 г.
3. Буряк М. Ю. Торговля людьми и борьба с ней (криминологические и уголовно-правовые аспекты). Дис... канд. юрид. наук. Владивосток, 2005. С. 153.
4. Пудовочкин Ю. Е. Ответственность за торговлю людьми по Российскому уголовному праву // Сравнительное конституционное право. 2007. № 3. С. 102
5. Стасюкевич, О. В. Вербовка как способ совершения торговли людьми // Правотворчество и правоприменение в современном обществе. — Минск: БГУ, 2009. С. 197–199.
6. Толстухина Татьяна Викторовна, Гусейнов Турал Азер Оглы Вербовка лиц на первоначальном этапе торговли людьми // Известия ТулГУ. Экономические и юридические науки. 2013. № 5–2.
7. Торговля людьми: выявление, раскрытие, расследование / под ред. канд. юрид. наук О. П. Левченко. — Владивосток.: ИОМ, 2009–102 с.

Исторический аспект взаимного влияния изменений налогового, уголовного и уголовно-процессуального законодательства на особенности доказывания в делах об уклонении от уплаты налога на добавленную стоимость

Ефимов Евгений Валентинович, студент магистратуры
Юридический институт Российского университета транспорта (МИИТ)

С исторической точки зрения рассматривается вопрос о влиянии изменений налогового, уголовного и уголовно-процессуального законодательства на содержание процесса доказывания в делах об уклонении от уплаты налога на добавленную стоимость.

Ключевые слова: налог на добавленную стоимость, доказывание, история налога на добавленную стоимость, налоговые преступления.

Historical aspect of the mutual influence of changes in tax, criminal and criminal procedure legislation on the features of (proof) evidence in cases of value-added tax evasion

Efimov Evgenij Valentinovich, student

Russian University of Transport (MIIT) (Moscow)

From a historical point of view, the issue of the impact of changes in tax, criminal and criminal procedure legislation on the content of the proof process in cases of value-added tax evasion is considered.

Keywords: value added tax, proof, history of value added tax, tax crimes.

Исторический подход к исследованию налогообложения и сопутствующих налогообложению социально-правовых феноменов (в нашем случае — доказывания в уголовном процессе по уклонению от уплаты налога) является объектом научных изысканий юристов [1,2], налоговиков-экономистов [3,4] и собственно историков права [5]. Уклонение от уплаты налога на добавленную стоимость (НДС) предусмотрено ст. 199 УК РФ. Уголовно-правовой запрет уклонения от уплаты НДС имеет не только обоснованную цель, вытекающую из высокой роли НДС в формировании доходной части бюджета РФ, но и является исторически обусловленным, поскольку востребованность НДС имеет соответствующую историю. Историко-правовой метод познания уголовного права и процесса является одним из важнейших методов их изучения, а знание генезиса позволяет понять, почему особенности доказывания в уголовных делах по НДС-деликтам складывались именно так, а не иначе, как в своей массе, так и в конкретике. Запрет неуплаты налогов исторически присущ всем государствам, и всегда был основой процесса доказывания по деликтам, складывающимся при нарушении установленных запретов; это в полной мере относится и к интересующему нас уклонению от уплаты НДС организацией.

По сравнению с иными, ныне и давно действующими налогами, налог на добавленную стоимость является «новым» — исторически он был введен недавно, во второй половине XX века, хотя имеются попытки приписать создание НДС средневековым немцам: якобы в германской Саксонии, НДС (нем. Mehrwertsteuer, сокращённо — MwSt) был введён в ещё в XVIII веке [6]. Вообще удивительны попытки приписать создание НДС немцам, в том числе сыну Вернера фон Сименса, основателя концерна Сименс, некоему Вильгельму фон Сименсу (1855–1919) [7]. История доказывает, что предположения о создании НДС в современном понимании на территории Германии являются и методически, и исторически необоснованными. В той форме, в которой фон Сименс после Первой Мировой Войны и в год своей смерти предложил осуществить налогообложение разрушенного немецкого хозяйства, налог был придуман значительно ранее. Например, в Древнем Риме, в котором взималась плата с оборота продажи рабов [8]. Заметим, что исторические источники, определяющие римские имперские налоги с продаж, имеются, в то время как источники, однозначно показывающие, что фон Сименс предложил НДС, найти оказалось невозможно. Налог,

получивший название «облагороженного» или «улучшенного» налога с торгового оборота, был предложен при обсуждении налоговой реформы, происходившей в Германии в 1919 году [9], но не был принят к использованию. И здесь мы вынуждены признать, что 100-летие НДС праздновать [7] рано, а историческое первенство первого континента, где НДС был применен, принадлежит не Европе, а Африке, той самой стране, которая в удаляющееся от нас советское время называлась Берег Слоновой Кости, была французской колонией и сейчас известна как Кот-д'Ивуар.

Уроженец Марракеша и с 1952 года французский министр экономики, финансов и промышленности (Direction générale des impôts), Морис Лоре (фр. Maurice Lauré; 24.11.1917–20.04.2001), имея административную возможность изменять структуру налогообложения во Франции, в 1954 году в качестве эксперимента в поисках замены действующего в метрополии и морально изжившего себя налога с продаж, нашёл способ проверить новый прогрессивный налог в Кот-д'Ивуаре [10]. Налог с продаж криковался во французском обществе, он действовал уже 34 года, претерпел различные преобразования, от косметических (например, в 1936 году он был стыдливо переименован в налог на производство, хотя собирался с продаж) до действительно важных. Так, в 1948 году была введена его уплата с разбивкой по срокам, так называемая система отдельных платежей, суть существования которой была в применении права на вычет налога, уплаченного покупателем поставщику товара при его приобретении — совершенно так, как у российского НДС в настоящее время. Система отдельных платежей оказалась удачной. Морис Лоре доработал её практически до схемы современного налогообложения, смог обосновать хорошие качества нового налога по итогам тестирования в Кот-д'Ивуаре, и новый налог был введен во Франции именно как НДС. Но далеко не «с легкой руки Лоре» и не в 1958 году, как это пишут отдельные источники [6, 11]. Введению налога в метрополии предшествовала большая кампания, которая особенно обострилась в 1967 году (этот год тоже ошибочно указывают в литературе как год введения НДС во Франции) в связи с обсуждением налога уже на международном уровне, в экономическом сообществе Европы — французское общество было, в общем-то, против: об этом говорит французская экономическая публицистика тех лет. В действительности, налог на добавленную стоимость во Франции в том виде, в котором он представлен сегодня, и который соответствует со-

временному пониманию этого налога, был введен с даты вступления в силу Закона Пятой Республики № 66–10, с 01 января 1968 года. Морис Лоре обладал значительными познаниями и выдающимися организаторскими способностями, после министерского портфеля его услугами воспользовались банк Société Générale и Nouvelles Galeries. Кроме НДС, Лоре ввел во Франции ещё один налог, его вообще назвали по фамилии Лоре — Taxe Lauré [10], уплачиваемый на импортные товары стран с завышенными или заниженными заработными платами и различающимися условиями труда по отношению к Франции; этот налог также тестировался под руководством Лоре, и также являлся косвенным. Поэтому неудивительно, что в 2011 году Международная Фискальная Ассоциация (International Fiscal Association) учредила приз имени Мориса Лоре за исследования в области косвенного налогообложения.

Тем не менее, назвать НДС «французским» нет оснований. Широкому распространению в Европе, а потом и в мире, НДС обязан подписанному в 1957 году в Риме договору о создании Европейского экономического сообщества (ЕЭС). Согласно договору, страны, входящие в ЕЭС, должны были «гармонизировать» свои налоговые системы с общими требованиями в интересах создания общего европейского рынка. Для таких целей подходил именно и только косвенный налог — НДС. Поэтому до официального введения НДС во Франции, в разгар обсуждения во французском обществе достоинств и недостатков нового налога, 11 апреля 1967 года, Вторая Директива Совета ЕС № 68/227/ЕЕС объявила НДС основным косвенным налогом Европы. Этой директивой было предписано всем членам Сообщества ввести налог на добавленную стоимость в свои налоговые системы до конца 1972 года. Шестая Директива Совета ЕЭС № 77/388/ЕЕС от 17 мая 1977 года окончательно утвердила базу современной европейской системы обложения НДС. Этим была достигнута унификации взимания НДС в странах Европы, имеющих очень тесные экономические связи. Десятой Директивой Совета ЕЭС в 1991 году были сделаны корректирующие уточнения механизма обложения НДС. Положения Десятой Директивы были включены как обязательные во все налоговые законодательства стран-членов ЕЭС [12]. Наконец, Директива Совета 2006/112/ЕС от 28 ноября 2006 года «Об общей системе налога на добавленную стоимость» многими авторами признается высшим достижением европейской налоговой интеграции; Директива введена в действие с 1 января 2007 года и заменяет действующее на тот момент интеграционное законодательство в сфере регулирования НДС (в частности знаменитую Шестую Директиву) без внесения в него существенных изменений. Структура акта показательна: он состоит из 15 глав, 414 статей и 14 приложений. Актом определены: глава 1 — предмет и сфера применения; глава 2 — территория применения; глава 3 — налогооблагаемые лица; глава 4 — налогооблагаемые сделки; глава 5 — место осуществления налогооблагаемых сделок; глава 6 — наступление налогового обязательства и взимание НДС; глава 7 — налогооб-

лагаемая база; глава 8 — ставки налога; глава 9 — освобождения от уплаты и налоговые льготы; глава 10 — вычеты; глава 11 — обязанности налогооблагаемых лиц и отдельных категорий не облагаемых налогом лиц; глава 12 — специальные схемы налогообложения; главы 13–15 — прочие и заключительные положения [13].

Отметим, что статьями 90–93 Договора о Европейском сообществе гармонизация косвенного налогообложения и НДС обозначена как отдельная задача европейской интеграции.

Детальное изложение исторически подтвержденных событий принятия НДС является важным исходя из цели настоящего исследования. Прежде всего, это связано с тем, что весьма уважаемые авторы используют в своих трудах данные, не подтвержденные первоисточниками, и делают на этом основании далеко идущие выводы. Например, говорят о легкости процесса становления НДС в Европе в противовес аналогичным российским процессам, что никак не соответствует истине. Во-вторых, изучение истории показывает, какой действительно сложной и длительной процедурой является введение налога на добавленную стоимость в действие и его последующая оптимизация, приспособление к конкретным условиям страны применения. В-третьих, история появления налога показывает не только муку его рождения, но и источники возникновения, их недостатки и особенности, а также — те уже проверенные историческим опытом проблемы становления НДС, которые пройдены в иных странах. С этой точки зрения становится обоснованным рассмотрение НДС не только с исторической, но и сравнительно-правовой стороны. И самое главное: рождение нового налога привело к тому, что особенности этого налога породили естественное желание участвующих лиц уклониться от его уплаты. Поэтому вопросы НДС — деликтов, в том числе уголовно преследуемых, а значит и доказывание, неукоснительно сопутствующее рассмотрению дел по неуплате НДС, исторически идут рука об руку с самим налогом, исторически им обуславливаются. Все сложности и особенности, которые отражаются в эволюционном процессе развития НДС, отражаются на процессах доказывания в делах по уклонению от его уплаты.

НДС является косвенным налогом, результатом развития иных косвенных налогов, и поэтому представляется разумным рассмотреть эволюцию уголовной ответственности за неуплату налогов в исторической ретроспективе с учетом особенностей существовавшего на тот момент косвенного налогообложения.

Нам представляется не продуктивным рассматривать исторический аспект налогового права, разделив историю развития уголовного законодательства на три этапа, как это предлагается в [14]:

- 1) законодательство досоветского, до октября 1917 года, периода;
- 2) советское законодательство с 1917 по 1991 годы;
- 3) современное законодательство России, с 1991 года по настоящее время.

По крайней мере, такой подход не продуктивен при рассмотрении НДС, потому что формально два первых из указанных этапов можно было бы вообще отбросить, поскольку НДС не существовал до середины XX века, а в России вообще был введен только в 1992 году. Однако это было бы необоснованным упрощением. НДС является косвенным налогом, а история показывает, что косвенные налоги всегда играли существенную роль в российской налоговой политике; в этом отношении и первый «досоветский» период, и второй «советский» «имеют что показать» о влиянии на формирование и эволюцию косвенного налогообложения. Следы этих процессов проявляются в НДС до сих пор; что касается третьего этапа, пусть исторически и короткого, никто не будет против его удивительной насыщенности важными событиями, повлиявшими на НДС, на уголовный запрет по уклонению от его уплаты и на процессы доказывания по делам об уклонении от уплаты НДС.

Уголовная ответственность за налоговые преступления в дореволюционной России, в частности в XIX в., была тесно связана с неуплатой косвенных налогов и была направлена, прежде всего, на восстановление потерь бюджета. В тот исторический период сформировались основные элементы современного уголовно-правового запрета уклонения от уплаты НДС, что подтверждается схожестью формулировок правовых норм и логики их построения, даже в отсутствие в те времена рассматриваемого нами сейчас НДС. Не являясь сторонниками уголовной ответственности юридических лиц, на введении которой сейчас настаивает Следственный Комитет [15], отметим факт существования в дореволюционной России прообраза ответственности юридических лиц за уклонение от уплаты косвенных налогов. Отметим также, что особую форму приобрели в этот период процедуры доказывания, выраженные в то время больше в формах розыска и дознания.

В советский период развития уголовного законодательства отсутствуют положения, которые устанавливали бы ответственность за налоговые преступления организаций, предприятий или иных коммерческих структур, в частности — за уклонение от уплаты НДС (или его аналога типа налога с оборота), что объясняется известным состоянием экономики и социума того времени. Как отмечает известный специалист в области налоговых деликтов И. И. Кучеров, «основными плательщиками налогов в советский период были государственные предприятия, которые практически никогда не были заинтересованы в сокрытии объектов налогообложения» [16]. Тем не менее, исследования подтверждают, что налог с оборота, введенный в СССР во время налоговой реформы 1930–1932 годов, и отчисления от прибыли в условиях регулируемых цен и плана, привели к формированию в СССР модели противозатратной экономики; эта модель обеспечивала постоянное снижение издержек производства продукции, форсированную урбанизацию населения и беспрецедентные темпы роста тяжелой промышленности. В результате реформы 1930 г. налоговая система была максимально упро-

щена, что обеспечило достижение значимого фискального и ряда социальных эффектов. Два введенных специфических налоговых инструмента — налог с оборота и отчисления из прибыли предприятий в условиях плановой экономики — позволили мобилизовать огромные ресурсы для инвестиций. Инвестиции обеспечили рост производства в отраслях тяжелой промышленности 10–16% в год, что привело к мультипликативному эффекту во всей экономике. Мобилизация финансовых ресурсов происходила за счет потребителей, так как повышенными налогами облагались в основном предприятия легкой и пищевой промышленности [17]. На основании этого многие авторы рассматривают советский налог с оборота как прообраз НДС. Аналог советского налога с оборота с косвенными налогами вполне усматривается, его можно считать предтечей НДС, как это имеет место для европейских налогов с продаж или с оборота того же периода времени. Из советской налоговой реформы 30-х годов следует ещё один важный и обоснованный вывод: налоговая система должна адаптироваться под состояние экономики общества, хотя бы соответствовать ему, если не служить основой для его развития, что собственно и имело место быть: в 3-й пятилетке налог с оборота по-прежнему оставался главным источником доходов бюджета, прирост поступлений по нему в 1938 г. составил 4,5 млрд руб., в 1939 г. — 16,5, в 1940 г. — 9 млрд руб.; в послевоенный период в СССР основным налоговым платежом являлся всё тот же налог с оборота, поступления от которого составили в 1954 г. около 41% в составе доходной части бюджета [18,19].

Что касается уголовного запрета на уклонение от уплаты косвенных налогов, то до нашего времени дошли сведения об очень незначительном количестве дел, в которых при наличии налоговых деликтов расследование производилось в основном по вопросам иного, политического характера. Сказать, что этот период привнес положительный опыт в доказывание по делам об уклонении от уплаты налогов, было бы неправильно. Но особый, поучающий опыт имеется. Любая неуплата налогов, без расследования действительных причин, рассматривалась как проявление вредительства по отношению к советскому строю. Можно сколько угодно критиковать этот, безусловно не научный подход к расследованию, но нельзя сказать, что этот «политический» подход не оставил глубокого следа в нашей следственной системе [20].

По словам Евгения Ясина, ныне научного руководителя НИУ ВШЭ, а в прошлом министра экономики (1994–1997), в РФ налог на добавленную стоимость был введен правительством Валентина Павлова [21]. С 1990 года на всей территории СССР был введен налог с продаж, который своей методологией был очень близок к налогу на добавленную стоимость. Память, видимо, изменяет министру. В действительности косвенный налог с продаж вводился на территории России дважды, и была ещё и третья попытка. Впервые это произошло в 1991 году, когда этот налог был введён Указом от 29.12.1990 Президента СССР «О введении на-

лога с продаж»; ставка налога была установлена в размере 5%. Однако уже в конце 1991 года, почти одновременно с распадом СССР, произошли фундаментальные изменения в российском налоговом законодательстве. В новой системе налогов и сборов, введённой законом «Об основах налоговой системы в Российской Федерации», с 1 января 1992 года, налог с продаж отсутствовал. Второй раз налог с продаж был введён в России в 1998 году в качестве регионального налога. При этом законодательно было установлено, что каждый субъект федерации самостоятельно принимает решение о введении налога на своей территории, а также устанавливает его ставку в пределах максимальной (установлена в размере 5%), при этом с введением на территории субъекта федерации налога с продаж должно было прекращаться взимание основной части иных местных налогов. Были предусмотрены льготы в виде обширного перечня товаров и услуг, не облагающихся налогом. Большинство субъектов РФ в 1998 и 1999 годах ввели налог со ставкой в максимально возможном размере. С 1 января 2002 года порядок взимания налога с продаж начал регулироваться гл. 27 НК РФ; основные условия налогообложения остались прежними, но было предусмотрено, что гл. 27 будет действовать только два года. Стоит ли говорить, что с 1 января 2004 года налог с продаж в России не взимается. Был только один «всплеск памяти» по отношению к налогу с продаж — в июле 2014 года президентом России был поддержан возможный возврат налога с продаж с 2015 года, однако это соответствующий законопроект не был внесен в Думу [22]. Таким образом, российский налог с продаж, являясь косвенным налогом, имеет такую историю, которая никак не может считаться фундаментом развития другого косвенного налога — НДС. Надо отметить, что налог с продаж и НДС в истории России взимались одновременно, имели одну и ту же базу, что вообще является редким феноменом.

НДС был введен Законом РФ от 06.12.1991 № 1992-1 «О налоге на добавленную стоимость» по предложению правительства Е. Гайдара и начал действовать с 1992 года. В условиях высокой инфляции того времени положительными были многие свойства НДС, в том числе то, что при расчете НДС доходы растут с той же скоростью, что и расходы, а это, в свою очередь, позволяет сохранить баланс бюджета, а в то время необходимо было создать в стране такую налоговую систему, чтобы с её помощью можно было удерживать в равновесии расходы и доходы государства.

С момента уничтожения советской административной системы и плановой экономики, законодательство об уголовной ответственности за уклонение от уплаты налогов и процессуальная практика развивались динамично и скачкообразно. Переход к политике, направленной на формирование в стране рыночной экономики и защите частной собственности, привел к изменению законодательства России в целом и законодательства о налоговых деликтах в частности. Авторы отдельных работ [14, 23, 24] считают, что раз-

витие уголовного запрета на налоговые деликты имеет следующие исторические этапы:

(1) 1 января 1997 года — вступление в действие ст. ст. 198 и 199 УК РФ (Федеральный закон от 13.06.1996 № 63-ФЗ);

(2) 30 мая 1998 года — вступление в действие редакций ст. 198, 199 УК РФ (Федеральный закон от 25.06.1998 № 92-ФЗ);

(3) 11 декабря 2003 года — вступление в действие редакций ст. ст. 198, 199 и ст. ст. 199.1, 199.2 УК РФ (Федеральный закон от 08.12.2003 № 162-ФЗ);

(4) 29 декабря 2009 года — вступление в действие редакций примечаний к ст. ст. 198, 199 УК РФ (Федеральный закон от 29.12.2009 № 383-ФЗ);

(5) 7 декабря 2011 года — вступление в действие редакций санкций ст. ст. 198, 199 и ст. ст. 199.1, 199.2 УК РФ (Федеральный закон от 07.12.2011 № 420-ФЗ).

Далее будет показано, что с таким делением на этапы имеет смысл соглашаться только отчасти. Дело в том, что кроме уголовного закона, соответствующие изменения были принесены и в уголовный процесс, в организацию его реализации. Для исследования уголовного процесса важно, что в течение всего времени с момента введения НДС и принятия ст. 199 УК РФ были произведены организационные действия: учреждена, а потом упразднена налоговая полиция; следственные действия передавались от одного ведомства к другому, а изменения в содержании законов влияли на предмет и пределы доказывания при расследовании налоговых преступлений. Этот процесс имеет последствие и отражается на современном состоянии процесса доказывания по НДС деликтам, а привнесенные в жизнь общества либеральное содержание и правовой характер значительно усилили требования к качеству процесса доказывания. Таким образом, нам важны не только изменения в уголовном законе, а также — какие организации, в какой период осуществляли расследование по делам об уклонении от уплаты НДС. Кроме этого, важны также и изменения в налоговом и уголовно-процессуальном законодательстве, динамика изменений в которых показывает (рис.1), что налоговые нормы претерпевали существенно больше изменений, чем уголовный закон, а Уголовно-процессуальный кодекс до 2013 года также не претерпел такого количества изменений, как НК РФ, а ведь доказывание по бланкетной норме ст. 199 УК РФ зависит именно от содержания положений налогового законодательства.

В изучении периодизации российского НДС, важны два подхода, отличающиеся признаком выделения периодов. Первый — это изменение фактических составов, образующих объект НДС. Второй — это периодизация изменений нормативного порядка исчисления и уплаты НДС в РФ на основе анализа нормативных актов с 1991 года до нашего времени.

При рассмотрении первого подхода, объективные особенности правового регулирования НДС в Российской Федерации позволяют выделить три типа таких отношений в фактическом составе: (1) накопительный тип; (2) комбинированный тип; (3) альтернативный тип.

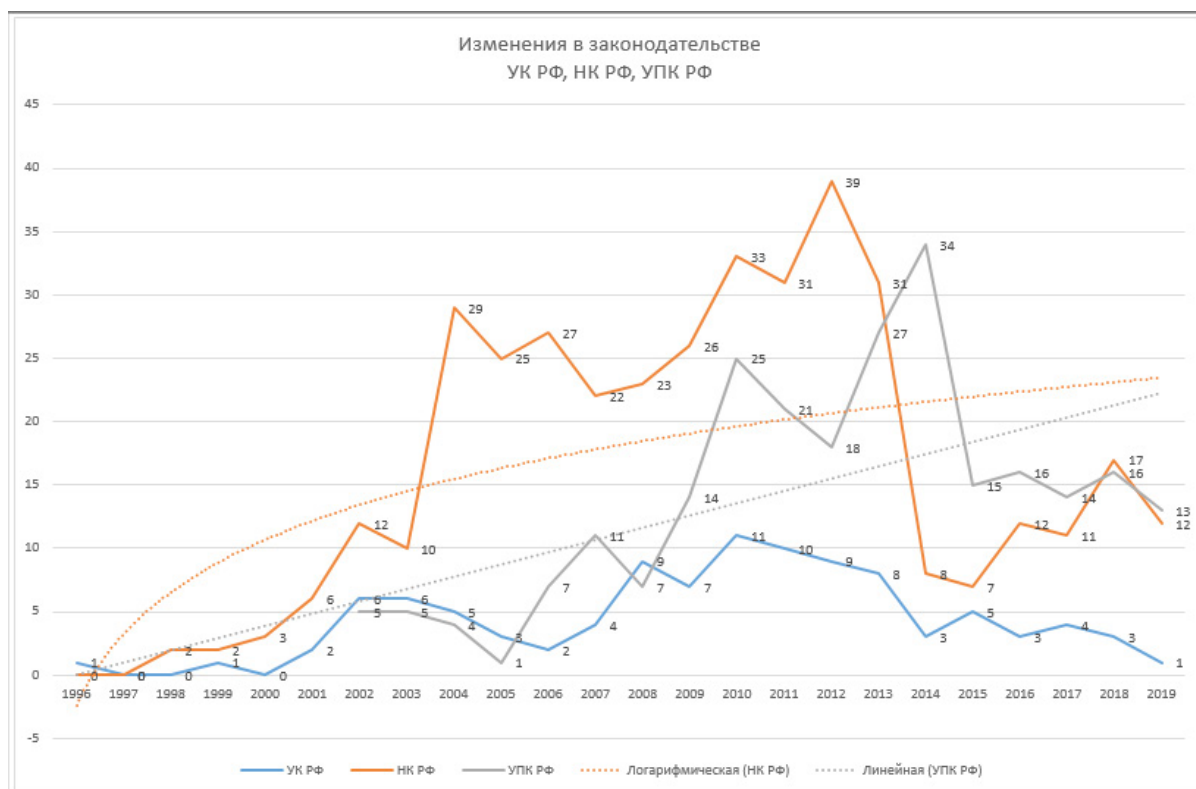


Рис. 1. Динамика изменений в законодательстве УК РФ, УПК РФ и НК РФ за 1996–2019 гг.

Накопительный тип соответствует периоду применения НДС в Российской Федерации с 1992 по 1995 год, состоит в сложном способе связи элементов, который предполагает одновременное, параллельное существование фактов реализации и связанных с ними фактов затрат, а также их последовательное накопление в составе базы исчисления налога. Данная юридическая структура обладает неоспоримыми преимуществами в сравнении с действовавшей в то время и сейчас общеевропейской моделью по Шестой Директиве и последующим актам ЕЭС. Накопительная модель состава объекта налогообложения НДС наиболее полно соответствует сущностному понятию «добавленной стоимости», а также четко фиксирует ее размер и момент возникновения.

Комбинированный тип структурных отношений соответствует периоду применения в Российской Федерации с 1995 по 2005 год. Он характерен тем, что объект налогообложения дополняется усложняющим элементом состава в виде обязательного факта оплаты в связи с произведенной реализацией или понесенными затратами. Обязательность оплаты выступает условием наступления правовых последствий для уплаты НДС или его возврата возмещения из бюджета. По этой причине условие оплаты становится своеобразным барьером для массовых злоупотреблений с НДС.

Альтернативный тип соответствует периоду применения в Российской Федерации с 2006 года и длится по настоящее время. Для объекта налогообложения в этом варианте состава применяется альтернативная связь юридических

фактов, которая вызывает правовые последствия по отдельности: факты реализации обуславливают формирование обязанности по уплате НДС; факты затрат связаны с возникновением права на возврат НДС из бюджета. Сама идея «добавленной стоимости» подразумевает, что такая стоимость создается реально действующими экономическими предприятиями. Такие предприятия являются устойчивой налоговой базой для НДС, который выплачивается конечным потребителем. Однако для промежуточных контрагентов действует принцип альтернативности: они имеют право возместить НДС, выплаченный последующим участникам. Этот принцип изменяет интуитивные представления о классическом налогообложении и порождает явление отрицательного налогового платежа. Налоговая практика РФ свидетельствует об устойчивом спросе на возмещение НДС из бюджета не только отдельными предприятиями, но и субъектами РФ. Так, в 2017 г. вместо уплаты НДС в бюджет осуществляют возмещение из него в сумме 59,9 млрд руб. Забайкальский край, республика Саха, Ненецкий АО, Еврейская АО, Чукотский АО, Магаданская, Амурская, Липецкая и Сахалинская области [25].

Анализ фактических составов позволяет приблизиться к принципиально важному выводу о наибольшей предпочтительности первого типа структурных отношений в фактическом составе объекта НДС. Тем более, что техническое препятствие, затрудняющее применение прямого метода расчета НДС, которое имело место в 90-е годы, сегодня преодолено достигнутым уровнем развития информационных технологий, что позволяет организовать фиксацию

и последовательный учет юридических фактов реализации и затрат. Корпоративные системы контроля уже имеют возможность проводить такой учет для целей управленческого учета предприятий. Если бы вопрос стоял, какой из типов следовало бы применять на практике, то ответ однозначен — накопительный. Он разрешает противоречия и снимает причины злоупотреблений, которые имеют место при возмещении и уклонении от уплаты НДС.

Второй подход периодизации изменений нормативного порядка исчисления и уплаты НДС в РФ имеет следующее содержание этапов:

1-й этап, 1992–1995 годы, применение прямого метода исчисления НДС.

2-й этап, 1995–2005 годы, применение метода зачета или возмещения НДС.

3-й этап, 2006–2014 годы, применение метода зачета или возмещения НДС в условиях определения момента возникновения налоговых обязательств по дате отгрузки товаров, выполнения работ, оказания услуг.

4-й этап, с 2015 года по настоящее время, изменение нормативного регулирования налогообложения добавленной стоимости в связи с созданием ЕАЭС и необходимостью синхронизации и унификации национальных режимов НДС.

Имеет смысл рассмотреть эти этапы подробнее. УК РФ был принят Государственной Думой 24.05.1996, введен в действие с 01.01.1997 и содержал всего две статьи, устанавливающие уголовную ответственность за налоговые преступления, а именно ст. 198 «Уклонение гражданина от уплаты налогов» и ст. 199 «Уклонение от уплаты налогов с организации». В первоначальной редакции предусматривался закрытый перечень способов уклонения от уплаты налогов для организаций: включение в бухгалтерские документы заведомо искаженных данных о доходах и расходах, либо сокрытие объектов налогообложения. Было преддверие дефолта 1998 года. Необходимость пополнения бюджета послужило обстоятельством, способствовавшим принятию Федерального закона от 25.06.1998 № 92-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в УК РФ» [26]. В соответствии с данным законом в ст. 199 УК РФ были впервые внесены изменения. Так, перечень способов уклонения от уплаты налогов, указанный в ст. 199 УК РФ, был расширен за счет включения в него «иных способов» уклонения от уплаты налогов, т. е. перечень фактически стал открытым.

Ученые в этот период нашли разумное толкование «иным способам» уклонения; например, Н. А. Лопашенко предлагала рассматривать в этом качестве сокрытие имущества, сделок, необоснованное внесение индивидуальным предпринимателем в бухгалтерские документы изменений, предоставляющих право на уплату налога по более низкой ставке, неполное бухгалтерское фиксирование торговых и иных операций, перемена места жительства или паспортных данных [27]. Но на практике изменения ст. 199 УК РФ, внесенные Федеральным законом от 25.06.1998 № 92-ФЗ, давали возможность правоохранительным орга-

нам возбуждать уголовные дела не только в случаях уклонения от уплаты налога, но и, к примеру, при невозможности уплаты налога из-за отсутствия денежных средств или при случайной ошибке бухгалтерии. Это превратило статьи налоговых составов в то, что называется «механизмом выбивания долгов».

В это время действовал УПК РСФСР 1961 года (до 01.07.2002), а расследованиями налоговых преступлений занимался специализированный орган — Федеральная служба налоговой полиции Российской Федерации (ФСНП), подчинённый непосредственно Президенту и просуществовавший с 18.03.1992 по 01.07.2003. Благодаря снижению требований к доказыванию по закону № 92-ФЗ, только за 2001 год органами ФСНП возбуждено более 36 тысяч уголовных дел, сумма возмещённого ущерба по оконченным уголовным делам составила около 27 миллиардов рублей, а в результате оперативно-служебной деятельности ФСНП России в бюджет возвращено более 100 миллиардов рублей, выявлено свыше 150 тысяч административных правонарушений, наложено административных штрафов на сумму в несколько сотен миллионов рублей [28]. В значительной степени эти результаты получены за счет того, что в ст. 199 были «иные способы» уклонения от уплаты налогов. Это был период самого простого доказывания в уголовных делах по уклонению от уплаты налогов. Изучение приговоров судов 1998–2003 годов показывает, что в качестве предмета доказывания налоговыми полицейскими выбирались, например, не имевшие никакого отношения к делу черновики документов, изъятые в ходе обысков в офисах и содержащие слово «НДС» и какие-то цифры, которые толковались, как способ уйти от уплаты налога.

Этим же Федеральным законом 25.06.1998 № 92-ФЗ по ст. 199 УК РФ был увеличен максимальный срок лишения свободы за уклонение от уплаты налогов с организации путем включения в бухгалтерские документы заведомо искаженных данных о доходах или расходах, либо путем сокрытия других объектов налогообложения, совершенное в крупном размере, увеличился с трех до четырех лет, в отношении особо крупного размера — с пяти до семи лет. По сути была изменена до тяжкого преступления категория уклонения от уплаты налогов с организации в особо крупном размере, ч. 2 ст. 199 УК РФ. Особенно это касалось НДС — просто по причине того, что НДС содержит всегда самые значительные суммы. Авторами считается, что это отражало социально-экономическую обстановку в стране в условиях кризиса и имело целью усилить контроль и ответственность за налоговые преступления.

Следующие изменения в ст. 199 УК РФ были внесены Федеральным законом от 08.12.2003 № 162-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в УК РФ» [29], связаны с обобщением опыта применения налогового и уголовного законодательства, принятием второй части Налогового кодекса РФ [30] и изменениями в системе расследования налоговых преступлений, которые в результате упразднения ФСНП перешли в МВД [31]. Федеральным законом

от 08.12.2003 № 162-ФЗ было исключено из ст. 199 УК РФ указание на неопределенную категорию «иного способа» уклонения от уплаты налогов. Перечень способов уклонения от уплаты налогов стал опять закрытым и сводился к двум способам: непредставление налоговой декларации или иных документов, предоставление которых в соответствии с законодательством о налогах и сборах является обязательным; включение в декларацию или иные документы заведомо ложных сведений.

Также указанным федеральным законом были введены две новые статьи за налоговые преступления — ст. 199.1 и ст. 199.2, которые были сформулированы с учетом положений действующей на тот момент редакции НК РФ, но отсутствовали как налоговые составы УК РФ. Статьи УК РФ по налоговым преступлениям имеют бланкетный характер, и предметы доказывания по ним значительно определяются содержанием налогового законодательства. Налоговый кодекс, как документ, проработанный плохо в юридическом смысле, вводящий двойной и даже тройной смысл терминам, не несущим правового содержания, и даже в экономике обладающим неопределенными смыслами, является более подвижным и динамичным. Количество изменений в нем существенно выше, чем количество изменений в УК РФ (рис. 2).

Интересен момент живучести термина «иные способы» по отношению к уклонению от уплаты налогов: только что убрав из ст. 199 этот термин, законодатель попытался включить его в диспозиции новых статей 199.1 и 199.2. Появление в ст. 199 УК РФ в связи с принятием Феде-

рального закона от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ точного указания на способы уклонения от уплаты налогов, за которые предусмотрена уголовная ответственность, не означало, что уклониться от уплаты НДС, можно каким-либо другим способом, помимо указанных в данной статье. Это один из важных моментов истории НДС. Через 11 лет после его введения произошло такое совершенствование налогового и уголовного законов, что при любых способах уклонения от уплаты НДС — неподача декларации, оформление «бумажных» сделок с однодневками, внесение искаженных данных в налоговый учет и т. д., налоговая отчетность по НДС в итоге не представлялась или намеренно искажалась, что подпадало под уголовно наказуемое деяние, предусмотренное ст. 199 УК РФ. Федеральным законом от 08.12.2003 № 162-ФЗ снизили с четырех до двух лет для крупного размера и с семи до шести лет для особо крупного размера максимально возможный срок лишения свободы по ст. 199 УК РФ; указанные изменения понизили категории уклонения от уплаты налогов с организации в крупном размере с преступления средней тяжести на преступления небольшой тяжести. Этим же законом № 162-ФЗ в ст. 199 УК РФ были изменены критерии определения крупного и особо крупного размера неуплаченных налогов, который стал исчисляться двумя способами — в виде процентной доли неуплаченных налогов относительно общей суммы налогов подлежащей уплате (10% для крупного, 20% для особо крупного), либо в виде абсолютной величины суммы неуплаченного налога, после которой неуплата становится уголовно преследуемой.

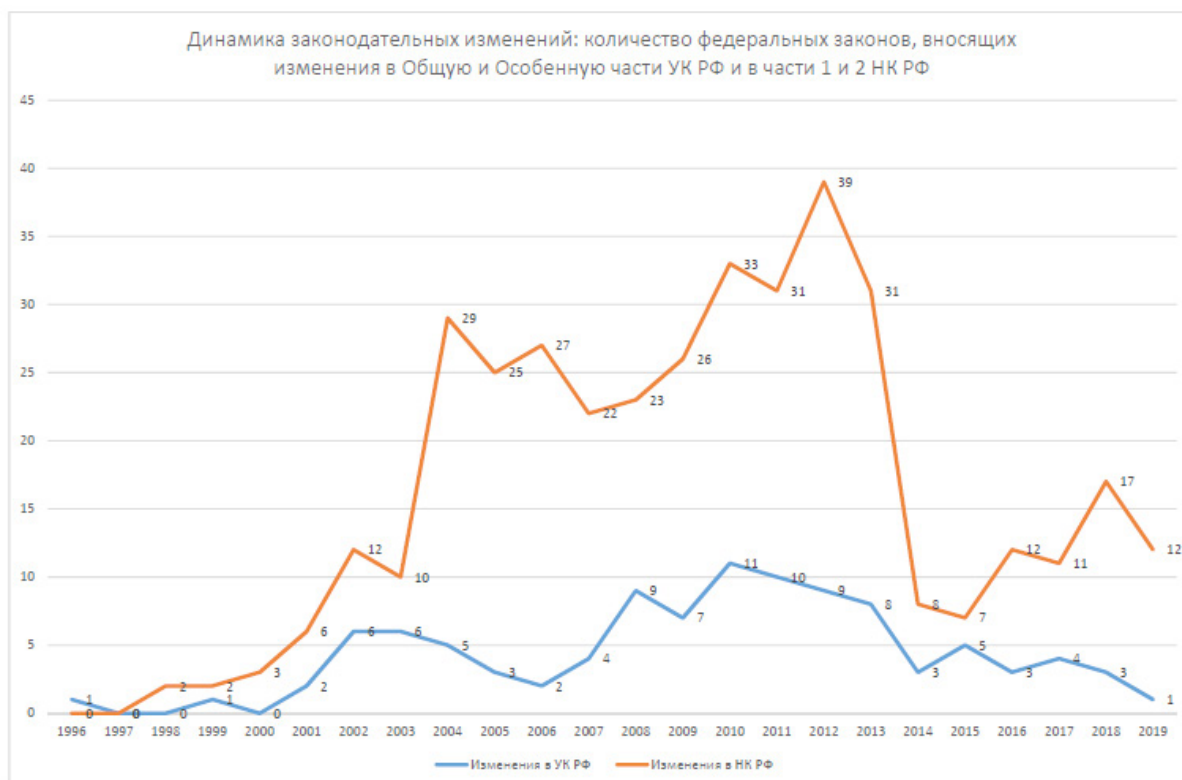


Рис. 2. Динамика законодательных изменений в НК РФ и УК РФ за 1996–2019 годы

Законодатель также отменил механизм исчисления крупного и особо крупного размера, при котором использовались единицы МРОТ, что привело к существенному увеличению суммы неуплаченного налога, которую следовало считать уголовно наказуемой. Так, в примечании к ст. 199 УК РФ пороговое значение крупного размера в 2000 году составляло 1000 МРОТ, или 132 000 руб. в денежном выражении, а в 2004 пороговое значение увеличилось более чем в 11 раз и составило 1,5 млн руб. Сам способ процентного исчисления крупного и особо крупного размера оказался в практике правоприменения неоднозначным и даже спорным. В вопросах доказывания он значительно всё усложнил, потому что, кроме прочего, в пределы доказывания входит точное определение суммы ущерба, нанесенного бюджету в результате налогового преступления. Для доказывания оказалось чрезвычайно сложным определить процент при уклонении налогоплательщиком за один и тот же период времени от разных налогов, а с учетом требований расчета ущерба за три идущих подряд финансовых года, вопрос стал настолько неопределенным, что разные суды решали его по своему усмотрению, которое никак не было единообразным. Это было отменено только с 12.04.2020 Федеральным законом № 73-ФЗ от 01.04.2020, то есть через 17 лет после введения в действие закона № 162-ФЗ.

Авторы по-разному оценивают сущность изложенных выше изменений, называют «частичной декриминализацией налоговых преступлений», как например А. Г. Безверхов [32] или И. Н. Соловьев [33]. Трудно, однако, согласиться с этим тезисом применительно именно к НДС. Те пределы крупного и особо крупного ущерба при неуплате такого налога, которые установлены ст. 199 УК РФ, как НДС, по причине того, что НДС является финансово ёмким налогом, имеющим большую налоговую ставку по отношению к валовой реализации налогоплательщика, легко преодолеваются. Важен также тот факт, что изменения, внесенные Федеральным законом от 08.12.2003 № 162-ФЗ, в части смягчения уголовной ответственности за налоговые преступления, происходили в период экономического роста крупных российских компаний, массового строительства по их заказам, что и привело к тому, что именно на НДС деликты декриминализация повлияла не сильно, о чем говорит статистика. Другое дело, что на фоне «дела ЮКОСа» и угрозы репрессивных мер действительно возросла финансовая дисциплина и внутренний контроль за уплатой налогов у предприятий. Это сразу заметно сказалось на проблемах доказывания. Ранее доказывание по налоговым преступлениям было достаточно простой процедурой из-за того, что предприятия допускали грубые, легко определяемые ошибки при уклонении от НДС. Можно сказать, что после введения декриминализирующего закона № 162-ФЗ проблема уклонения от уплаты НДС перешла на новый качественный уровень, и в начале прошлого десятилетия основная проблема состояла уже не в простой неуплате НДС, а в широком использовании способов минимизации НДС, позволяющих компаниям заявлять в де-

кларациях меньшие суммы налогов, чем он должен быть на самом деле. Преступления в сфере неуплаты НДС стали более изощренными и стали требовать совершенно иных способов доказывания, основанных на глубоком знании налогового законодательства, но это, с одной стороны. С другой стороны, динамика развития налогового и уголовного законодательства в 2000–2006 годах требовала разъяснений новых диспозиций и составов, а также обобщения практики их правоприменения. В тот период действовало Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.08.1997 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Российской Федерации уголовного законодательства об ответственности за уклонение от уплаты налогов» [34], и его разъяснения существенно отстали от действительного состояния законов, особенно после принятия Федерального закона от 08.12.2003 № 162-ФЗ, и действовавшему НК РФ. При изменении диспозиций всегда появляются вопросы квалификации и доказывания. Как результат, имело место не единообразное, разнонаправленное толкование следствием и правоприменителем объективных и субъективных признаков налоговых преступлений. В борьбе с уклонением от уплаты НДС усилилась тенденция неосогласованности в деятельности органов предварительного следствия и суда [35].

В Российской практике значительную роль играет разъяснительная позиция высших судов, которая многими исследователями трактуется как некая законодательная функция, хотя правоприменитель ждёт остро необходимые практика разъяснения. Согласимся с этим, потому что указанные выше проблемы правоприменения по налоговым деликтам невозможно было бы решить, если бы Пленум Верховного Суда РФ не принял Постановление от 28.12.2006 № 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления» [36]. Сейчас это Постановление отменено принятием Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.11.2019 № 48 «О практике применения судами законодательства об ответственности за налоговые преступления», однако в 2006 году Постановление № 64 сыграло очень важную роль [37], хотя и запоздало. Постановление № 48, кстати, сняло болезненные вопросы окончания налоговых преступлений, разъяснило значительное количество считавшихся спорными позиций по доказыванию и уголовному процессу.

В доказывании по делам об уклонении от уплаты НДС в то время был очень неясен вопрос о том, какое доказательное значение следует придавать обстоятельствам, установленным налоговыми органами при проверках и решениями арбитражных судов при оспаривании налогоплательщиками ненормативных актов налоговых органов. Пунктом 23 Постановления № 64 ВС РФ указал о необходимости учитывать судами при рассмотрении уголовных дел о налоговых преступлениях вступившие в законную силу решения арбитражных судов, судов общей юрисдикции, а также другие решения, постановленные в порядке гражданского

судопроизводства, имеющие значение по делу. Такие решения подлежат оценке в совокупности с иными собранными доказательствами по правилам ст. 88 УПК РФ. В свою очередь, решения арбитражных судов стали значимыми в доказывании по уголовным делам. В связи с этим особое значение стали приобретать Постановления тогда действующего Высшего Арбитражного суда РФ для уяснения некоторых уголовно-правовых аспектов, например, важнейший при доказывании вопрос об отграничении уклонения от уплаты налогов от правомерной оптимизации.

Здесь самое время сказать о том, что исторически Федеральный закон от 08.12.2003 № 162-ФЗ привел к взаимосвязанным правовым событиям, которые очень плотно и юридически понятно связали нормы налоговых составов УК РФ с нормами законодательства о налогах и сборах, с нормами уголовного процесса и практикой их правоприменения.

Оценивая этот исторический факт, как достижение, признаем, что учеными это не было встречено как однозначно положительное новшество. Укажем на интересное мнение А. Александрова, который говорит, что решения, принимаемые судами по гражданским, арбитражным делам, в которых установлены какие-либо фактические обстоятельства, могут создать непреодолимые препятствия для начала и продолжения уголовно-процессуальной деятельности и фактически в обход фундаментальных правовых ценностей, защищаемых уголовным правом, ведет к разрешению уголовно-правовых споров через гражданский суд [38]. Действительно, определенное давление со стороны судебных актов по рассмотрению налоговых споров по гражданским и арбитражным искам, следствие в процессе доказывания испытывает. Поскольку положения уголовно-процессуального закона обязывают рассматривать обстоятельства дела, особенно субъективную сторону, со значительно большей детализацией и выяснением всех присущих делу событий и их взаимосвязи, то многое, что может считаться установленным в арбитражном суде, не может считаться доказанным в уголовном процессе: грамотный следователь всегда найдет доказательства, которые снимают неясности или недостаточную обоснованность выводов актов, вынесенным по налоговым спорам. Другое дело, как к этому относятся участвующие в уголовном процессе стороны.

Начавшийся в 2008 году мировой экономический кризис негативно отразился на российской экономике и привел к принятию защитных мер руководством страны. Создание благоприятного инвестиционного климата в России является проблемой, причем она навряд ли может быть решена, когда предприниматель при полной уплате всех налогов должен отдавать в казну, по оценкам специалистов, от 36 до 48 копеек с каждого рубля [39] и стимулирует поиски уклонения от уплаты налогов. Тем не менее, была поставлена задача повышения собираемости налогов, а подход государства к налоговой преступности был подтвержден, в частности, принятием вступившего в силу 01 января 2010 года Федерального закона от 29.12.2009

№ 383-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». Декларированная цель данного закона — декриминализация сферы налоговых правоотношений и установление на законодательном уровне правовых ориентиров развития налоговой системы. Указанным законом существенно увеличен размер неуплаченного налога, при котором уклонение считается совершенным в крупном или особо крупном размере. Это привело к снижению почти в два раза в 2010 году, по сравнению с 2009 годом, числа зарегистрированных преступлений экономической направленности [40]. Государству по существу стал важнее тот налогоплательщик, который платит ранее невыплаченный налог, чем тот, которого осудили за неуплату налога и изолировали от общества. Это можно было бы назвать отходом от принципов уголовного запрета на неуплату налогов или хотя бы либеральным подходом к уголовной ответственности за совершение налогового преступления, однако суть закона № 383-ФЗ следует рассматривать в системе с другими законами, направленными на поддержку среднего и малого предпринимательства, как довольно удачную исходную попытку создания благоприятного инвестиционного климата в России в период экономического кризиса. Ещё раз отметим, не настаивая, что для того, чтобы осуществлялось развитие, уровень требуемых к уплате налогов должен быть не поражающим основную цель бизнеса — получение прибыли. Среди причин налоговых деликтов и высокой латентности налоговых преступлений в нашей стране далеко не последним является общий высокий уровень налогов, требуемых к уплате. Исторический анализ налоговой теории и практики показывает, что идеальной налоговой системой общество до сих пор не располагает, наука же не имеет ответа на многие налоговые вопросы, а сложность темы определяют вечно актуальными слова Ж. Монтескье: «Ничто не требует столько мудрости и ума, как определение той части, которую у подданных забирают, и той, которую оставляют им» [10].

Выводы.

Анализ развития ст. 199 УК РФ показал существенную зависимость условий уголовно-правового запрета на уклонение организации от уплаты НДС от социально-экономического и международного положения России. Запрет ужесточается в период экономических спадов и имеет либеральные тенденции облегчения в периоды экономических подъемов.

Выяснено, что изменения бланкетной нормы ст. 199 УК РФ медленно реагируют на изменения в определяющем налоговом законодательстве. Значительные изменения в уголовно-процессуальном законе также имеют догоняющий характер, и не оперативно реагируют на изменения налогового закона.

Значительную роль в практике применения уголовных норм оказывало многократное, кардинальное изменение организационных форм расследования налоговых преступлений, их подследственность, при этом не в пол-

ной степени были обеспечены преемственность и подготовка кадров, а также — взаимодействие между участвующими ведомствами.

Объект налогообложения, которым является налог на добавленную стоимость, является наиболее сложным, регламентирующие его начисление и уплату документы весьма разнообразными, вариативность условий и способов уклонения от его уплаты допускает большое количе-

ство вариантов уклонения. Из-за значительных изменений налоговых норм, опыт в расследовании НДС-деликтов прошлых периодов времени не позволяет быть примененным в полной мере в современных условиях.

Во взаимосвязи, выявленные факторы исторически и по сути обуславливают сложные условия осуществления процессов доказывания в уголовных делах о налоговых преступлениях по уплате НДС.

Литература:

1. Анджаев А. В. Развитие государственно-правовых основ налогообложения в Российской Империи: историко-правовой аспект: Дисс. ... канд. юрид. наук. СПб., 2004. 171 с.
2. Озеров В. В. Возникновение государственности и комплексного института налогообложения Древнего мира и античной Греции: историко-правовой аспект: Дисс. ... канд. юрид. наук. СПб., 2007. 212 с.
3. Комиссарова И. А. Система прямого налогообложения в 1920-е годы: Дисс. ... канд. истор. наук. Иваново, 2000. С. 47.
4. Петухова Н. Е. История налогообложения в России IX–XX вв. — М.: Вузовский учебник, 2009. — 416 с.
5. Захаров В. Н., Петров Ю. А., Шацилло М. К. История налогов в России. IX — начало XX в. — М.: РОССПЭН, 2006. — 296 с.
6. Налог на добавленную стоимость. [Электронный ресурс]. — URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Налог_на_добавленную_стоимость (дата обращения 12 ноября 2019 года).
7. НДС. [Электронный ресурс]. — URL: <https://fingazeta.ru/finance/taxes/173770/> (дата обращения 22 ноября 2019 года).
8. Толкушкин А. В. История налогов в России. — М.: «ЮристЪ», 2001. — 432 с.
9. Леонова, Н. Г. История и теория налогообложения.: учеб. пособие / Н Г Леонова — Хабаровск: Изд-во Тихоокеан. Гос. ун-та, 2016—83 с.
10. Морис Лоре. [Электронный ресурс]. — URL: <https://www.lajauneetlarouge.com/maurice-laure-36-1917-2001/> (дата обращения 02 ноября 2019 года).
11. Вишневский В. П., Веткин А. С. Уход от налогов: теория и практика: Монография. — Донецк, 2003.
12. Шишкин Р. Н. Правовое регулирование налога на добавленную стоимость / Р. Н. Шишкин; под ред. к. ю. н. Н. А. Поветкиной. М.: ИД «Юриспруденция», 2012. 128 с.
13. Артемьева Ю. А. Международно-правовые основы борьбы с налоговыми преступлениями // Налоги. — 2009. — № 12.
14. Ефимов И. А., Токарев Д. И. Об истории становления норм, предусматривающих уголовную ответственность за совершение налоговых преступлений. Вестник Воронежского института МВД России. — № 3/2015.
15. Удар в юрлицо. Александр Бастрыкин: криминальные фирмы надо судить по Уголовному кодексу. Российская газета — Федеральный выпуск № 60 (5436). 23.03.2011.
16. Кучеров И. И. Налоговые преступления. М., 1997. С. 18.
17. Караваева И. В., Сиполс О. В. Налог с оборота как важнейший финансовый источник индустриальных преобразований. Финансы и кредит. № 1 (241) — 2007. — С. 67–73.
18. Башашкина Г. Ю. Особенности взимания налогов в России в условиях административной системы. Налоговая система в первой половине 20 века. Экономика. № 4. 2017.
19. Цыпкин С. Правовое регулирование налоговых отношений в СССР. — М., 1955. — С. 17
20. Андрей Вышинский: он делал все, чтобы свернуть репрессии. [Электронный ресурс]. — URL: <https://www.business-gazeta.ru/article/366827/> (дата обращения 23 ноября 2019 года).
21. Евгений Ясин: «Налоги, которые мы выбираем. [Электронный ресурс]. — URL: <http://viperson.ru/articles/evgeniy-yasin-nalogi-kotorye-my-vybiraem> (дата обращения 11 декабря 2019 года).
22. Дворкович против введения налога с продаж. [Электронный ресурс]. — URL: <https://fingazeta.ru/finance/taxes/226852> (дата обращения 04 ноября 2019 года).
23. Демурчев Л. Г. Проблемы классификации иных процессуальных действий в уголовном процессе, используемых при собирании доказательств. Общество и право. 2010. № 5 (32).
24. Устов Т. Р. Особенности производства иных процессуальных действий, предназначенных для получения доказательств. Общество и право. Уголовное судопроизводство. 2011. № 1 (51).
25. Официальный сайт Росстата. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/accounts/# (дата обращения: 10 ноября 2019 года).

26. Собрание законодательства РФ. 1998. № 26. Ст. 3012.
27. Лопашенко Н. А. Преступления в сфере экономической деятельности. Комментарий к гл. 22 УК РФ. Ростов-на-Дону, 1999. С. 326.
28. Поверенов Е. В. О необходимости восстановления Федеральной службы налоговой полиции России. [Электронный ресурс]. — URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-neobhodimosti-vostranovleniya-federalnoy-sluzhby-nalogovoy-politsii-rossii> (дата обращения 12 ноября 2019 года).
29. Собрание законодательства РФ. 2003. № 50. Ст. 4848
30. Собрание законодательства РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.
31. Федеральный закон от 30.06.2003 г. № 86-ФЗ. // Собрание законодательства РФ. 2003. № 27. ст. 2700.
32. 131 Безверхов А. Г. Современная уголовная политика в сфере экономики: в поисках адекватной модели. // Российская юстиция. 2012. № 10. С. 32.
33. Соловьев И. Н. Проблемные вопросы квалификации налоговых преступлений [Электронный ресурс] // Подготовлен для системы Консультант Плюс, 2009. — Режим доступа: локальный.
34. Бюллетень Верховного Суда РФ. 1997. № 9.
35. Караханов А. Н. Новые уголовно-правовые вопросы применения судами Российской Федерации уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления: позиция Пленума Верховного Суда РФ // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 5. С. 35.
36. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.12.2006 г. № 64 «О практике применения судами уголовного законодательства об ответственности за налоговые преступления» // Российская газета. № 297. 2006.
37. Яни П. С., Мурадов Э. С. Субъективные признаки налоговых преступлений: позиция Пленума Верховного Суда РФ // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 3. С. 74.
38. Александров А., Горюнов В., Пятыхев Я. Иммунитет от уголовного преследования // ЭЖ-Юрист. 2013. № 24. С. 1, 6.
39. Александр Аузан: «Сейчас мы отдаем государству в виде налогов 48 копеек с рубля» [Электронный ресурс]. — URL: <https://www.forbes.ru/biznes/348101-aleksandr-auzan-seychas-my-otdaem-gosudarstvu-v-vidе-nalogov-48-kopeek-s-rublya> (дата обращения 17 ноября 2019 года).
40. Информация, размещенная на портале правовой статистики Генеральной прокуратуры РФ. [Электронный ресурс]. — URL: http://crimestat.ru/offenses_chart. (дата обращения 24 ноября 2019 года).

О стоимостных критериях обязательного аудита в России

Жиганов Юрий Николаевич, студент магистратуры

Сибирский юридический университет (г. Омск)

Развитие аудита в современной России началось в 90-х годах прошлого века. Первым нормативным документом, регламентирующим аудиторскую деятельность, был Указ Президента от 22 декабря 1993 г. № 2263 «Об аудиторской деятельности в Российской Федерации», согласно которому были приняты «Временные правила ведения аудиторской деятельности». Комиссией по аудиторской деятельности при Президенте РФ были утверждены Правила (стандарты) аудиторской деятельности. Они являлись основным регулирующим документом до 2001 года, когда был принят Закон об аудиторской деятельности. Практически в одно время с Законом был принят ряд Постановлений правительства, которые регламентировали отдельные стороны аудиторской деятельности.

Толчком к достаточно динамичному развитию аудита в 90-х годах стало принятие Постановления Правительства РФ от 07.12.1994 № 1355 «Об основных критериях (системе показателей) деятельности экономических субъектов, по которым их бухгалтерская (финансовая) отчетность подлежит обязательной ежегодной аудиторской проверке».

Кроме стоимостных критериев по выручке и активам были установлены отраслевые критерии по видам деятельности: банки и другие кредитные учреждения; страховые организации и общества взаимного страхования; товарные и фондовые биржи; инвестиционные институты (инвестиционные и чековые инвестиционные фонды, холдинговые компании); другие экономические субъекты, обязательная ежегодная аудиторская проверка которых по виду их деятельности предусмотрена федеральными законами, указами Президента Российской Федерации и постановлениями Правительства Российской Федерации. Функционирование множества коммерческих банков, страховых компаний, бирж и других организаций, которые по роду своей деятельности должны были проходить ежегодно аудит, объективно привело к необходимости формирования широкой сети аудиторских организаций.

К сожалению, несмотря на значительный период времени развития аудита в России, стабильности в регулировании аудиторской деятельности до сих пор не достигнуто.

Очередным дестабилизирующим фактором развития аудиторской профессии стал законопроект № 975888–7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об аудиторской деятельности» (в части освобождения от обязательного аудита субъектов малого предпринимательства)», внесенный 19 июня 2020 года в Государственную Думу ФС РФ [1].

Согласно пп. 4 п. 1 ст. 5 Федерального закона от 30.12.2008 № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности» (далее — Закон № 307-ФЗ) обязательный аудит в настоящее время проводится в случаях если объем выручки от продажи продукции (продажи товаров, выполнения работ, оказания услуг) организации (за исключением органов государственной власти, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений, государственных и муниципальных унитарных предприятий, сельскохозяйственных кооперативов, союзов этих кооперативов) за предшествующий отчетному год превышает 400 миллионов рублей или сумма активов бухгалтерского баланса по состоянию на конец предшествующего отчетному года превышает 60 миллионов рублей [2].

Указанные критерии по выручке 400 миллионов рублей или сумме активов 60 миллионов рублей, действуют с 01.01.2011 на основании Федерального закона от 28.12.2010 № 400-ФЗ «О внесении изменения в статью 5 Федерального закона «Об аудиторской деятельности».

Законопроектом № 975888–7 предлагается повысить финансовые критерии обязательного аудита, соответственно: по выручке с 400 до 800 млн рублей; по сумме активов бухгалтерского баланса — с 60 до 400 млн рублей.

По мнению инициаторов законопроекта, данная мера позволит освободить от обязательного аудита субъектов малого предпринимательства, то есть снизить в отношении них финансовое и административное бременение.

Аудит направлен на защиту публичных интересов и на обеспечение достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности хозяйствующих субъектов, то есть относится к инструментам финансового регулирования и имеет публично-правовой характер. Институт независимого аудита — один из важнейших элементов, обеспечивающих стабильность национальной экономики.

В соответствии с Конституцией Российской Федерации официальный бухгалтерский учет служит инструментом финансового регулирования и проведения единой финансовой политики, обеспечивая реализацию конституционного права на информацию в сфере экономики.

Федеральным законодательством на участников экономических отношений возложена обязанность по ведению бухгалтерского учета, составлению отчетности и представлению бухгалтерской (финансовой) отчетности пользователям.

В связи с внесением изменений в Федеральный закон «О бухгалтерском учете» с 1 января 2020 года обязательный экземпляр годовой бухгалтерской отчетности предоставляется в налоговый орган и размещается в Государственном информационном ресурсе бухгалтерской отчетности

(ГИРБО) [3]. При представлении обязательного экземпляра составленной годовой бухгалтерской (финансовой) отчетности, которая подлежит обязательному аудиту, аудиторское заключение представляется в налоговый орган вместе с такой отчетностью.

На основании бухгалтерской отчетности, содержащейся в ГИРБО, субъекты экономической деятельности будут оценивать финансовое состояние организаций, и принимать управленческие решения в отношении ведения бизнеса, в том числе оценивать финансовые, налоговые, кредитные риски своих контрагентов.

Указание в Конституции Российской Федерации на официальный характер бухгалтерского учета предполагает его публичность, а значит, необходимы гарантии, которые позволяли бы в публичных целях обеспечить достоверность информации, что невозможно без соответствующего контроля.

Одной из гарантий обеспечения достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности является предусмотренный статьей 5 Закона № 307-ФЗ обязательный аудит, который проводится независимыми аудиторскими организациями, уполномоченными законом и не имеющими права заниматься иной деятельностью, помимо аудита и сопутствующих ему услуг.

Отношения, возникающие в ходе обязательной аудиторской проверки, имеют публично-правовой характер. Осуществляющая проверку аудиторская организация действует официально в качестве независимой контрольной инстанции в силу закона по уполномочию государства; проведение обязательного аудита не подразумевает инициативу аудируемого лица, а является его обязанностью, обременением публично-правового характера.

По официальным данным Минфина России в 2018 и 2019 гг. доля клиентов аудита с выручкой менее 400 млн руб. составляла 64% от общего количества клиентов, с выручкой от 400 млн руб. до 1 млрд руб. — 16,8% [4].

Фактически законопроектом отсеется от обязательного аудита около 80% клиентов.

Всего количество юридических лиц в РФ по данным Федеральной службы информации по состоянию на 31.12.2018 составляло — 4 098 279, а по состоянию на 31.12.2019 — 3 739 143 [5]. Количество клиентов, бухгалтерская отчетность которых проаудирована всего в 2018 составило 78 688, в 2019 — 79 528 [4]. То есть, в 2018 году аудиту было подвергнуто 1,9% зарегистрированных юридических лиц, и 2,1% — в 2019 году.

Предложенное законопроектом повышение критериев обязательного аудита освобождает от обязательного аудита множество организаций, и тем самым лишает пользователей бухгалтерской (финансовой) отчетности гарантий, выраженных в аудиторском заключении о достоверности бухгалтерской (финансовой) отчетности.

При невысоком уровне корпоративного управления только аудиторская проверка в большинстве случаев становится механизмом обеспечения прозрачности финансовой

отчетности и сдерживающим фактором для менеджмента компаний в отношении искажения отчетности.

В сложной экономической ситуации, вызванной последствиями эпидемии коронавируса, при осуществлении государством мер по поддержке экономики, тем более необходима достоверная информация о финансовом состоянии предприятий и организаций, о способности организаций продолжать деятельность непрерывно, о ликвидности, кредитоспособности и кредитных рисках.

Поскольку на данном этапе развития экономической ситуации трудно предсказать все последствия влияния пандемии, руководству экономических субъектов сложно отразить в бухгалтерской (финансовой) отчетности их действительное финансовое положение и финансовые результаты. В данной ситуации именно аудиторское заключение служит источником информации для пользователей бухгалтерской (финансовой) отчетности и позволяет им принимать обоснованные решения, способствует сокращению рисков предпринимательской деятельности и стабильности экономики в целом.

Малые аудиторские организации представляют собой 91,0% в общем количестве аудиторских организаций (на 29 июня с. г. в Реестре СПО ААС 3504 организации), 68% в общем количестве аудиторских организаций, проводивших аудит отчетности общественно значимых организаций. Малыми аудиторскими организациями проаудирована отчетность 38,8% общественно значимых организаций. Доля в общем объеме оказанных услуг составляет 21,8%, доля в объеме оказанных услуг по проведению аудита общественно значимых организаций — 4,1%.

Рынок аудиторских услуг Российской Федерации сконцентрирован в Москве. Аудиторские организации Москвы составляют 33,9% в общем количестве аудиторских организаций и 30% в общем количестве аудиторских организаций, проводивших аудит отчетности общественно значимых организаций.

Доли организаций Москвы в объеме оказанных услуг равны или превышают 75%:

- доля в объеме оказанных услуг по проведению аудита — 76,9%;

Литература:

1. Законопроект № 975888-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об аудиторской деятельности» [Электронный ресурс] // Официальный Интернет-портал правовой информации. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/975888-7> (дата обращения 07.07.2020);
2. Федеральный закон от 30.12.2008 № 307-ФЗ (ред. от 26.11.2019) «Об аудиторской деятельности» // СПС КонсультантПлюс;
3. Федеральный закон от 06.12.2011 № 402-ФЗ (ред. от 26.07.2019) «О бухгалтерском учете» // СПС КонсультантПлюс;
4. https://www.minfin.ru/ru/document/?id_4=130374-osnovnye_pokazateli_rynka_auditorskikh_uslug_v_rossiiskoi_federatsii_v_2019_g;
5. <https://xn--h1ari.xn--p1ai/Main/StatisticalInformation>.

- доля в объеме оказанных услуг по проведению обязательного аудита — 75%;
- доля в объеме оказанных услуг по проведению инициативного аудита — 90,8%;
- доля в объеме оказанных услуг по проведению аудита общественно значимых организаций — 95,6%.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что данный законопроект направлен не на снижение нагрузки на субъекты МСБ, а на уничтожение малых аудиторских фирм в регионах!

В отношении критерия 60 млн руб. стоимости активов стоит признать его неактуальность. В качестве разумного и объективного подхода для обоснования данного показателя можно обратиться к похожему критерию, установленному пп. 16 ст. 346 НК РФ. Указанной нормой установлен порог в 150 млн руб. стоимости основных средств в целях применения упрощенной системы налогообложения. Следует отметить, что с начала действия нормы в 2002 году лимит составлял 100 млн руб. Повысил её законодатель в 2016 году до 150 млн руб., за 14 лет на 50%.

Законопроектом же предлагается в сравнении с установленными в 2011 году показателями, повысить лимит по активам на 567%, а лимит по выручке на 100%.

В связи с вышесказанным, представляется, что внесение изменений в Федеральный закон «Об аудиторской деятельности» не имеет весомых оснований и способно принести больший экономический вред, чем та польза, на которую рассчитывают инициаторы законопроекта.

По моему мнению, в настоящее время следует

- сохранить критерий обязательного аудита по объему выручки на существующем уровне «более 400 миллионов рублей»,
- установить критерий по сумме активов бухгалтерского баланса «более 150 миллионов рублей», что предполагает гармонизацию законодательства, так как похожий критерий содержится в статье 346.12 НК РФ, которая содержит условия, при которых налогоплательщики имеют право применять упрощенную систему налогообложения.

Составы хищений чужого имущества с признаками грабежа в зарубежном уголовном законодательстве

Заболотникова Наталия Владимировна, магистрант

Саратовский национальный исследовательский государственный университет имени Н. Г. Чернышевского

В статье автор пытается определить сходные и отличающие признаки составов хищения чужого имущества с признаками грабежа в зарубежном уголовном законодательстве.

Ключевые слова: открытое хищение, грабеж, зарубежное уголовное право.

Изучение составов хищений чужого имущества с признаками грабежа в зарубежном уголовном законодательстве является необходимым для более полного и всестороннего изучения данного общественного явления.

По законодательству Германии грабеж входит в состав насильственных преступлений, с точки зрения узкого толкования насилия. К насильственной преступности, в свою очередь, подлежат отнесению те деликты, при совершении которых нарушается физическая и психическая неприкосновенность потерпевшего.

Полицейской уголовной статистикой (РКБ) по согласованию федеральных и земельных органов в РКЗ понятие насильственной преступности охватывает виды преступлений, представленные тяжким и простым убийством, убийством по найму, детоубийством, изнасилованием, разбоем и ограблением, ограблением с элементом вымогательства, разбойным нападением на водителей и др.

Применение насилия как такового, вне зависимости от его степени выступает в зарубежном уголовном законодательстве дифференцирующим признаком преступлений, связанных с хищением имущества, и выступает критерием, определяющим величину наказания.

С. А. Борсученко указывает, что из нового Уголовного кодекса Испании 1995 г. [1] такой сложный состав преступления, как грабеж, сопряженный с насилием исключен [2, с. 235].

Подобное произошло и с Уголовным кодексом Республики Беларусь [3]. Законодателем была изменена трактовка некоторых форм хищения, в том числе и грабежа — открытого хищения имущества. Насильственный грабеж был исключен, а преступления с использованием любого насилия или угроз применения насилия как способов изъятия имущества подлежат отнесению к разбою (ч. 1 ст. 207 Уголовный кодекс Беларусь).

Известно, что признаки преступлений против собственности, представленные корыстным мотивом и насильственным характером преступных посягательств (преступлений с применением насилия) являются общим для российского и зарубежного уголовного законодательства.

Однако, оценка законодателем степени применяемого виновным насилия, способа совершенного посягательства (проникновение в жилище и т. д.), санкций за совершенное преступление в российском и зарубежном уголовном законодательстве значительно различаются.

Так, по Уголовному кодексу Голландии «Кража, которой предшествует, которая сопровождается или за кото-

рой следует акт насилия или угроза насилием против других лиц, совершенные с целью подготовки или содействия краже... наказываются...» (ст. 312 Уголовный кодекс Голландии [4, с. 208]).

В Уголовном кодексе Дании грабеж отнесен к системе тяжательских преступлений (глава 28). Совершение грабежа предполагает действия виновного лица, целью которых является получение для себя или для других лиц незаконной выгоды. Грабежи по уголовному закону Дании совершаются посредством применения насилия или угрозы немедленного его применения, вымогательства преступником у потерпевшего лица материального предмета, принадлежащего ему, или принуждения какого-либо другого лица совершить любое действие или бездействовать, вовлекая то лицо или любое другое лицо, для которого он действует при утрате имущества (ч. 1 § 288) [5, с. 105].

Уголовное законодательство Испании не содержит состав грабежа как самостоятельного преступления. Между тем, глава II «О краже» содержит положения об ограблении как о тождественной краже форме хищения. Виновным в случае совершения кражи, признается лицо, завладевающее с целью наживы чужими движимыми вещами. Также квалифицирующими признаками анализируемого преступления выступают: применение насилия над вещью, с целью получения к ней доступа, применение насилия или запугивания лиц (ст. 238). В указанной статье санкций за совершение преступления не содержится. Уголовно-правовые санкции помещены в ст. ст. 240–242, и определяют, что к виновному в ограблении с применением силы к вещам применяется тюремное заключение сроком от одного до трех лет. Действия виновного лица, сопряженные с насилием или запугиванием лиц, наказываются с применением правил, содержащихся в ст. 242 Уголовном кодексе Испании тюремным заключением на срок от двух до пяти лет [6, с. 38].

В уголовном законодательстве Швеции понятие грабежа закреплено, ответственность в зависимости от степени общественной опасности дифференцирована. С позиции шведского законодателя грабеж, с одной стороны, представляет собой разновидность кражи, с другой — является самостоятельным преступлением. О признании грабежа разновидностью кражи, свидетельствует, в частности, и название главы, и законодательные дефиниции. Название главы Уголовном кодексе Швеции, предусматривающей меры ответственности за грабеж, не содержит указание на данное преступление. Между тем, как нам представляется, тут существует некоторое противоречие. Глава

8, имеющая название «О краже, разбое и других преступлениях, связанных с похищением имущества», не содержит состава преступления, понимаемого нами как разбой. О том, что грабеж, по мнению шведского законодателя, является разновидностью кражи, свидетельствует положение ст. 5 уголовного законодательства, согласно которого при совершении лицом кражи у другого лица с применением насилия или угрозы его применения, его действия должны расцениваться как грабеж [7, с. 208].

В Уголовном кодексе Франции от 22 июля 1992 г. [8, с. 35] формы посягательства против собственности подробно регламентированы. Понятие хищения — обманного изъятия вещи другого лица — охватывает виды преступных посягательств, связанные с завладением чужим имуществом, как тайным, так и открытым, как насильственным, так и ненасильственным, как вооруженным, так и невооруженным. Уголовное законодательство Франции не содержит различий в институтах грабежа и разбоя. Данные институты объединены общим понятием хищения, а главные критерии дифференциации представлены: применением насилия, вооруженностью, наличием признака организованности и совершением в отношении определенных групп потерпевших. Данные виды преступлений отнесены к Книге 3 «Преступления и проступки против собственности».

Отличием от российского уголовного закона является отсутствие оснований в Уголовном кодексе Франции (согласно ст. 311–12) для уголовного преследования лица, совершившего хищение в ущерб своему родственнику по восходящей или нисходящей линии, супругу, за исключением, если они проживают раздельно по установлению суда. Прямо противоположные нормы о квалификации рассматриваемых деяний содержатся в Постановлением Пленума Верховного суда РФ № 29 от 27 декабря 2002 г. «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое».

Уголовный кодекс Германии от 15 мая 1871 г. в редакции от 13 ноября 1998 г. не содержит отдельно выделенного понятия грабежа. Между тем, указанный нормативный акт содержит понятие «Raub», которое при переводе на русский язык охватывает одновременно понятия и кражи с насильем, и разбоя. Составы преступлений грабежа и разбоя немецким законодателем включены в одну группу, более относящуюся к понятию разбоя.

К понятию ограбления близки так называемые «грабительская кража» (§ 252) и «грабительское нападение на водителя» (§ 316a). По наказаниям указанные преступления Уголовным кодексом Германии полностью приравнены к ограблению.

Ограбление в уголовном законодательстве Италии входит в состав главы «О преступлениях против собственности, совершаемых путем применения насилия к вещам или лицам» и подлежит определению, как действия лица, которое с целью извлечения неправомерной выгоды для себя или другого путем применения насилия над личностью или угроз завладевает чужой движимой вещью (ч. 1 ст. 628 Уголовного кодекса Италии [9, с. 66]).

Вопросы уголовной ответственности за имущественные преступления в Великобритании регулируются положениями Законов о краже 1968, 1978 и 1996 гг. Н. А. Голованова отмечает, что такие преступления, как присвоение, ненасильственный грабеж, кража объединяются в понятие «theft» [10]. По мнению указанного автора, приведенное выше понятие подлежит определению как «бесчестное присвоение имущества, принадлежащего другому, с намерением лишить потерпевшего этого имущества навсегда».

В английском законодательстве отсутствует деление на виды грабежа и рассматривается только ограбление вне зависимости от субъектов его совершения (физическим лицом ли, например, вооруженной бандой).

Самым тяжким наказанием за ограбление по Закону о краже 1968 г. выступает пожизненное тюремное заключение (п. 2 ст. 8).

Действующее в настоящее время в США уголовное законодательство не составляет единую систему. Равнозначное значение в применении имеют принятый в 1962 г. Примерный уголовный кодекс [11], другое федеральное законодательство и уголовные кодексы штатов. Ограбления в американской уголовно-правовой доктрине подлежат делению на деяния первой, второй и третьей степени и определяются как разновидность кражи имущества, совершенной непосредственно у потерпевшего или в его присутствии путем насилия или «внушения страха».

В случае оказания владельцем имущества сопротивления при его изъятии и преодоления сопротивления потерпевшего грабителем, деяние признается ограблением. В российской уголовной доктрине указанные действия подлежат квалификации как насильственный грабеж.

В Уголовном кодексе штата Нью-Йорк определение ограбления является развернутым и определяется как насильственное похищение имущества с применением или угрозой немедленного применения физической силы против другого лица.

В Уголовном кодексе Японии [12] ограбление помещено законодателем в главу «Кража и ограбление». Указанным термином определяются действия лица, лишаящего другое лицо с применением насилия или угроз его собственности» (ст. 236). Равнозначно ограблению рассматриваются действия лица, получающего или дающего возможность другому получить незаконную экономическую выгоду посредством применения методов, характеризующих ограбление (ст. 236–2).

Японская уголовная доктрина содержит понятие конструктивного ограбления, выраженного в действиях лица, которые могут быть квалифицированы как ограбление, хотя и не являются таковыми в случаях: «когда вор использует насилие или угрозы для того, чтобы воспрепятствовать отнятию украденного имущества, чтобы избежать ареста или скрыть следы преступления» (ст. 238); когда кража осуществляется путем приведения потерпевшего в бессознательное состояние (ст. 239) [13, с. 391].

Проведенный анализ понятий в составах хищений чужого имущества с признаками грабежа в зарубежном уголовном законодательстве, различных видов имущественных насильственных посягательств — грабительской кражи, ограбления и разбойного нападения, позволил сделать вывод, что рассмотренные выше преступления являются, с учетом факта применения насилия вне зависимости от его вида, преступлениями одного порядка.

Резюмируя, выше сказанное, позволяет сделать следующие выводы:

1. Проведенный анализ составов хищений чужого имущества с признаками грабежа в зарубежном уголовном законодательстве показал, что за рубежом не существует четкого разграничения грабежей и разбоев. В уголовных кодексах ряда стран либо отсутствует понятие грабежа, либо грабеж не разграничен с разбоем, и указанные понятия, как правило, подлежат замене общим понятием.

2. В зарубежном уголовном законодательстве в ряде стран, грабежи относят к группе имущественных преступлений, в других странах — к группе насильственных преступлений, или к тем и иным одновременно (например, в Англии, Франции, Германии, Италии, США и др.).

3. Общими для российского и зарубежного законодательства являются главные признаки преступлений против собственности, включающие в себя корыстный мотив и насильственный характер преступных посягательств (преступления с применением насилия).

Отличиями российского и зарубежного законодательства в части регулирования уголовной ответственности за грабеж является: 1) оценка законодателем степени применяемого виновным насилия, способа совершенного посягательства (проникновение в жилище и т. д.); 2) санкции за совершенное преступление.

4. Составы хищений чужого имущества с признаками грабежа в зарубежном уголовном законодательстве имеют некоторую «размытость» понятий, в ряде случаев наблюдается несовершенство юридико-технической конструкции грабежа. Между тем, как показало наше исследование зарубежных источников уголовного права, действия зарубежного законодателя в процессе правотворческой деятельности направлены на максимальное соблюдение принципа справедливости уголовного закона. Данный вывод можно сделать на основании того факта, что по нормам законов все возможные сомнения толкуются в пользу потерпевших, а не виновных в деянии, риск неблагоприятных последствий возложен на виновных лиц.

Литература:

1. Уголовный Кодекс Испании 1995 г. (в ред. 2003 г.) [Электронный ресурс] / Crimpravo.ru. — Режим доступа: <http://www.crimpravo.ru/page/zar-uk/>.
2. Борсученко, С. А. Система наказаний по Уголовному кодексу Испании // Уголовно-исполнительное право. — 2017. — Т. 12 (1-4). — № 3.
3. Уголовный Кодекс Республики Беларусь: Закон Республики Беларусь от 09 июля 1999 г. № 275-З [Электронный ресурс] / Белзакон.net — Режим доступа: https://belzakon.net/Кодексы/Уголовный_Кодекс_РБ.
4. Уголовный кодекс Голландии / Науч. ред. Б. В. Волженкин; Пер. с англ. И. В. Мироновой. — 2. изд. — СПб.: Юрид. центр Пресс, 2001. — 509 с.
5. Уголовный кодекс Дании / Науч. ред. С. С. Беляев; пер. с дат. и англ. С. С. Беляева и А. Н. Рычевой. — СПб.: Изд-во «Юрид. центр Пресс», 2007. — 230 с.
6. Уголовный кодекс Испании / под ред. и с предисл. Н. Ф. Кузнецовой, Ф. М. Решетникова; пер. с исп. В. П. Зыряновой, Л. Г. Шнайдер. — Л.: Изд-во ЗЕРЦАЛО, 1998. — 218 с.
7. Уголовный кодекс Швеции / Науч. ред. Н. Ф. Кузнецова, С. С. Беляев; пер. С. С. Беляева. СПб., 2010. — 320 с.
8. Уголовный кодекс Франции / Науч. ред. Л. В. Головкин, Н. Е. Крыловой; пер. с фр. и предисл. Н. Е. Крыловой. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. — 650 с.
9. Куликов, А. В. Модель преступного поведения в Уголовном кодексе Италии // Российское право: Образование. Практика. Наука. — 2015. — № 6.
10. Голованова, Н. А. Уголовное право Англии: учебное пособие. Модуль (1-е изд.). — М.: Юрайт, 2018. — 188 с.
11. Примерный уголовный кодекс США [Электронный ресурс] / Российский правовой портал — Режим доступа: <https://constitutions.ru/?p=5849>.
12. Уголовный кодекс Японии [Электронный ресурс] / Российский правовой портал — Режим доступа: <https://constitutions.ru/?p=407>.
13. Колмаков, Д. А. Грабежи и разбои в уголовном законодательстве зарубежных стран // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. — 2011. — № 12-1 (104).

Некоторые актуальные аспекты классификации гражданских дел, связанных с воспитанием детей

Мужиченко Александра Владимировна, студент магистратуры

Саратовская государственная юридическая академия

Категории споров, связанных с воспитанием детей, являются достаточно неоднозначными и обширными. В статье предлагаются актуальные классификации споров, связанные с воспитанием детей, на основании различных критериев.

Ключевые слова: гражданский процесс; споры, связанные с воспитанием детей; классификация

Беспорным и очевидным является тот факт, что при осуществлении родителями своих прав и обязанностей возникают различные споры, связанные с воспитанием детей. Каждый родитель одновременно обладает правами и несет обязанности, предусмотренными статьями 63 и 64 Семейного кодекса Российской Федерации (далее — СК РФ) [1].

Согласно статье 61 СК РФ, «родители имеют равные права и несут равные обязанности в отношении своих детей». То есть, комплекс прав и обязанностей у каждого из родителей является одинаковым. Реализация прав и осуществление обязанностей связаны с различными факторами, в том числе, социальными и экономическими (уровень образования, степень материальной обеспеченности, состояние здоровья и проч.).

Для настоящего исследования важно, что не все споры, возникающие между родителями, могут быть разрешены без обращения в судебные органы. Однако в ряде случаев споры разрешаются сторонами самостоятельно путем переговоров, либо, на основании статьей 58 и 65 СК РФ, с привлечением органов опеки и попечительства, либо с помощью привлечения нотариуса для удостоверения соглашения об уплате алиментов.

Органы опеки и попечительства могут давать каждому из родителей или обоим родителям совместно рекомендации для разрешения возникших споров, обязательно при этом учитывая интересы ребенка. Следует сказать, что такие рекомендации не могут быть реализованы принудительно, что и следует из их названия («рекомендация» — «рекомендательный характер»).

Категория споров, связанных с воспитанием детей, которые подлежат разрешению в судебном порядке, является достаточно неоднозначной. В связи с этим и классифицировать такие споры можно по различным основаниям.

Так, например, возможно выделить группу споров, поданных только суду (например, согласно статье 70 СК РФ, только к суду отнесены на рассмотрение споры о лишении родителя/родителей родительских прав, или, согласно статье 73 СК РФ — споры об ограничении родительских прав и другие).

Некоторые споры, например, согласно статье 67 СК РФ, об отказе в предоставлении родственникам (дедушкам, бабушкам, братьям, сестрам) права на общение с детьми сначала разбираются органами опеки и попечительства, и только после этого — судебному рассмотрению.

Говоря о классификации дел, связанных с воспитанием детей, следует отметить, что категория семейно-правовых споров обязательно обладает процессуальным и материальным основаниям. В связи с этим, семейно-правовые споры нужно рассматривать и по материальному, и по процессуальному основанию.

Первое основание, по которому следует классифицировать семейно-правовые споры, связанные с воспитанием детей — материально-правовое. Необходимо сказать, что споры, связанные с воспитанием детей, входят в категорию брачно-семейных дел вместе с делами о расторжении брака, разделе имущества, взыскании алиментов (на других членов семьи, помимо детей).

Категория споров, связанных с воспитанием детей, в материально-правовом аспекте включает в себя следующие категории дел:

- споры, связанные с воспитанием детей, возникающие между двумя родителями (например, споры о месте жительства ребенка, если родители проживают отдельно; споры, связанные с устранением препятствий для общения с другим родителем);
- споры родителей (опекунов, попечителей, иных воспитателей), связанные с отображением детей от третьих лиц (например, споры о возврате родителям ребенка, который удерживается третьими лицами без судебного решения и не на основании закона);
- споры, связанные с наличием/отсутствием родительских прав (о лишении родительских прав, о восстановлении родительских прав, об ограничении родительских прав);
- споры, связанные с происхождением детей (установление отцовства или материнства в судебном порядке, оспаривание материнства или отцовства в судебном порядке);
- споры, связанные с взысканием одним родителем с другого алиментов на содержание ребенка;
- споры, связанные с усыновлением или отменой усыновления ребенка [6, с. 16].

Данный перечень споров не следует считать исчерпывающим. Суд должен принимать к рассмотрению любое дело, которое так или иначе затрагивает права и законные интересы ребенка. Это подтверждается тем, что Пленум Верховного Суда Российской Федерации в Постановлении № 10 от 27 мая 1998 года закрепил открытый перечень споров, связанных с воспитанием детей [4].

В связи с этим следует сказать, что мнение А. М. Нечаевой о том, что Семейный кодекс Российской Федерации дает исчерпывающий перечень гражданских дел, связанных с воспитанием детей [12, с. 10].

Поэтому, говоря о категориях судебных споров, связанных с воспитанием детей, достаточно справедливо будет сделать вывод, что законодатель в СК РФ выделил только наиболее типичные и часто встречающиеся категории дел, встречающиеся в судебной практике.

Как считает Ю. Ф. Беспалов, «с вопросом воспитания связан целый комплекс прав. Среди них такие, как право на физическое, нравственное развитие, семейное воспитание» [7, с. 15]. Предусмотреть все категории споров, которые могут возникнуть на практике, в принципе не представляется возможным. Например, на практике могут возникнуть споры, которые связаны с непредставлением родителям информации о состоянии здоровья ребенка [2], или с предоставлением ребенку образовательных услуг, которые не соответствуют образовательным стандартам [3]. Такие споры могут быть связаны с любыми иными общественными отношениями, в которых участвует ребенок.

Проблема классификации дел, связанных с воспитанием детей, не раз являлась предметом рассмотрения ученых-процессуалистов. По мнению Ю. С. Соколовской, рассматриваемую категорию дел можно разделить на следующие виды:

- 1) споры о праве на воспитание ребенка (споры родителей, живущих совместно; споры родителей, проживающих раздельно; споры родителей с третьими лицами);
- 2) споры, связанные с изменением фамилии ребенка;
- 3) споры, связанные с усыновлением, опекой, патронажем;
- 4) споры, связанные с происхождением детей [11, с. 104].

Исследование Ю. С. Соколовской было проведено в 1950 году, и очевидно, что в настоящий момент такая классификация является неполной. Так, приведенная классификация не включает в себя споры, связанные с лишением родительских прав. Кроме того, в современный период, вопреки мнению автора, споры, связанные с переменной фамилии ребенка, могут быть разрешены во внесудебном порядке.

В целом, многие ученые в своих исследованиях приводят сходные классификации споров, связанных с воспитанием детей [5, с. 10; 10, с. 15; 13, с. 20]. А. А. Добровольский, С. А. Иванова считают, что классификация, связанная с материально-правовым аспектом, является полезной, поскольку она помогает определить процессуальные особенности, которые связаны с рассмотрением различных вариантов исков [9, с. 36].

Рассматривая критерии для классификации рассматриваемой категории дел, следует отметить, что все дела данной группы делятся на имущественные и неимущественные:

- имущественные споры, связанные с исками по защите прав и законных интересов детей, объектами которых выступают материальные блага, подлежащие денежной оценке (например, дела, связанные со взысканием алиментов);
- неимущественные споры, связанные с исками о защите прав и законных интересов детей, объектами которых выступают нематериальные блага, неподлежащие денежной оценке (все остальные указанные выше категории дел, помимо дел, связанных со взысканием алиментов).

Данную классификацию также следует отнести к материально-правовым.

Далее необходимо рассмотреть процессуально-правовые классификации дел, связанных с воспитанием детей. Первое процессуально-правовое основание для классификации — вид судебного производства, в порядке которого рассматривается спор, связанный с воспитанием детей.

Здесь следует сказать, что до настоящего момента в науке гражданского процесса до настоящего момента достаточно дискуссионным вопросом является вопрос о видах гражданского судопроизводства. Например, М. С. Шакарян традиционно выделяла четыре вида гражданского судопроизводства: приказное производство, исковое производство, особое производство, производство, возникающее из публичных правоотношений [8, с. 15]. В то же время М. К. Треушников считает, что действующий Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации (далее — ГПК РФ), закрепляет дела искового производства и дела неискового производства. По мнению автора, дела неискового производства — это дела, рассматриваемые в порядке приказного производства; особого производства; производство делам, возникающие из публично-правовых отношений; производство об оспаривании решений третейских судов.

Возвращаясь к такому критерию классификации, как вид гражданского производства, важно отметить, что основной массив дел рассматривается в порядке искового производства. С помощью предъявления иска в суд рассматриваются гражданские дела о разрешении споров о воспитании детей между родителями, о лишении родительских прав, об отобрании детей от третьих лиц, об ограничении в родительских правах, о восстановлении в родительских правах, об установлении или оспаривании материнства или отцовства и проч. Исковой порядок является единственно возможным для перечисленных видов дел.

Однако существуют некоторые дела, которые могут быть рассмотрены в порядке приказного производства. Например, глава 11 ГПК РФ предусматривает возможность взыскания алиментов на ребенка в порядке приказного производства в случае, если требование о взыскании алиментов на несовершеннолетних детей не связано с установлением или оспариванием отцовства или материнства или с необходимостью привлечения к рассмотрению дела других заинтересованных лиц.

Согласно статье 100 СК РФ в случае, если между сторонами спора отсутствуют разногласия, возможно заключить соглашение об уплате алиментов, которое заверяется нотариально и имеет силу исполнительного документа.

Гражданско-процессуальное и семейно-правовое законодательство включает в себя также две категории дел, которые рассматриваются в порядке особого производства:

- дела, связанные с установлением усыновления согласно статье 125 СК РФ;
- дела, связанные с установлением судом факта признания отцовства согласно статье 50 СК РФ.

Необходимо сказать, что указанные категории дел не являются спорами. В порядке особого производства рассматриваются гражданские дела, где отсутствует спор о праве. И установление усыновления, и установление факта признания отцовства — как бы предпосылки для возникновения прав, по поводу которых в дальнейшем может возникнуть спор, связанный с воспитанием детей, который будет подлежать рассмотрению в судебном порядке. Поэтому справедливо сделать вывод, что две указанных категории дел к *спорам*, связанным с воспитанием детей, имеют косвенное отношение.

Ранее было указано, что споры, связанные с воспитанием детей, могут возникнуть, например, из ситуации, когда имеет место отказ в предоставлении информации о состоянии здоровья ребенка. Такая категория споров должна быть рассмотрена с помощью подачи жалобы на действие соответствующего должностного лица (то есть, в порядке административного производства).

Следующим процессуально-правовым основанием, по которому возможно классифицировать гражданские дела, связанные с воспитанием детей, являются виды исков и виды судебных решений, которые могут быть поданы/вынесены в ходе их рассмотрения.

Классификация исков связана с содержанием иска, то есть, с содержанием исковых требований. Можно выделить иски о признании права, о присуждении права, а также преобразовательные иски. Такие ученые, как А. Ф. Клейнман, А. А. Добровольский, С. А. Иванова отрицают существование преобразовательных исков и решений, и полагают, что существуют исключительно иски о признании права и иски о присуждении права. Отрицание преобразовательных исков у указанных авторов связано с тем, что суд самостоятельно не может изменить или прекратить правоотношения, а лишь защищает права и охраняемые законом интересы.

М. А. Гурвич, напротив, выделяет категории преобразовательных исков, рассматривая которые, суд не создает новые права, а лишь защищает право истца на изменение или прекращение правоотношения, которое уже существует, но не может быть осуществлено без соответствующего судебного решения. Такая позиция подтверждается статьей 8 ГК РФ, согласно которой гражданские права и обязанности могут возникать из судебного решения.

Ввиду указанного, следует рассмотреть судебные споры, связанные с воспитанием детей, на основании классификации исков:

- споры о детях, которые основаны на исках и судебных решениях о присуждении права (споры, в которых истец требует от ответчика совершить конкретное действие или воздержаться от совершения такого действия, например, об отобрании детей);
- споры о воспитании детей, основанные на исках и судебных решениях о признании права (иски, в которых истец требует подтвердить или опровергнуть определенные права или обязанности, например, споры об определении места жительства ребенка);
- споры, связанные с воспитанием детей, основанные на преобразовательных исках и судебных решениях (требование истца направлено на прекращение или изменение правоотношения, например, споры о лишении родительских прав, о восстановлении в родительских правах).

Следующим основанием для классификации дел, связанных с воспитанием детей, является субъектный состав. В соответствии с данным основанием все дела следует разделить на несколько групп:

- гражданские дела, в которых обязательным является участие прокурора; и гражданские дела, в которых участие прокурора не является обязательным;
- гражданские дела, в которых обязательным является участие органов опеки и попечительства; и гражданские дела, в которых участие органов опеки и попечительства не является обязательным.

Участие прокурора в рассмотрении дел об ограничении или лишении родительских прав предусмотрено в двух формах:

- путем инициации возбуждения дела судом;
- путем привлечения его для дачи заключения по делу.

Например, согласно статье 45 ГПК РФ, по делам, связанным с восстановлением в родительских правах, обязательным является участие прокурора в форме дачи заключения.

Согласно положениям СК РФ и ГПК РФ, существуют две формы участия органов опеки и попечительства в рассмотрении гражданских дел, связанных с воспитанием детей:

- возбуждение дела о лишении родительских прав или об ограничении в родительских правах;
- проведение обследования условий жизни детей и лиц, которые претендуют на их воспитание; представление заключения по результатам обследования.

Помимо всех прочих оснований для классификации дел, связанных с воспитанием детей, следует выделить основание, связанное с особенностями исполнения судебных решений по рассматриваемой категории дел [14, с. 123–125; 15, с. 123–126]. По такому основанию все гражданские дела, связанные с воспитанием детей, следует разделить на две группы:

- споры о детях, по которым исполнительные документы направлены на передачу ребенка от одного

лица другому (о месте жительства ребенка при раздельном проживании родителей; о возврате родителям ребенка, удерживаемого не на основании закона или судебного решения и проч.);

— споры о детях, по которым исполнительные документы направлены на устранение препятствий в общении с ребенком (об осуществлении родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка; об устранении препятствий к общению с ребенком его близких родственников и др.).

На основании всего изложенного, представляется возможным предложить следующую классификацию гражданских дел, связанных с воспитанием детей:

1. По материально-правовому основанию (в зависимости от применяемой материально-правовой нормы):

- споры, связанные с воспитанием детей, возникающие между двумя родителями;
- споры родителей (опекунов, попечителей, иных воспитателей), связанные с отображением детей от третьих лиц;
- споры, связанные с наличием/отсутствием родительских прав;

- споры, связанные с происхождением детей;
- споры, связанные с взысканием одним родителем с другого алиментов на содержание ребенка;
- споры, связанные с усыновлением или отменой усыновления ребенка.

2. В зависимости от имущественного содержания предъявленного искового требования:

- имущественные споры, связанные с исками по защите прав и законных интересов детей, объектами которых выступают материальные блага, подлежащие денежной оценке;
- неимущественные споры, связанные с исками о защите прав и законных интересов детей, объектами которых выступают нематериальные блага, неподлежащие денежной оценке.

Подводя итог, следует сказать, что классификация рассматриваемых споров имеет не только теоретическое, но и практическое значение. В зависимости от классификации может определяться подведомственность спора; кроме того, классификация позволяет определить круг лиц, участвующих в деле, а также определить круг доказательств, которые должны быть использованы при рассмотрении дела.

Литература:

1. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 06.02.2020) // Собрание законодательства РФ. — 1996. № 1. — Ст. 16.
2. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (ред. от 24.04.2020) // Собрание законодательства РФ. — 2011. № 48. — Ст. 6724.
3. Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» (ред. от 24.04.2020) // Собрание законодательства РФ. — 2012. № 53 (ч.1). — Ст. 7598.
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.05.1998 № 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» (ред. от 26.12.2017) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 1998. № 7.
5. Ананьева Ж. К. Судебные споры о воспитании детей: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Л., 1954. С. 9–10.
6. Батова О. С. Проблемы классификации судебных споров, связанных с воспитанием детей // Журнал российского права. 2005. № 6. С. 15–20.
7. Беспалов Ю. Ф. Защита гражданских и семейных прав ребенка в Российской Федерации. М., 2004. 204 с.
8. Гражданский процесс / под ред. М. С. Шакарян. М., 2004. 346 с.
9. Добровольский А. А., Иванова С. А. Основные проблемы исковой формы защиты. М., 1979. 250 с.
10. Евдокимова Т. П. Судебные споры о детях: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. М., 1977. 26 с.
11. Иванова С. А. Судебные споры о праве на воспитание детей. М., 1974. 145 с.
12. Нечаева А. М. Судебная защита прав ребенка. М., 2003. 134 с.
13. Соколовская Ю. С. Споры о детях по советскому праву: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Челябинск, 1950. 25 с.
14. Табак И. А. Особенности исполнения решений суда по делам о возвращении ребёнка на основании международного договора Российской Федерации: обзор судебной практики // Евразийский юридический журнал. № 3 (118) 2018. С. 123–125.
15. Табак И. А. Особенности решения суда по делам об усыновлении российских детей иностранными гражданами для его последующего исполнения / Право и общество в условиях глобализации: перспективы развития: сборник научных трудов / под ред. В. В. Бехер, Н. Н. Лайченковой. — Выпуск 5. — Саратов: Саратовский социально-экономический институт (филиал) РЭУ им. Г. В. Плеханова, 2017. — 332 с. Стр. 123–126.

Особенности регулирования наследственных отношений в международном частном праве

Никанорова Мария Игоревна, студент

Российский университет дружбы народов (г. Москва)

Бесспорно, институт наследования в правовой системе любого государства является немаловажным элементом частного права. При регулировании наследственных правоотношений нередко возникают противоречия между внутренними законодательствами различных стран. Прежде всего это связано с существованием в мире нескольких правовых систем, в которых наблюдаются разные подходы к правовому закреплению наследственных правоотношений.

Прежде всего, необходимо раскрыть понятие «иностранный элемент». Статья 1186 Гражданского Кодекса РФ в качестве иностранного элемента закрепляет:

- 1) иностранный субъект — иностранный гражданин либо иностранное юридическое лицо;
- 2) объект правоотношения, находящийся за границей Российской Федерации;
- 3) гражданско-правовое отношение, осложненное иным иностранным элементом.

Ко всему прочему, доктрина и судебная практика называет в качестве иностранного элемента совершение юридического факта за пределами России. Перечень иностранных элементов, закрепленный в разделе шестом ГК РФ не является исчерпывающим — это подтверждается недавно принятым Постановлением Пленума Верховного Суда РФ № 24 [1]. Пленум приводит в пример ст. 1 Венской конвенции 1980 г., в соответствии с которой указанная конвенция применяется к договорам международной купли-продажи, заключенным между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах. Вместе с тем их принадлежность к какому-либо государству не определяется их национальностью, то есть не основана на субъективном признаке определения иностранного элемента. В данном случае местом нахождения коммерческого предприятия является место, где оно регулярно осуществляют свою коммерческую деятельность [2].

Для того, чтобы отыскать применимое право к международным наследственным правоотношениям необходимо определить наследственный статут [3]. В науке международного частного права говорят о единстве наследственного статута, так как он призван регулировать все вопросы, затрагивающие отношения в сфере наследования. Несмотря на это, выделяется точка зрения о двойственности наследственного статута, так как существуют исключения из общего правила [4].

Выделяется две системы наследования: универсальная и раздельная. При последней, применяемой и в Российской Федерации, наследственным статутом является последнее место жительства наследодателя (при наследовании движимого имущества), а при наследовании не-

движимого имущества — место нахождения этого имущества (Бельгия, США, Франция и др.) [5]. Универсальная система отличается тем, что там наследование подчиняется личному закону (почти во всех странах Европейского союза), который определяется гражданством лица (например, в Японии [6]) либо местом его постоянного жительства (большинство стран Латинской Америки). Сложность в применении права появляется в случае, если в различных государствах наблюдается неодинаковое закрепление порядка наследования.

Гражданский кодекс России предусматривает отдельные коллизионные нормы, регулирующие право наследования движимого и недвижимого имущества (ст. 1224 ГК РФ), т. е. расщепление наследственного статута. Указанные положения определяют, правом какой страны будут регулироваться наследственные отношения. Ранее это определялось в Основах Гражданского Законодательства Союза ССР и республик в ст. 169 [7].

При определении понятия «наследование» следует руководствоваться ст. 1187. В соответствии с этой статьей толковать юридические понятия следует в соответствии с российским правом, поэтому действие норм ст. 1224 распространяется на переход имущества в порядке универсального правопреемства (ст. 1110 ГК). Законом предусмотрены специальные нормы, регулирующие переход по наследству объектов прав интеллектуальной собственности (ст. 1241, 1283, 1318 ГК).

Что касается России, то важно отметить применение раздельной системы наследования (ст. 1224 ГК РФ). Для разграничения сферы действия одной нормы от другой, необходимо определить правовое содержание таких категорий как движимое и недвижимое имущество. Ст. 1205 определяет вещный статут — применению подлежит право страны места нахождения имущества. В 2013 году была введена ст. 1205.1, уточняющая, что принадлежность имущества к движимым и недвижимым вещам определяется правом, применяемым к вещным правам [8].

Норма абз.1 п.1 ст. 1224 не разделяет имущество на движимое и недвижимое, но так как п.2 закрепляет наследование недвижимого имущества, предполагается, что в п.1 речь идет о наследовании любого имущества, входящего в наследство, кроме недвижимости (движимое имущество, имущественные права и обязанности) [9, с. 490].

В литературе существует позиция, согласно которой в состав наследства можно также включать «явления», которые не относятся ни к вещам, ни к правам и обязанностям, это так называемое «заграничное имущество». Например, если у наследодателя были права, вытекающие из договора с иностранным банком.

Последнее место жительства является коллизией привязкой, предусмотренной абз.1 ст. 1224 ГК РФ. При правильной трактовке данной нормы следует обратиться к ст. 20 ГК, дающей определение месту жительства гражданина. Последним местом жительства является место, где гражданин постоянно или преимущественно проживал. При этом признак постоянного проживания наиболее важен; только в случае, если невозможно установить место постоянного проживания гражданина, следует определять место его преимущественного проживания. Если гражданин проживал в двух странах, то следует применять право страны, в которой он находился большее количество дней [10].

Гражданскому праву многих государств мира известен такой институт как признание гражданина умершим. В данном случае при определении порядка наследования имущества такого лица могут возникнуть некоторые трудности, так как необходимым условием для признания гражданина умершим является отсутствие сведений о нем в течение определенного срока (в России этот срок равен пяти годам). Эта ситуация предполагает применение права страны, в которой наследодатель имел последнее известное место жительства [11].

Описываемый выше принцип определения наследственного статуса известен многим странам, например, таким как Китай, Болгария [12], Швейцария, но большинство стран все-таки придерживается подхода, согласно которому к наследственным отношениям применяется право государства, гражданство которого лицо имеет либо в котором лицо имеет место жительства (личный закон). Например, в ст. 64 Закона Польши «Международное частное право» установлено, что если наследодатель сам не выбрал применимое право, то применению подлежит национальный закон наследодателя на момент наступления его смерти [13].

Коллизия норма, касающаяся наследования недвижимого имущества, является двусторонней (в ней регламентируются два случая). В первом случае недвижимое имущество может находиться как на территории РФ, так и за её пределами, применяется вещный статут — *lex rei sitae* — право страны, где это имущество находится. А во втором — конкретно указано, какое право применяется, если имущество находится в государственном реестре Российской Федерации — российское.

Обычно в международном частном праве РФ определяется сфера действия существующих статутов, например, есть вещный и договорный статут и корреспондирующие им нормы об их сфере действия. С наследственным статутом сложилась иная ситуация, его сфера не определена законом, поэтому на помощь толкованию норм приходит доктрина и судебная практика. Данные источники толкования для определения действия наследственного статуса используют отношения, регулируемые наследственным правом в целом, а также сферы действия других статутов.

Так, к сфере действия наследственного статуса относят:

- 1) основания перехода имущества по наследству;
- 2) состав наследства;

- 3) условия открытия наследства;
- 4) круг наследников;
- 5) раздел наследства;
- 6) ответственность наследников по долгам наследодателя;
- 7) наследование отдельных видов имущества (земля, интеллектуальные права, банковские вклады).

Примером из судебной практики может послужить дело, в котором наследник (муж умершей гражданки Р., проживающей в Вене) обратился к австрийским органам по вопросу наследования имущества наследодателя. Он был не единственным наследником, поэтому в то же время с просьбой выдать свидетельство о праве на наследство на квартиру в г. Нижний Тагил, которая принадлежала умершей, к российскому нотариусу обратились родители гражданки Р. Нотариус отказал заявителям, ссылаясь на ст. 1224 ГК РФ.

В последствии прокурор обратился в районный суд с требованием признать отказ нотариуса незаконным. Прокурор основывался на том, что наследование недвижимости должно происходить по российскому праву. Нотариус, в свою очередь, подтвердил, что запрашивал сведения о существовании лиц, призываемых к наследованию. Позже этот запрос был перенаправлен в Департамент международного права и сотрудничества Министерства юстиции России, о дальнейшем его движении нотариусу неизвестно. В связи с этим он не мог выдать наследникам свидетельство о праве на наследство.

Свердловский областной суд, рассматривающий это дело в кассационной инстанции, вынес решение, оставляющее кассационную жалобу без удовлетворения: правило, содержащееся в абзаце 2 п. 1 ст. 1224, не затрагивает случаи определения круга наследников, который должен определяться на основании абзаца 1 п. 1 ст. 1224 ГК, то есть по праву той страны, где наследник имел последнее место жительства [14]. Поэтому нотариус мог выдать свидетельство только после получения ответа от австрийского органа о лицах, призываемых к наследованию и их доле в наследственном имуществе.

Из всех международных договоров, регулирующих вопросы наследования и заключенных Россией, только в Минской конвенции 1993 года предусмотрено правило о статуте наследования. Этот международный документ в ст. 45 отсылает к «законодательству Договаривающейся Стороны, на территории которой наследодатель имел последнее постоянное место жительства», за исключением случаев наследования недвижимого имущества [15].

Коллизия нормы о наследовании движимого и недвижимого имущества также содержится в двусторонних договорах о правовой помощи. При этом право, применимое к наследованию недвижимости определяется со всеми странами одинаково — по месту его нахождения [16], в то же время, наследование движимого имущества осуществляется по-разному. Например, с такими странами как Польша, Болгария [17], Вьетнам [18], Венгрия,

Румыния [19] заключены договоры, которые закрепляют применение личного закона (право страны гражданства наследодателя) к наследственному статусу относительно движимого имущества.

В абзаце 2 п.1 ст. 1224 содержится еще одна односторонняя (коллизийная) норма, распространяющая своё действие на недвижимое имущество, внесенное в государственный реестр Российской Федерации, независимо от того, где это имущество находится. Таким образом, наследование недвижимого имущества, зарегистрированного в России, но находящегося за границей, осуществляется по праву Российской Федерации, а не по праву страны, где оно находится. Очевидно, что эта норма создана для того, чтобы облегчить осуществление наследственных прав в части постоянно движущегося имущества, к которому можно отнести морские, воздушные суда, космические объекты, суда внутреннего плавания.

Что касается других стран, то Регламент Рим-IV, устанавливая единые правила относительно наследственного статуса (принцип *lex domicilii*), не делает исключений из данного правила в отношении недвижимости. Регламентом допускаются изъятия из универсального статуса наследования, если в законодательстве самих государств-членов Евросоюза предусмотрены такие изъятия.

Ст. 30 рассматриваемого акта регламентирует случаи наличия в праве государства, на территории которого находятся недвижимость, предприятия или другое имущество, специальных правил, которые налагают ограничения на наследование перечисленных видов имущества. Эти ограничения могут вводиться по семейным, социальным или экономическим соображениям. При этом эти правила «применяются к наследованию в той мере, в которой, по праву того государства, они применимы независимо от права, применимого к наследованию» [20].

Способность составления и отмены завещания по праву Российской Федерации (завещательная дееспособность), а также его форма установлены п.2 ст. 1224 ГК РФ. Ранее, в Основах Гражданского Законодательства 1991 года завещательная дееспособность в отношении недвижимого имущества регулировалась особым образом (совместно с остальными вопросами наследования недвижимости) [21]. В ныне действующем акте гражданского законодательства рассматриваемые отношения касаются наследования как движимого, так и недвижимого имущества.

Правила, закрепленные в п. 2 анализируемой статьи, являются специальными по отношению к п.1. Следовательно, коллизийные вопросы, не упомянутые во втором пункте, разрешаются в соответствии с нормой, предусмотренной пунктом первым (например, вопросы исполнения и последствий недействительности завещания). Так, законодатель связывает завещательную дееспособность с правом страны, где завещатель имел последнее место жительства на момент составления завещания либо акта о его отмене. Аналогичные положения можно встретить в Минской конвенции

и двусторонних договорах о правовой помощи, заключенных между Россией и другими государствами.

Российские коллизийные нормы, содержащиеся в ст. 1224 ГК, как и нормы о наследовании, предусмотренные в источниках права многих других стран, являются императивными. Завещатель не может предусмотреть в завещании право какой-либо другой страны, которое будет применяться к отношениям по наследованию его имущества, иными словами важнейший в международном частном праве принцип автономии воли сторон не предусматривается к данному виду правоотношений. Регламент Рим-IV, в свою очередь, предусматривает для граждан стран ЕС выбор применимого права (п. 40 Преамбулы).

Между тем, Модельный Гражданский кодекс для государств-участников СНГ в своих статьях 1233, 1235 предусматривает возможность выбора завещателем права той страны, гражданином которой он является [22]. Причем эта норма применяется не только касательно формы завещания и дееспособности завещателя.

Форме завещания в ст. 1224 ГК посвящено отдельное упоминание. С целью сохранить действительность сделки действует правило, согласно которому завещание или акт его отмены не признаются недействительными из-за того, что не была соблюдена их форма. Данное правило действует с одним условием: форма должна подчиняться праву места составления завещания/акты его отмены или праву Российской Федерации.

Определить право, применимое к форме завещания, принципиально важно. Это связано с наличием противоречий между странами, устанавливающими различные правила к форме завещаний. Например, если в Российской Федерации завещание имеет силу только в том случае, если его удостоверил государственный орган (ст. 1124, 1127 ГК РФ), то в странах англо-саксонской правовой семьи существуют, так называемые, частные завещания [23]. Но даже если рассматривать страны, в которых санкционируются только публичные завещания, трудно будет найти хотя бы несколько из них, где требования к форме такой односторонней сделки как завещание, были бы одинаковыми.

В ст. 1224 специальной нормы о выморочном имуществе не содержится. В случае квалификации этого понятия по российскому праву применяется ст. 1151 ГК. Имущество может переходить в собственность государства в силу наследования по закону или по завещанию, так и по праву оккупации (например, во Франции). Так как в России в силу ст. 1204, 1151 ГК государство может наследовать имущество, отношения по его наследованию регламентируются ст. 1224 ГК, если иное не предусмотрено в международных договорах РФ.

В заключение необходимо сказать, что наследование с иностранным элементом подлежит регулированию с помощью коллизийных норм, предусмотренных внутренним законодательством государства, либо международных соглашений. Однако в силу специфики данного вида правоотношений, существуют сложности и неясности, которые воз-

никают при разрешении споров из-за практически полного отсутствия унификации международного наследственного права. Также пробелом в российском законодательстве является существование в Гражданском кодексе всего одной статьи, регулирующей коллизионные вопросы наследова-

ния. Например, в доктрине широко обсуждается введение в российское законодательство института совместного завещания супругов. Это и другие положения, являющиеся новеллами для российского права, должны быть детально урегулированы гражданским законодательством.

Литература:

1. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 9 июля 2019 г. N 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» // Российская газета, 2019 г., N 154;
2. Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 11 апреля 1980 г.) // СПС «Гарант» // URL: <https://internet.garant.ru/#/document/10104469/paragraph/51:7> (дата обращения 22.03.2020);
3. Батеева Е. В., Лаврентьева М. С., Питерская А. Л. Особенности правового регулирования наследственных правоотношений с иностранным элементом в различных правовых системах. // Социально-политические науки. — 2017. — № 5. — С. 68–71;
4. Евстафьева И. В. Правовое регулирование международного наследования имущественных авторских прав // Цивилист. 2012. № 3;
5. Абраменков М. С. О необходимости совершенствования правового регулирования наследственных отношений международного характера // Наследственное право. 2013. № 1;
6. Закон Японии об общих правилах применения законов № 10 от 1898 г. // Журнал Международного Частного Права № 4 (62), 2008, с. 67–78 Перевод Орловой И. А.;
7. Основы Гражданского Законодательство Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31 мая 1991 г. N 2211-I) // СПС «Гарант» URL: <https://internet.garant.ru/#/document/3961638/paragraph/77874:0> (дата обращения 22.03.2020);
8. Федеральный закон от 30 сентября 2013 г. N 260-ФЗ «О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2013 г. N 40 (часть III) ст. 5030;
9. Комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации / Исследоват. центр частного права; [Авилов Г. Е. и др.]; Под ред. А. Л. Маковского и Е. А. Суханова. — М.: Юристъ, 2002. — 554 с.;
10. Решение Экономического Суда СНГ от 15 января 2002 г. N 01–1/3–2001 // СПС «Гарант» // URL: <https://internet.garant.ru/#/document/12125839/paragraph/1:0> (дата обращения 22.03.2020);
11. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части третьей (постатейный). 4-е изд., исправленное и дополненное / Отв. ред.: доктора юридических наук, заслуженные деятели науки Российской Федерации Н. И. Марышева, К. Б. Ярошенко. — М.: Юридическая фирма «КОНТРАКТ», 2014 // СПС «Гарант» // URL: <https://base.garant.ru/57482670/> (дата обращения 22.03.2020);
12. Кодекс международного частного права Болгарии 2005 г. // URL: <https://pravo.hse.ru/intprilaw/doc/041701> (дата обращения 22.03.2020);
13. Закон Польши от 4 февраля 2011 г. // Журнал Международного Частного Права № 2 (76), 2012, с. 53–69 Перевод Зеньковича Д. И.;
14. Определение Свердловского областного суда от 13 сентября 2011 г. N 33–11730/2011 // СПС «Гарант» // URL: <https://internet.garant.ru/#/document/35183938/paragraph/33/doclist/:0> (дата обращения 23.03.2020);
15. Конвенция о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Минск, 22 января 1993 г.) // Специальное приложение к Вестнику Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 1999 г., № 3;
16. Договор между Российской Федерацией и Эстонской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 26 января 1993 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998 г., N 2, ст. 229;
17. Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Народной Республикой Болгарией о правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 19 февраля 1975 г.) // Сборник международных договоров о взаимной правовой помощи по гражданским и уголовным делам, Москва, «Международные отношения», 1988, с. 261;
18. Договор между Российской Федерацией и Социалистической Республикой Вьетнам о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским и уголовным делам (Москва, 25 августа 1998 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации от 15 октября 2012 г. N 42 ст. 5682;
19. Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Румынской Народной Республикой об оказании правовой помощи по гражданским, семейным и уголовным делам (Москва, 3 апреля 1958 г.) // Ведомости Верховного Совета СССР от 4 сентября 1958 г. N 21, ст. 329;

20. Регламент Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 650/2012 от 4 июля 2012 г. о юрисдикции, применимом праве, признании и исполнении решений, принятии и исполнении нотариальных актов по вопросам наследования, а также о создании Европейского свидетельства о наследовании // СПС «Гарант» // URL: <https://internet.garant.ru/#/document/70613382/paragraph/241:0> (дата обращения 24.03.2020);
21. Моисеев А. Б. Особенности правового регулирования отдельных объектов наследственного имущества в СССР в 1964–1991 г. // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. — М., 2008, № 2. — С. 375–377;
22. Модельный Гражданский кодекс для государств-участников СНГ (часть третья) (новая редакция) (принят постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств — участников СНГ от 16 июня 2003 г. N 21–7) // Информационный бюллетень Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ, 2003, N 31;
23. Борисов В. Н., Власова Н. В., Доронина Н. Г., 3 веков В. П., Кумаритова А. А., Лазарева Т. П., Маковский А. Л., Марышева Н. И., Муратова О. В., Трахтенгерц Л. А., Хлестова И. О., Шестакова М. П., Щукин А. И. Международное частное право (учебник) (отв. ред. д. ю.н., проф. Н. И. Марышева; 4-е изд., перераб. и доп.). // СПС «Гарант» // URL: <https://internet.garant.ru/#/document/77554455/paragraph/3784/doclist/37665/selflink//highlight/:0> (дата обращения 24.03.2020).

Медиативные правоотношения: субъект, объект, содержание, основания возникновения и прекращения

Петлеван Игорь Андреевич, студент магистратуры
Дальневосточный федеральный университет (г. Владивосток)

В статье рассматривается правовая природа медиативных правоотношений.

Ключевые слова: медиация, правоотношения, частное право.

Проблема правоотношений в целом исследуется многими авторами. В этой связи многообразие взглядов на правоотношение, его понятие и природу, продиктовано в основном типом правопонимания и целью конкретного исследователя. Как пишет М. М. Рассолов, «сторонники естественно-правового и социологического подходов понимают правовое отношение иначе, чем представители юридического нормативизма, для которых оно и есть лишь возможное следствие права, проистекающее из установленных государством норм права и не имеющее самостоятельного значения» [1, с. 53].

На современном этапе развития теория права предлагает множество определений понятия «правоотношение», анализ которых может занять не один десяток страниц. Тем не менее, наиболее распространенным, а значит получившим сравнительно высокую степень признания научного сообщества, является определение, согласно которому правоотношение представляет собой урегулированное нормами права общественное отношение, участники которого обладают субъективными правами и юридическими обязанностями, которые в свою очередь охраняются и гарантируются государством [2, с. 165].

Как известно, структуру правоотношения составляют три элемента: субъект, объект и содержание, включающее в себя субъективные права и юридические обязанности. Встречается позиция, согласно которой субъективные права и юридические обязанности выделяются в качестве отдельных элементов наравне с субъектом и объектом [3]. Иногда наравне с субъектом, объектом и содержанием вы-

деляется четвертый элемент — основание возникновения правоотношения [4]. Мы исходим из структуры, включающей три элемента.

Как следует из закона и подтверждается правоприменительной практикой, правоотношения в области медиации возникают и прекращаются на основании сделки в форме договора, имеющего гражданско-правовую природу, что подтверждается возможностью защиты субъективных прав, установленных медиативным соглашением, с помощью принципа *pacis sunt servanda*. Указанное положение дел не меняется и при проведении так называемой судебной медиации (за исключением лишь некоторых отличий в механизме защиты субъективных прав, полученных в результате заключения медиативного соглашения). Соответственно и правоотношения в области медиации должны иметь гражданско-правовую природу.

В свою очередь гражданское правоотношение представляет собой основанное на нормах гражданского права юридическое отношение, складывающееся по поводу материальных и нематериальных благ, участники которого, обладая правовой автономией, выступают в качестве юридически равных носителей прав и обязанностей [5].

Несмотря на высокую степень сходства соотносить как частное и общее, а тем более отождествлять отношения, возникающие в связи с проведением процедуры медиации, и гражданские правоотношения не представляется возможным.

Пользуясь тем, что в настоящее время в науке отсутствует хоть сколько-нибудь внятное определение медиации,

тивных правоотношений, не смотря на то, что этой теме отдельные исследователи посвящали целые главы своих диссертаций [6], предлагаем собственное определение.

Итак, на наш взгляд, *медиативное правоотношение* — урегулированное нормами права общественное отношение, возникающее между субъектами процедуры медиации на основании договора (соглашения, в том числе оговорки), имеющего гражданско-правовую природу, в ходе которого указанные субъекты посредством реализации субъективных прав и юридических обязанностей, составляющих содержание правоотношения, стремятся достичь цели медиации в виде разрешения правового спора.

Исходя из выбранной структуры правоотношений, медиативные правоотношения включают в себя субъект, объект и содержание.

Субъекты медиативных правоотношений целесообразно разделить на два вида: стороны спора (стороны процедуры медиации) и медиаторы.

Стороной спора, как следует из действующей редакции Закона о медиации, может быть любой субъект гражданских, административных и иных публичных правоотношений, возникающих, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской или иной экономической деятельности, трудовых правоотношений и семейных правоотношений.

Таким образом, в качестве стороны спора (стороны медиативной процедуры) могут выступать: физические лица (граждане РФ, иностранные граждане, лица без гражданства), юридические лица, органы государственной власти и органы местного самоуправления, в том числе наделенные публично-правовыми полномочиями, а также муниципальные образования, субъекты Российской Федерации, Российская Федерация в лице компетентных органов.

Как было сказано выше, медиатор может осуществлять деятельность как на профессиональной (профессиональный медиатор), так и на непрофессиональной основе (медиатор-непрофессионал).

В качестве медиатора-непрофессионала могут выступать физические лица, отвечающие трем критериям: достижение совершеннолетия, наличие полной дееспособности и отсутствие судимости.

К профессиональным медиаторам выдвигаются дополнительные требования в виде увеличения минимально допустимого возраста (25 лет), наличия высшего образования, а также дополнительного профессионального образования по вопросам применения процедуры медиации.

Таким образом, субъект права, вступая в медиативные правоотношения, в зависимости от выполняемой роли, определяемой набором прав и обязанностей, в рамках медиативных правоотношений выступает либо в качестве стороны процедуры медиации, либо в качестве медиатора. При этом указанные субъекты не противопоставлены друг другу как, например, должник и кредитор в рамках обязательственных правоотношений.

Роли субъектов и особенности их вступления в медиативные правоотношения будут рассмотрены несколько позднее.

Объектом медиативных правоотношений следует считать то, на что направлены медиативные правоотношения. Представляется, медиативные правоотношения направлены на объект, находящийся за пределами медиативных правоотношений и представляющий собой непосредственно спор о праве между сторонами материально-правового отношения, которые в данном случае выступают в качестве сторон медиативной процедуры.

При этом в рамках общего медиативного правоотношения могут возникать специальные медиативные правоотношения между сторонами процедуры медиации, а также между сторонами процедуры медиации и медиатором, которые в свою очередь будут иметь собственный «локальный» объект. Так, между сторонами процедуры медиации может идти процесс совместной выработки условий медиативного соглашения, в рамках которого каждая сторона наделена правом выдвигать свои предложения, а также принимать либо отвергать предложения другой стороны. В таком правоотношении «сторона-сторона» объектом будут являться условия медиативного соглашения либо медиативное соглашение в целом как совокупность прав и обязанностей, подлежащих исполнению в случае его заключения. В то же время при проведении индивидуальной сессии медиатора с одной из сторон, представляется, возникают правоотношения «сторона-медиатор», направленные на установление конкретных обстоятельств, получение сведений о фактах. В данном случае медиатор осуществляет права, предоставленные ему законом и сторонами, несет соответствующие обязанности, а сторона пользуется правом сообщать или не сообщать какие-либо сведения. В данном случае объектом правоотношений «сторона-медиатор», представляется, выступает та или иная информация в зависимости от ситуации, поскольку такие правоотношения могут быть направлены на выяснение целей, мотивов, сведений о фактах, пределах возможных уступок и так далее.

Подобный подход используется при исследовании проблемы гражданских процессуальных правоотношений [7].

Содержание медиативных правоотношений представляется крайне сходным с моделью содержания гражданских процессуальных правоотношений, поскольку права и обязанности субъектов медиативных правоотношений также неразрывно связаны с действиями, которые совершаются субъектами на основании и во исполнение предоставленных им прав и обязанностей. Единство прав, обязанностей и действий, по нашему мнению, составляет содержание медиативных правоотношений.

Говоря об основаниях возникновения медиативных правоотношений необходимо иметь в виду следующее.

Соглашение о применении процедуры медиации как юридический факт вовсе не приводит к возникнове-

нию медиативных правоотношений в силу того, что посредством данного соглашения стороны устанавливают лишь намерение применить процедуру медиации в случае возникновения спора. Содержанием такого соглашения является лишь договоренность субъектов о применении процедуры медиации, которую с некоторой долей условности можно назвать общим правом субъектов, в то же время это общее право не подкреплено чьей-либо обязанностью, поскольку каждая из сторон на основании принципа добровольности вправе просто поменять свою позицию относительно возможности применения процедуры медиации. В таком случае другая сторона не в силах что-либо предпринять. Более того, соглашение о применении процедуры медиации, как правило, не содержит существенных условий, поименованных в ч. 2 ст. 8 Закона о медиации. По своему содержанию соглашение о применении процедуры медиации равносильно медиативной оговорке, которая также не является основанием возникновения медиативных правоотношений. В этой связи соглашение о применении процедуры медиации следует рассматривать как не более чем одну из форм медиативной оговорки.

Иным образом обстоит ситуация с соглашением о проведении процедуры медиации, заключаемым в письменной форме и содержащим в себе следующие существенные условия: о предмете спора; о медиаторе, медиаторах или организации, осуществляющей деятельность по обеспечению проведения процедуры медиации; о порядке проведения процедуры медиации; об условиях участия сторон в расходах в связи с проведением процедуры медиации; о сроках проведения процедуры медиации. Подписание указанного соглашения создает юридический факт, в связи с которым возникает медиативное правоотношение.

При этом на данном этапе в медиативном правоотношении лишь два участника, представленные сторонами будущей медиативной процедуры, поскольку на текущий момент отсутствует юридический факт, на основании которого в медиативное правоотношение вовлечено лицо, обеспечивающее проведение медиативной процедуры, то есть медиатор. До привлечения медиатора на основании договора об обеспечении проведения процедуры медиации, заключаемого между медиатором (либо обеспечивающей проведение процедуры организацией) и сторонами, стороны реализуют права и обязанности, изложенные в соглашении о проведении процедуры медиации и связанные с привлечением медиатора. В этой связи можно выделить первый, «предпроцедурный» этап медиативных правоотношений. После вступления в медиативные правоотношения медиатора на основании договора об обеспечении проведения процедуры медиации, являющегося юридическим фактом, опосредующим вступление медиатора в медиативные правоотношения, начинается второй, «процедурный» этап медиации.

На практике возможен следующий вариант. Одна сторона спора, пользуясь медиативной оговоркой, заключает с медиатором договор об обеспечении проведения процедуры медиации. В свою очередь медиатор направляет другой стороне приглашение к участию в процедуре медиации [8]. Если другая сторона принимает приглашение, то медиативные правоотношения возникают с момента принятия такого приглашения. В случае, если другая сторона не принимает приглашение, медиативные правоотношения не возникают.

Таким образом, медиативные правоотношения могут возникнуть между сторонами спора и последующим присоединением медиатора к правоотношениям, что будет являться основанием для запуска собственно процедуры медиации. Однако медиативные правоотношения не могут возникнуть без какой-либо из сторон спора, а соглашение с медиатором, заключенное одной из сторон, будет представлять собой гражданско-правовую сделку, которую, вероятно, следует отнести к договору об оказании услуг.

Исходя из положений действующего законодательства, следует выделять следующие юридические факты, являющиеся основанием для прекращения медиативных правоотношений:

1. Заключение медиативного соглашения. После заключения медиативного соглашения прекращается медиативное правоотношение в связи с достижением цели медиативного правоотношения, а на основе медиативного соглашения возникает материальное правоотношение между субъектами, защита прав и исполнение обязанностей в рамках которого обеспечивается средствами и способами, характерными для конкретного вида материальных правоотношений, в том числе в зависимости от их отраслевой принадлежности.
2. Заключение соглашения о прекращении процедуры медиации без достижения согласия по имеющимся разногласиям.
3. Выход из процедуры медиации одной из сторон спора, в том числе на основании письменного заявления.
4. Выход из процедуры медиации медиатора на основании письменного заявления, направленного сторонам ввиду нецелесообразности дальнейшего проведения медиации.
5. Выход из процедуры медиации медиатора в связи с конфликтом интересов в том случае, если не происходит замена медиатора.
6. Истечение срока, установленного сторонами для проведения медиации.

Таким образом, медиативные правоотношения представляют собой правоотношения, имеющие частноправовую природу, собственный субъект и объект, достаточно существенные особенности механизма возникновения правоотношений, а содержание медиативных правоотношений в целом схоже с содержанием иных процессуальных правоотношений.

Литература:

1. Рассолов М. М. Проблемы теории правоотношения. // Правовая культура. 2012. N 1 (12).
2. Марченко М. Н., Дерябина Е. М. Теория государства и права России. Том 2. Право: учебное пособие. М.: МГУ им. М. В. Ломоносова. 2019.
3. Матузов Н. И. Правовые отношения. // Теория государства и права: курс лекций. Под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М.: Юрист. 1997.
4. Ем В. С. Понятие, содержание и виды гражданских правоотношений. // Российское гражданское право: учебник: в 2 т отв. ред. Е. А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут. 2011. Т. 1.
5. Гонгало Б. М. Гражданское правоотношение. // Гражданское право: учебник: в 2 т. под ред. Б. М. Гонгало. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2018. Т. 1.
6. Елисева Т. С. Процессуальные аспекты медиации: дисс... канд. юрид. наук. М. 2017.
7. Шерстюк М. В. Гражданские процессуальные правоотношения // Гражданский процесс: учебник. Под ред. М. К. Треушниковой. 5-е изд., перераб. и доп. М.: Статут. 2014.
8. Договор об обеспечении проведения процедуры медиации с одной стороной // Бюллетень Федерального Института Медиации. 2013.

Понятие административного правонарушения и его состав

Саидахмедова Гюльпери Рафиковна, студент

Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина

Административным правонарушением является посягающее на публичные интересы, частную, государственную, муниципальную и иные виды собственности, права и свободы граждан противоправное, виновное деяние лица, за которое федеральным законом предусмотрена административная ответственность.

Основным критерием административного проступка является противоправность деяния, оценка последствий правонарушения в свою очередь производный критерий от выше указанного.

Таким образом, проанализировав статью 2.1 КоАП можно прийти к выводу, что при квалификации правонарушения могут быть выявлены следующие признаки административного правонарушения:

- противоправность, то есть общественно опасное деяние, посягает на правоохраняемые публичные интересы, права и свободы граждан;
- общественная опасность — важный признак административного правонарушения, отграничивающий проступок от преступления;
- совершение административного правонарушения влечет за собой применение особой санкции — административного наказания. Административные наказания являются разновидностью публичных санкций, включающих в себя уголовные наказания, налоговые и бюджетные санкции, также дисциплинарные наказания.

Квалификация административного правонарушения предполагает наличие состава правонарушения, то есть субъективных и объективных элементов, которые позволяют установить наличие признаков противоправного

деяния или их отсутствие. В случае отсутствия данных признаков производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, либо подлежит прекращению.

В структуре административного правонарушения выделяют следующие элементы:

- 1) объект правонарушения составляют общественные отношения, на которые посягает деяние. Виды данных отношений указаны в заголовках глав Особенной части КоАП;
- 2) объективная сторона правонарушения — определенная разновидность противоправного действия или бездействия, которое наносит вред или ущерб правам граждан или публично-правовым интересам, охраняемым КоАП.

Обязательными элементами объективной стороны объекта административного правонарушения являются:

- противоправное деяние (в форме действия или бездействия);
- общественно вредные последствия, причинно-следственная связь между деянием и наступившими последствиями.

Факультативными элементами в свою очередь выступают:

- время, то есть временной промежуток, в течение которого было совершено деяние и наступили общественно вредные последствия;
- место, то есть определенная территория, на которой было совершено противоправное деяние и наступили его последствия;

- способ, то есть методы, которые использовались при совершении правонарушения;
- обстановка, то есть совокупность обстоятельств, которые окружали событие правонарушения;
- признак другого лица предполагает неисполнение распоряжения, приказа уполномоченного лица правонарушителем.

3) субъект правонарушения — вменяемое физическое лицо, которое достигло к моменту правонарушения возраста 16 лет, либо юридическое лицо. В КоАП определены следующие физические лица:

- несовершеннолетние граждане,
- граждане,
- физические лица военной и правоохранительной службы,
- должностные лица,
- публичные должностные лица, наделенные иммунитетом от административной ответственности,
- иностранные лица, подлежащие административной ответственности либо наделенные иммунитетом от административной юрисдикции,
- индивидуальные предприниматели.

Особый юрисдикционный статус выше указанных лиц предполагает применение к ним норм об административной ответственности в случаях и порядке, определенных КоАП.

Могут быть освобождены от административной ответственности при применении к ним иных мер публичного

воздействия несовершеннолетние граждане, а также лица, наделенные особыми публичными полномочиями. Публичные санкции не применяются в отношении лиц, на которых распространяется иммунитет от административной юрисдикции.

4) субъективная сторона административного правонарушения определяет психоэмоциональное отношение лица к деянию и выявляет признаки вины в форме умысла либо неосторожности.

В случае противоправного деяния юридического лица вина квалифицируется лишь при наличии объективных и субъективных критериев деяния.

При анализе российского законодательства можно определить, что существенно отличается понятие административного правонарушения в федеральных законах от определения приведенного в части 1 статьи 2.1 КоАП — во многом это связано с наличием кодифицированных актов, которые устанавливают административные санкции, а также предусматривают применение административных наказаний в соответствии с КоАП. Например, по отношению к лицу, совершившему бюджетное правонарушение, применяется такое административное наказание как штраф, определяемое КоАП, а также дополнительные санкции, приведенные в статье 282 Бюджетного Кодекса Российской Федерации.

Таким образом, можно прийти к выводу, что законодательство об административных правонарушениях охраняет не только нормы административного права, а также нормы бюджетного, конституционного и других отраслей права.

Литература:

1. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 01.03.2020) // Собрание законодательства РФ, 07.01.2002, N (ч.1), ст. 1.
2. Административная ответственность: учебник для магистров / А. Б. Агапов. — 5-е изд., перераб. и доп. — М.: Издательство Юрайт, 2015.

Понятие адвокатской тайны

Саидахмедова Гюльпери Рафиковна, студент

Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина

В данной статье рассмотрены понятие, сущность, значение адвокатской тайны, а также гарантии ее сохранения.

Ключевые слова: адвокатская тайна, адвокат, тайна, адвокатская деятельность, профессиональная деятельность, юридическая помощь, разглашение сведений.

В соответствии со статьей 8 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» под адвокатской тайной понимаются любые сведения, которые связаны с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю. Основой адвокатской деятельности является соблюдение корпоративной дисциплины и адвокатской этики. Именно поэтому хранение профессиональной тайны является одним из основопола-

гающих принципов, который составляет базу адвокатской деятельности, а также обязанностью адвоката. Адвокатская тайна является необходимым условием существования самого института адвокатуры, так как оказание юридической помощи невозможно без доверительных взаимоотношений между клиентом и адвокатом.

Адвокатская тайна возникает в момент, когда адвокату становятся известными обстоятельства, неблагопри-

ятные для обвиняемого, которые он скрывает. В случае, если адвокат при осуществлении своей профессиональной деятельности узнал об определенных фактах, которые не имеют отношение к его клиенту, обязанности, вытекающие из адвокатской тайны, не наступают. Также обязанность на хранение факта в качестве адвокатской тайны не наступает в случае, если адвокат в процессе беседы с доверившимся ему лицом узнает о том, что третье лицо, которое не имеет никакого отношения к подзащитному, совершило преступление и его подзащитный не связан с данным преступлением. Раскрытие адвокатом данного обстоятельства не представляет собой злоупотребление доверием клиента, так как в данном случае отсутствуют неблагоприятные для подзащитного обстоятельства, наличие которых определяет адвокатскую тайну.

Адвокат ни при каких обстоятельствах не может разглашать сведения, которые составляют адвокатскую тайну, за исключением случаев самозащиты. Например, адвокат вправе отступить от адвокатской тайны в случаях защиты по возбужденному против него уголовному или дисциплинарному делу. Также адвокаты могут предоставлять, полученную от клиентов информацию, при взаимодействии с налоговыми органами. В соответствии с Определением Конституционного Суда РФ от 17.06.2008 № 451-О-П налоговые органы могут требовать от адвокатских образований необходимых для налоговой фактов, с целью оценки налоговых последствий сделок, которые заключены с клиентами, что способствует реализации цели налогообложения.

При принятии на работу адвокаты предупреждаются о недопустимости разглашения адвокатской тайны, таким образом обеспечивается ее соблюдение.

Помимо вышеуказанного, для соблюдения адвокатской тайны предусматриваются определенные гарантии такие, как:

- a) согласно части 3 статьи 53 УПК РФ адвокат не может разглашать данные предварительного расследования, которые стали ему известны в связи с осуществлением защиты;
- b) согласно части 2 статьи 51 УПК РФ допускается неограниченное количество встреч защитника с обвиняемым;
- c) уголовная ответственность за недоносительство о совершенном преступлении, о котором стало известно со слов обвиняемого или его близких, не предусматривается;
- d) обстоятельства, которые составляют предмет адвокатской тайны, не являются доказательствами в производстве по уголовным, гражданским и административным делам, по которым адвокат оказывал

юридическую помощь, а также при осуществлении конституционного судопроизводства с участием данного адвоката;

- e) запрещено требовать от адвокатов, сотрудников, стажеров адвокатских образований определенных сведений, которые связаны с осуществлением юридической деятельности.

В перечень сведений, которые составляют адвокатскую тайну, входят:

- факт обращения к адвокату, включая имена и наименования доверителей;
- документы и доказательства, собранные адвокатом в процессе его подготовки к делу;
- все сведения о доверителе, которые стали известны адвокату в процессе оказания им юридической помощи;
- правовые рекомендации, предназначенные для доверителя;
- вся информация, которая содержится в адвокатском производстве;
- условия заключенного между адвокатом и доверителем соглашения об оказании юридической помощи, а также информация о производимых между ними денежных расчетах;
- любые другие сведения, которые связаны с оказанием адвокатом юридической помощи.

По поводу вопроса, касающегося ответственности адвоката за разглашение сведений, составляющих адвокатскую тайну: действующее законодательство не содержит уголовной или административной ответственности адвоката за разглашение обстоятельств, которые составляют адвокатскую тайну. За разглашение сведений, составляющих адвокатскую тайну, адвокат может быть привлечен к дисциплинарной ответственности советом адвокатской палаты.

В заключении хочу отметить, что адвокатская тайна неразрывно связана с профессиональной деятельностью адвоката, так как адвоката и клиента связывают доверительные отношения. В процессе осуществления своей профессиональной деятельности адвокат должен быть полностью проинформирован об обстоятельствах дела.

Таким образом, адвокат, который оказывает клиенту юридическую помощь является хранителем чужих тайн, в соответствии с особенностями своей профессиональной деятельности и требований закона. Только доверитель, может освободить адвоката от обязанности хранить профессиональную адвокатскую тайну. Узнав о неблагоприятных для клиента обстоятельствах адвокат обязан не только хранить их, а также предотвращать различные посягательства.

Литература:

1. «Адвокатская тайна. Понятие, гарантии сохранения. Сведения, составляющие адвокатскую тайну» [Электронный ресурс]. URL: <https://russian-laws.ru/advokatura/advokatskaya-tayna-ponyatie-garantii-sohraneniya-svedeniya-sostavlyayushhie-advokatskuyu-taynu>;

2. Адвокатская тайна / В. Н. Буробин, В. Ю. Плетнев, Д. А. Шубин; под общ. Ред. В. Н. Буробина; Адвокатская фирма «Юстина». М.: Статус, 2006 г.

Особенности заключения трудового договора о дистанционной работе

Самойлов Дмитрий Алексеевич, студент

Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина

В XXI веке, с ростом научно-технического прогресса у людей появляются новые возможности для осуществления ими трудовой деятельности. В современном мире человек может трудиться дистанционно. Особенно актуально рассмотрение особенностей заключения такого трудового договора в настоящий период, когда во многих регионах нашей страны введен режим самоизоляции, в связи с чем многие россияне перешли на дистанционную работу. В таких условиях важно не допустить или, по крайней мере, смягчить удар экономического кризиса в стране. Для этого во избежание увеличения количества потенциальных трудовых споров, нужно снизить риск противоречий между работниками и работодателями. В данной работе планируется изучить нормы, регулирующие заключение трудового договора с дистанционными работниками, проанализировать практику применения этих норм, на основе чего выделить некоторые проблемные моменты и дать рекомендации по их решению.

Ключевые слова: труд дистанционных работников; дистанционная работа; трудовой договор.

Такая категория, как дистанционные работники, появилась в российском трудовом законодательстве совсем недавно. Федеральным законом от 05.04.2013 N 60-ФЗ [1] в Трудовой Кодекс РФ была введена глава 49.1 «Особенности регулирования труда дистанционных работников». Она содержит лишь специальные нормы, учитывающие специфику дистанционной работы, а в первую очередь, трудовой договор с такими работниками заключается в соответствии с нормами, содержащимися в разделе III Трудового Кодекса РФ «Трудовой договор», поэтому эта категория работников не выделилась в отдельный институт российского трудового законодательства.

В соответствии со статьей 312.1 Трудового Кодекса РФ [2], дистанционными работниками считаются лица, заключившие трудовой договор о выполнении определенной трудовой функции вне места нахождения работодателя, его филиала, представительства, иного обособленного структурного подразделения (включая расположенные в другой местности), вне стационарного рабочего места, территории или объекта, прямо или косвенно находящихся под контролем работодателя, при условии использования для выполнения данной трудовой функции и для осуществления взаимодействия между работодателем и работником по вопросам, связанным с ее выполнением, информационно-телекоммуникационных сетей общего пользования, в том числе сети «Интернет». Таким образом, резюмируя, дистанционные работники выполняют трудовую функцию вне места нахождения работодателя, вне рабочих мест, подконтрольных работодателю, используя в ходе работы «Интернет». Это актуально для преподавателей, юристов, программистов, а также для множества других профессий, неразрывно связанных с использованием компьютера.

Перевод на дистанционную работу при согласии работника допускается только при заключении в письменной

форме соглашения об изменении определенных сторонами условий трудового договора, согласно статье 72 Трудового Кодекса РФ. При отказе работника трудиться в новых условиях, работодатель обязан в письменной форме предложить ему другую имеющуюся у работодателя работу в соответствии со статьей 74 Трудового Кодекса РФ. Согласно пункту 7 части первой статьи 77 Трудового Кодекса РФ, отсутствие указанной работы или отказ работника от предложенной работы является основанием прекращения трудового договора. Перевод работников на дистанционную работу по той же должности в том же подразделении будет рассматриваться судами в качестве изменения условий трудового договора, а не в качестве перевода на другую работу, регулируемого статьей 72.1 Трудового Кодекса РФ. Например, в своем Апелляционном определении Московский городской суд посчитал, что увольнение работника в связи с невозможностью осуществления работы дистанционно — отказ работника от работы с измененными условиями [3].

Согласно статье 312.2 Трудового Кодекса РФ, трудовой договор о дистанционной работе может заключаться путем обмена электронными документами. Кадровое делопроизводство ведется работодателем в бумажном виде, трудовой договор о дистанционной работе, который подтверждает факт работы у данного работодателя, поэтому работодатель не позднее трех календарных дней со дня заключения данного трудового договора обязан направить дистанционному работнику по почте заказным письмом с уведомлением оформленный надлежащим образом экземпляр данного трудового договора на бумажном носителе. Процедура получения усиленной квалифицированной электронной подписи является довольно сложной, поэтому на практике работодатель почтой направляет работнику документы, необходимые для подписания, а затем работник направляет их обратно.

Содержание трудового договора о дистанционной работе должно соответствовать статье 57 Трудового Кодекса и включать в себя все изложенные в ней обязательные условия, также допускается включение дополнительных условий, не ухудшающих положения работника по сравнению с установленным трудовым законодательством и иными нормативными правовыми актами, содержащими нормы трудового права, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами.

Помимо этого, в трудовом договоре о дистанционной работе может предусматриваться дополнительное условие об обязанности дистанционного работника использовать при выполнении им своих обязанностей по трудовому договору о дистанционной работе оборудование, программно-технические средства, средства защиты информации и иные средства, предоставленные или рекомендованные работодателем.

При введении дистанционного труда, работодателю неизбежно придется столкнуться с внесением изменений в трудовой договор. Статья 312.1 Трудового Кодекса предполагает, что в трудовом договоре нужно обозначить, что работник теперь выполняет свои обязанности дистанционно.

Далее внесение изменений в трудовой договор носит автономный характер. В пункте о месте работы стоит, во-первых, подчеркнуть, что работник трудится вне места нахождения работодателя, во-вторых, руководствуясь разъяснением Минфина России о том, что местом работы дистанционных работников является место их нахождения [4], при необходимости указать в качестве рабочего места место жительства работника. На практике, в связи с недостаточной правовой грамотностью, некоторые работники отождествляют работу вне места нахождения работодателя со свободой перемещения. Так Мурманский областной суд оставил без удовлетворения иск о признании незаконным приказа о дисциплинарном взыскании в виде замечания работницы, которая выполняла свои трудовые обязанности не в том месте, которое было обозначено в трудовом договоре о дистанционной работе, а из других городов [5].

Пункт о рабочем времени имеет смысл при желании работодателя, чтобы работник выполнял трудовую функцию в определенное время, так как статья 312.4 оставляет вопрос о режиме рабочего времени и времени от-

дыха на усмотрение работодателя. Однако несмотря на то, что для работника это достаточно комфортно, работодателям важно не оставлять этот пункт без внимания. Этот момент особенно важен при доказывании факта прогула. Суды ссылаются на положение статьи 312.4 Трудового Кодекса РФ о том, что, если иное не предусмотрено трудовым договором о дистанционной работе, режим рабочего времени и времени отдыха дистанционного работника устанавливается им по своему усмотрению. Так Октябрьский районный суд города Архангельска, ссылаясь на это положение, признал незаконным и подлежащим отмене приказ ответчика об увольнении истца [6]. Таким образом проявляется проблема контроля за соблюдением работником трудовой дисциплины. Если местом работы является место жительства работника, работодатель не может прибывать с проверкой на такое место работы, так как это нарушает принцип неприкосновенности жилища, закрепленный в статье 25 Конституции РФ [7], а также ограничивает право частной собственности, закрепленное в статье 35 Конституции РФ.

Из этого вытекает, что для того, чтобы не допустить злоупотребления со стороны работников, работодателю стоит включить в договор о дистанционной работе пункт об обязанностях работника, выполнение которых будет являться своеобразной гарантией того, что работодатель может его контролировать. Например, работодатели часто предусматривают обязанность работника выходить на связь по телефону, присылать отчеты по электронной почте в установленный срок, получать письма по адресу, указанному в трудовом договоре.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что при заключении трудового договора о дистанционной работе, во многих аспектах стороны обладают полной автономией, так как законодатель многое оставил на усмотрение либо обеих сторон, либо одной из них. Такая свобода может порождать злоупотребление правами со стороны недобросовестных работников и работодателей. В целях уменьшения количества разногласий между сторонами трудового договора о дистанционной работе и во избежание злоупотребления ими своими правами, следует включать как можно больше условий в договор, так как это ограничивает маневр для лазеек в законе и в целом дисциплинирует работников и оберегает от нарушений работодателей.

Литература:

1. Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 05.04.2013 N 60-ФЗ
2. «Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 24.04.2020)
3. Апелляционное определение Мосгорсуда от 04.04.2018 № 33–8693/2018)
4. Письмо Минфина России от 01.08.2013 N 03–03–06/1/30978
5. Апелляционное определение СК по гражданским делам Мурманского областного суда от 23 мая 2019 г. по делу № 33–1584/2019
6. Решение Октябрьского районного суда города Архангельска № 2–3529/2019 2–3529/2019–М-2718/2019 М-2718/2019 от 11 июля 2019 г. по делу № 2–3529/2019

7. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ)

Развитие прав женщин в трудовых отношениях

Самойлов Дмитрий Алексеевич, студент

Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина

В данной работе поднимается вопрос развития прав женщин, начиная от первых нормативно-правовых актов, заканчивая сегодняшним днем. Особый интерес вызывает КЗоТ РСФСР 1971 года, который уже достаточно четко закрепил основные гарантии для женщин, эти же гарантии сохранены в нашем законодательстве сегодня. Регулирование женского труда, социальное равенство становится одной из главных задач государства, ведь дискриминация в этом вопросе прослеживается достаточно давно, а все это тем или иным образом влияет на демографическую политику страны.

Ключевые слова: женский труд, социальное равенство, специальные права, дискриминация, КЗоТ РСФСР, гарантии, демографическая политика.

Женщинам не всегда выделялось особое место в сфере труда. Но отдельное регулирование начало происходить уже в начале XX века. В Кодексе закона о труде РСФСР 1918 года появляются статьи, содержащие информацию о гарантиях беременным женщинам, также о тех, кто вовсе не подлежали трудовой повинности, а КЗоТ 1922 и 1936 годов включали в себя и отдельные главы, регулирующие труд женщин, появился запрет на ночной и сверхурочный труд, в особо тяжелых и вредных условиях, дополнительные отпуска и многое другое. КЗоТ РСФСР 1971 г. (глава XI «Труд женщин», в других кодексах еще совмещали в одну главу женский труд и труд несовершеннолетних) закрепил основные гарантии женского труда, таким образом помимо общих гарантий в отдельную главу выделились специальные гарантии, эти же гарантии известны нам сегодня: запрещение ночных, сверхурочных работ и направления в командировки беременных женщин и женщин, имеющих детей в возрасте до одного года; запрещение применения женского труда на отдельных категориях работы, сюда входят подземные работы, а также вредные условия труда (в силу физиологических особенностей); перевод на более легкую работу с сохранением прежнего заработка; предоставление отпуска продолжительностью пятьдесят шесть календарных дней до и после родов с выплатой пособий и многие другие.

XX век характеризуется высокой интенсивностью процессов в отраслевой и профессиональной структуре занятости мужчин и женщин. Женщина стала занимать важное место не только в частной семейной сфере, но и в трудовой и общественной жизни. В формировании «советского феминизма» большую роль сыграла А. М. Коллонтай (1872–1952), ставшая первой в мире женщиной-министром (наркомом государственного призрения РСФСР (1917–1918 гг.)). Она же разработала рекомендации по тому, как нужно вести себя женщинам (отодвигать эмоции на задний план, не позволять мужчине обеспечивать семью и другие), чтобы све-

сти уровень дискриминации к минимуму. С годами проявлялась все большая борьба за свои права. И уже в 1980-х годах уровень занятости почти не отличался от уровня занятости мужчин: 88,4% женщин трудоспособного возраста работали и учились, что являлось самым высоким показателем занятости женщин в мире. За 2000–2001 гг. произошли лишь незначительные изменения в распределении работающих женщин по занятиям.

На сегодняшний день гарантии для женщин придают все большее развитие. Помимо Трудового кодекса РФ как основного законодательства о труде, действуют различные Федеральные законы, например, ФЗ «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей» от 19.05.1995 № 81 — ФЗ (последняя редакция 01.01.2020), содержащий перечень пособий женщинам по беременности и родам; единовременные пособия женщинам, вставшим на учет в медицинских организациях в ранние сроки беременности; безработным женщинам; женщинам, обучающимся по очной форме обучения и другие.

В рамках национального проекта «Демография» финансовая поддержка государством семей при рождении детей с каждым годом становится более ощутимой. Так, дополнительно к денежной компенсации по больничному на рождение ребенка в 2020 году будут выплачиваться пособия: выплата за раннее обращение в консультацию — 628,47 руб.; на рождение (выплачивается один раз) — 17 479,73 руб.; пособие по уходу до 3 лет (перечисляется каждый месяц ФСС и зависит от зарплаты того, на кого оформлен отпуск по уходу); пособие по уходу с 3 до 7 лет (для малообеспеченных семей) составит около 5500 рублей.

Еще одним примером может служить приказ Министерства труда Российской Федерации N 512 от 18 июля 2019 года «Об утверждении перечня производств, работ и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых ограничивается применение труда женщин», которым определен перечень тяжелых работ и работ

с вредными или опасными условиями труда, при выполнении которых запрещается применение труда женщин. Разработка данного приказа проводилась в рамках плана мероприятий по реализации в 2016–2020 годах концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года. Но при этом говорить о том, что вопрос регулирования женского труда полностью решен трудно, так как женщины подвергаются дискриминации и сегодня. И довольно часто это происходит в силу репродуктивной функции. Так, встречаются случаи, когда некоторые работодатели при трудоустройстве женщины требуют от нее предоставления документа, который бы подтверждал отсутствие у нее беременности, что является незаконным, так как в соответствии со ст. 65 ТК РФ справка о беременности не входит в перечень документов, которые работник должен предоставить работодателю при трудоустройстве. Помимо этого, существует еще несколько видов дискриминации в трудовом праве:

1. Дискриминация заработной платы. По данным Росстата за 2016 г. разница в уровне заработной платы мужчины и женщины в России в среднем составляет 30%. Такой значительный разрыв в уровне заработной платы во многом обусловлен разделением отраслей деятельности на мужские и женские.

2. Дискриминация приема на работу и увольнения. На женщинах это отражается так, что работодатель по своей инициативе может расторгнуть трудовой договор с беременной женщиной, хотя ст. 261 Трудового кодекса РФ установлен безоговорочный запрет на увольнение по инициативе работодателя беременной женщины, а также в связи с окончанием срока трудового договора.

В случае со срочным договором по общему правилу, в случае истечения срочного трудового договора в период беременности женщины, работодатель обязан по ее письменному заявлению и при предоставлении медицинской справки, подтверждающей состояние беременности, продлить срок действия трудового договора до окончания беременности.

Литература:

1. Приказ Министерства труда и социальной защиты РФ от 18 июля 2019 г. N 512н «Об утверждении перечня производств, работ и должностей с вредными и (или) опасными условиями труда, на которых ограничивается применение труда женщин» СПС «Гарант» / (дата обращения: 24.02.2020) // Режим доступа: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72504356/>
2. «Кодекс законов о труде Российской Федерации» (утв. ВС РСФСР 09.12.1971) (ред. От 10.07.2001, с изм. от 24.02.2002) // СПС «Консультант плюс» (дата обращения: 24.02.2020) http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_1035
3. «Трудовой кодекс Российской Федерации» от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // СПС «Консультант плюс» дата обращения 24.02.2020) http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34683
4. Научная статья «Меры противодействия трудовой дискриминации на национальных рынках труда», Вестник Сибирского института бизнеса и информационных технологий, 2017

3. Дискриминация продвижения по карьерной лестнице. Этот вид наиболее значительно касается женщин. В данном случае можно отдельно обозначить профессиональную сегрегацию — подразделение профессий на женские и мужские.

Для решения данных проблем безусловно необходимо как можно внимательнее заниматься регулированием законодательства в сфере труда, опираться на опыт западных коллег. Примером такого опыта могут служить законы Швеции, один из законов устанавливает, что при приеме на работу кандидата предпочтение должно быть отдано кандидату того пола, который недостаточно представлен на предприятии. В Бельгии при публикации вакансий на должность запрещается указывать пол работника. Во Франции, например, если предприниматель отказал в приеме на работу по причине этнического, полового или национального происхождения, ему грозит тюрьма сроком от двух месяцев до одного года с назначением значительного штрафа. В Германии создаются центры консультации и помощи, где женщины могут узнать, как конкретно защищать свои права. Локальные инициативы — важные партнеры, когда речь идет о семинарах на тему прав человека (в Никарагуа) или о поддержке изгнанных женщин (в Колумбии).

Таким образом, вопрос регулирования женских прав в трудовых отношениях остается открытым. Безусловно, законодательство нужно развивать, нужно добиваться социального равенства и уничтожения дискриминации. Если посмотреть на всю историю развития трудового права, бесспорно, права женщин не стоят на месте и на сегодняшний день достигли значительного уровня. Здесь же стоит упомянуть о крайнем послании Президента Российской Федерации. Год только начался, а Федеральное Собрание уже сообщило о том, что тот же размер материнского капитала, который крайне необходим всем слоям общества, как дополнительный вид поддержки со стороны государства, не только для женщин, но и для семьи в целом, уже повысили. Наша страна демонстрирует тенденцию развития в регулировании прав женщин, и это не может не радовать.

Сделки по слияниям и поглощениям в международном частном праве. Часть I

Семенов Андрей Александрович, студент

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (г. Москва)

Структурирование сделок по слияниям и поглощениям (далее — M&A) является одной из развитых практик российских и иностранных юридических фирм на рынке юридических услуг. Прежде, в 2000-е годы, данной практикой в основном занимались иностранные фирмы, применяя иностранное право для структурирования сделок на российском рынке. Но сейчас ситуация значительно изменилась и структурирование сделок российскими юридическими фирмами по российскому праву стало более распространенным. Это изменение объясняется разными факторами, включая экономические и политико-правые, однако значимым является тот факт, что структура рынка поменялась [1], и изменились методы и подходы к структурированию сделок.

Сущность сделок по слияниям и поглощениям — продажа и покупка бизнеса, установление взаимных обязательств продавца и покупателя в связи сделкой и структурирование совместного предприятия, основная экономическая функция — перераспределение капитала. Ввиду своей основной функции и значимости предсказуемого перехода прав собственности для участников гражданского оборота — структурирование данного типа сделок носит сложный, комплексный характер, что, в свою очередь, объясняет, почему на молодом российском рынке 2000-х именно иностранные фирмы доминировали в данной отрасли.

Другим ключевым фактором изменений, произошедших за последние 20 лет, стала реформа российского гражданского права, уменьшение объёма правоотношений, которые потенциально можно урегулировать иностранным правом, императивизация права в отдельных его отраслях, а также политика деофшоризации — вектор политико-правового развития был направлен на переход коммерческих правоотношений под регулирование российского права, с одной стороны, а с другой стороны создание, заимствование и внедрение в российское право более гибких инструментов правового регулирования, к примеру, гарантии и заверения трансплантированные российским правом порядком из английского права.

Все вышеперечисленные изменения заставляют юридическое сообщество обратить внимание на то, как международное частное право сегодня регулирует сделки по слияниям и поглощениям, и какие инструменты возможно полноценно использовать, применяя иностранное право, а какие нет.

Проблемой работы является практическая и теоретическая неопределённость относительно предсказуемого функционирования правовых институтов при структурировании сделки M&A в части применения иностранных конструкций, подчинённых иностранному праву с учётом

регулирования международного частного права Российской Федерации.

1. Юридические институты, применяемые в сделках по слияниям и поглощениям

В рамках данной главы мы остановимся на наиболее важных инструментах структурирования сделок M&A и определим, какие юридические конструкции было бы желательно использовать из иностранного права.

В рамках реформы гражданского законодательства многие институты английского права были трансплантированы в Гражданский Кодекс Российской Федерации: это институт заверений об обстоятельствах, обязательство о возмещении имущественных потерь, была закреплена возможность обусловленного исполнения обязательств. То есть теперь исполнение обязательств стало возможным ставить в зависимости от наступления условия, зависящего от воли сторон, стало возможно заключение опционного договора и договора на опцион, договора о порядке ведения переговоров. Соответственно на основании этого мы можем сделать вывод, что применение идентичных норм английского права возможно, и оно не нарушает публичный порядок Российской Федерации. Более того, если Суд решит применить к данным обязательствам право Российской Федерации, значительного изменения в регулировании не будет, а значит и сами стороны смогут получить решение российского суда, которое будет отражать предусмотренные договором обязательства, или исполнение решения арбитража, который уже вынес решение по спорным правоотношениям.

Рассмотрим более подробно данные институты, чтобы определить, насколько идентично их содержание в российском праве иностранным аналогам. Институт заверений об обстоятельствах представляет собой российский аналог гарантий и заверений. Несмотря на аналогию с английским институтом, норма о заверениях об обстоятельствах, закреплённая в гражданском кодексе существенно отличается [2] от аналога, так нарушение гарантий и заверений в английском праве, по общему правилу, не даёт стороне сделки право на отказ от договора. Также, по общему правилу, хотя практика сейчас меняется [3], неустойка за нарушение заверений не может быть предусмотрена по английскому праву — она запрещена. Уже на основании двух этих различий можно сделать вывод о том, что, хотя институты заверений об обстоятельствах в российском праве и гарантий и заверений в английском праве имеют схожий функционал — побудить продавца предоставлять правдивую информацию о продаваемой компании. Однако данные институты различны, поэтому применение к договорам купли-продажи английского права в части гарантий и заверений не теряет своей актуальности, а значит тре-

бует дополнительного исследования. Другим институтом, на который необходимо критически обратить внимание — это обязательство по возмещению имущественных потерь. Данный институт был введён, как аналогия английского *indemnity*, и исходя из анализа доктрины [4], можно сделать вывод, что данный институт был достаточно точно скопирован из англо-правовой системы.

Вне правового регулирования остались следующие институты, применяемые при структурировании сделок: ликвидационная привилегия, условия *tag along* и *drag along*, обязательство по ограничению конкуренции. Заметим, что в 2015 году были предложения [5] о дополнении российского законодательства частью вышеназванных институтов, однако данные предложения получили своё развитие лишь частично.

На практике инструменты, которые остались вне правового регулирования, юристы пытаются заменить юридическими конструкциями, которые есть в гражданском кодексе, и судебная практика по которым уже существует. К примеру, *tag along* и *drag along* пытаются структурировать при помощи комплекса опционов [6] и безотзывных доверенностей. Мы не будем детально анализировать то, является ли такая ситуация нормальной или представляет дефект правового регулирования, однако на наш взгляд подобный подход всегда несёт в себе опасность признания таких сделок недействительными и дестабилизирует гражданский оборот.

2. Влияние сверхимперативных норм и публичного порядка на сделки по слияниям и поглощениям

Прежде всего для данного исследования необходимо определить, чем являются сверхимперативные нормы, как их определяет Гражданский кодекс Российской Федерации, каково их толкование в постановлениях Верховного суда Российской Федерации.

Согласно Гражданскому кодексу Российской Федерации пункта 1 статьи 1192:

«Правила настоящего раздела не затрагивают действие тех императивных норм законодательства Российской Федерации, которые вследствие указания в самих императивных нормах или ввиду их особого значения, в том числе для обеспечения прав и охраняемых законом интересов участников гражданского оборота, регулируют соответствующие отношения независимо от подлежащего применению права (нормы непосредственного применения)».

Согласно постановлению Верховного суда РФ от 09.07.2019 № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации»:

«...По смыслу данной нормы суд применяет любые императивные нормы российского законодательства вне зависимости от их квалификации в качестве норм непосредственного применения в значении статьи 1192 ГК РФ, если в спорном отношении полностью отсутствует имеющий значение для дела иностранный элемент (например, все стороны спорного отношения являются российскими организациями, предмет спора находится на территории

Российской Федерации, имеющие значение для спора действия сторон, с которыми связано возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, были совершены на территории Российской Федерации) ...

40. В соответствии с пунктом 1 статьи 1214 ГК РФ стороны договора о создании юридического лица и договора, связанного с осуществлением прав участника юридического лица, могут заключить соглашение о выборе применимого права в соответствии со статьей 1210 ГК РФ. Однако такое соглашение не затрагивает приоритетного применения императивных норм личного закона соответствующего юридического лица по вопросам, указанным в пункте 2 статьи 1202 ГК РФ.

Суд применяет императивные нормы личного закона соответствующего юридического лица вне зависимости от их квалификации в качестве норм непосредственного применения в значении статьи 1192 ГК РФ. Например, если стороны заключают корпоративный договор по поводу управления российским хозяйственным обществом и (или) участия в нем, то суду следует учитывать императивные правила абзаца первого пункта 2 статьи 67.2 ГК РФ, согласно которым корпоративный договор не может обязывать его участников голосовать в соответствии с указаниями органов общества, определять структуру органов общества и их компетенцию. При этом выбранное сторонами право применяется в части, не урегулированной императивными нормами личного закона соответствующего юридического лица».

Соответственно, учитывая законодательство и судебную практику можно сделать вывод о том, что сверхимперативные нормы — это наиболее значимые нормы российского права, игнорирование которых несовместимо с правопорядком. Другими словами, данные нормы настолько важны, что даже при выборе сторонами иностранного права они всё равно будут применяться к наиболее важным правоотношениям в Российской Федерации.

Л. А. Лунц, как один из наиболее известных теоретиков международного частного права, описывал данный вид норм как: «особые материально-правовые предписания, действие которых не может быть устранено или ограничено посредством выбора иностранного применимого права» [7]. Необходимо также уточнить, что сверхимперативные нормы и нормы непосредственного применения являются разными терминами для одного и того же юридического института, и их употребление равнозначно. Сверхимперативные нормы соотносятся с императивными нормами следующим образом: все сверхимперативные нормы являются императивными, но многие императивные нормы не сверхимперативны.

Учитывая вышеприведённое регулирование, встаёт вопрос о том, какие нормы в отношении корпоративного законодательства и гражданского законодательства будут сверхимперативными, а какие нет.

В диссертации Засемковой О. Ф. [8] высказана следующая мысль относительно применимости иностранного

права к корпоративным отношениям: современное регулирование предполагает, по смыслу статьи 1202 ГК РФ, что стороны корпоративного договора могут выбирать право, регулирующее корпоративный договор, с учётом императивных норм корпоративного законодательства. Ряд авторов [9; 10], также поддерживают данный подход. На наш взгляд политико-правовой баланс в данном вопросе критически важен, поскольку нужно точно разделять отношения внутри общества, которые регулируются корпоративным законодательством, и отношения, в которых само общество выступает непосредственно предметом. Другими словами, если приводить пример, то использование иностранного права к институту преимущественного права, закреплённого в законодательстве российской федерации о хозяйственных обществах, невозможно, поскольку это непосредственные отношения участников общества внутри корпорации, но возможно использование иностранного права относительно соглашений, которые налагают обязательства на стороны по использованию или неиспользованию преимущественного права. Это достаточно тонкая грань, которую необходимо различать, так как в первом случае отношения будут иметь корпоративный характер, регулирование затрагивает непосредственно право участника общества использовать преимущественное право, во втором же случае, характер правоотношений носит обязательственный характер. Право в данном случае регулирует не сам порядок использования преимущественного права, а обязанности, которые приняла на себя сторона, по использованию данного права. В данном случае, применяя аналогию можно сказать, что различия между данными ситуациями сравнительно похожи на отказ от права и отказ от осуществления права.

Понимание того, как сверхимперативные нормы воздействуют на регулирование в корпоративном праве для нас важно, потому что при сделках слияния и поглощения предметом являются акции и доли компании. Довольно часто при покупке или продаже заключаются корпоративные и квазикорпоративные соглашения, которые становятся частью договора купли-продажи. Например, при слиянии стороны могут предусмотреть штрафной опцион, который будет одновременно и условием передачи части доли или акций стороне и одновременно будет подходить под понятие корпоративного договора по статье 67.2. ГК РФ. Кроме того, в судебной практике практически нет кейсов, когда из-за применения иностранного права в части договора признают недействительной именно эту часть, чаще всего весь договор признаётся недействительным. Поэтому в дальнейших исследованиях, если у интересующей нас практики не будет, то разумно будет применение теста, который суд сформулировали для корпоративных договоров, подчинённых иностранному праву.

Ещё одним важным фактором, который в доктрине и юридической практике соприкасается с нормами непосредственного применения — это публичный порядок. Оговорка о публичном порядке так или иначе есть в каж-

доме правопорядке, в Российской Федерации, она закреплена в статье 1193, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ по международному частному праву нет разъяснений о том, что представляет собой публичный порядок:

«При этом суд обязан отказать в применении иностранной нормы непосредственного применения, если ее назначение и характер несовместимы с основами правопорядка (публичным порядком) Российской Федерации, затрагивают суверенитет или безопасность Российской Федерации, нарушают конституционные права и свободы российских граждан и юридических лиц» [11].

«Основы правопорядка» — понятие довольно абстрактное, «конституционные права и свободы российских граждан и юридических лиц» — тоже довольно широкая категория, введённая для определения публичного порядка ещё в 1999 году [12], не способствует отграничению.

Другим более удачным, на наш взгляд и по мнению ряда коллег [13], судебным толкованием публичного порядка было Определение Высшего Арбитражного Суда от 28.04.2012 [14], где суд привёл следующее определение публичного порядка:

«...действия, либо прямо запрещенные законом, либо наносящие ущерб суверенитету или безопасности государства, затрагивающие интересы больших социальных групп, являющиеся несовместимыми с принципами построения экономической, политической, правовой системы государств, затрагивающие конституционные права и свободы граждан, а также противоречащие основным принципам гражданского законодательства, таким как равенство участников, неприкосновенность собственности, свободы договора».

Целью данной работы не является определение понятие публичного порядка в российском праве, важно именно его функциональное применение к иностранному праву, которое может потенциально регулировать институты применимые в сделках по слияниям и поглощениям. Центральной целью является выявление критерия, на основе которого можно сделать прогноз: затрагивает ли тот или иной институт публичный порядок. В доктрине есть множество предложений о том, какой критерий является наиболее правильным и верным с политико-правой стороны, однако на наш взгляд, наиболее значимым является критерий ущерба [15].

Данный критерий на практике будет представлять следующий тест: при принятии решения в суде об исполнении арбитражного решения, в котором предметом спора являлась сделка M&A или один из её элементов, или при разрешении вопроса в российском суде с использованием иностранного права, Суд должен будет при решении о применении или неприменении иностранного права проанализировать насколько данная конкретная норма, при её применении, наносит ущерб российскому обществу и государству.

Применение публичного порядка и сверхимперативных норм всегда являлось способом контроля ex-ante, ввиду небольшой судебной практики в части применения ино-

странного права и отсутствия большого количества судебных решений, прямо поднимающих вопрос применимости иностранных норм, нам на основе судебной практики удалось выявить подход, который примерно даёт возможность определить применимость институтов структурирования сделок по слияниям и поглощения в Российской Федерации.

3. Формулировка проблемы по применению иностранных институтов права в Российской Федерации.

Для того, чтобы подтвердить проблему, необходимо обратиться к судебной практике и вычленив решения судов и решения арбитражей, находящихся в открытом доступе, где стороны в сделках по слияниям и поглощениям используют иностранное право, и проанализировать, какие проблемы возникают при его применении.

Судебная практика в конце двухтысячных годов была крайне негативной по отношению к использованию иностранного права в сделках по слияниям и поглощениям. Из всей практики были выбраны два дела, которые отличаются наибольшей репрезентативностью в позиции судов относительно изучаемого предмета:

Постановление Арбитражного суда г. Москвы от 26.12.2006 г. по делу № А40-62048/06-81-33 [16] — предметом рассмотрения данного дела являлся вопрос о недействительности акционерного соглашения по отношению к ЗАО «Русский Стандарт Страхование». Суд признал английское право не подлежащим применению несмотря на выбор сторон соглашения, и применил к спорным правоотношениям российское право, кроме того, Суд привёл следующую мотивировку:

«При определении применимого закона суд также учитывает норму п. 2 ст. 1 Федерального закона «Об акционерных обществах», согласно которой действие закона распространяется на все акционерные общества, созданные или создаваемые на территории Российской Федерации.

Указание на обязательность применения закона ко всем без исключения акционерным обществам, созданным и действующим на территории России, означает, что нормы закона должны быть отнесены к императивным нормам прямого действия, подлежащими применению во всех случаях независимо от права, избранного сторонами (ст. 1192 ГК РФ)».

Постановление ФАС Северо-Западного округа от 31.03.2006 по делу № А75-3725-Г/04-860/2005 [17] — предметом рассмотрения спора было признание недействительным акционерного соглашения в отношении акций ОАО «Мегафон», несмотря на арбитражную оговорку и на выбор шведского права было применено российское право, и всё соглашение признали недействительным. В мотивировочной части Суд высказал следующую позицию: «Соглашения акционеров между собой возможны только по вопросам, прямо определенным законом...». Кроме того, Суд определили нормы корпоративного законодательства, как императивные и подлежащие применению в соответствии с статьёй 1202 ГК РФ и законодательством, действовавшим в момент заключения сделки. На момент судебного

разбирательства корпоративный договор ещё не был урегулирован нормами гражданского кодекса, более того, согласно оценкам Суда, отношения между акционерами относительно общества должны регулироваться российским правом, так как это отношения попадают под ст. 1202 ГК РФ. На наш взгляд, данный подход можно объяснить тем, что корпоративное законодательство подверглось излишнему императивному регулированию, и Суд не сумел разделить отношения юридического лица с его участниками, предметом которого является корпоративное право и к которому невозможно применение иностранного права, и договорённости акционеров в отношении управления обществом, которое имеет больше обязательственную природу, и поскольку участники акционерного соглашения — иностранные компании, то и применение иностранного права в части возможно.

Постановление ФАС Поволжского округа от 25.05.2011 по делу № А57-7487/2010 [18] — в постановлении повторяется логика Суда приведённая в постановлениях выше: если акционерное соглашение устанавливает обязанности, связанные с компанией, то такое соглашение регулируется корпоративным правом, а соответственно, к нему, при наличии иностранного элемента применяется статья 1202 ГК РФ, и на этом основании российское право.

Среди схожих судебных постановлений, позиция которых отражена выше, исключение носит Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 29.11.2007 по делу № А75-7128/2006, об этом не раз писали коллеги [19; 20; 21], что к корпоративному договору применяются нормы о простом товариществе, что хотя не является верным с фактической точки зрения, однако позволяет выбрать применимое право.

Вся проанализированная практика является, с одной стороны, устаревшей, а с другой стороны помогает ясно осознать проблему, с которой нам предстоит столкнуться, и которая подлежит разрешению в рамках нашего исследования: при разрешении споров и решении о применении к правоотношениям иностранного права Суды выбирают из альтернативы — использовать норму в статье 1202 ГК РФ, и применить российское право, или норму в статье 1210 ГК РФ, позволяющую сторонам выбирать право. Этот выбор базируется на том, как Суд интерпретирует корпоративный договор и обязанности акционеров и участников общества по отношению друг к другу и обществу, возникающие на основе договора.

Если учесть современную практику российских судов, к примеру, указание Пленума Верховного Суда РФ [22] на возможность предусмотреть односторонний отказ, а также обширную доктрину [23; 24], то можно сделать вывод о том, что корпоративный договор носит гражданско-правовой характер. Следовательно, несмотря на особенности регулирования, корпоративного договора к нему будут применяться правила о договорах и сделках. Пока ещё нет судебной практики, которая бы напрямую применила бы к корпоративному договору в отношении российского об-

щества иностранное право, однако потенциально для такого регулирования созданы все условия.

К сожалению, несмотря на то, что были проведены масштабные реформы гражданского, корпоративного и международного частного права судебная практика на 2018 год не поменялась [25], более того ситуация не поменялась из-за того, что новая практика не имела возможности сформироваться. Логично предположить, что крупные инвестор, чьи предприятия обычно являлись предметом соглашений, ушли из российского правового порядка с помощью схемы с холдинговой компании или выбрали арбитражные институты в качестве места разрешения спора. Практики по корпоративным договорам в российских арбитражных судах практически нет. За последние годы, лишь в одном деле [26] прямо рассматривался вопрос применения иностранного права к корпоративному договору, по мнению Суда, любое установление обязанностей между участниками общества невозможно в силу статей 1202 и 1214 ГК РФ, однако, как справедливо указывают коллеги [25], такое толкование слишком расширительно и противоречит целям нормы 1202 — подчинение статуса юридического лица исключительно российскому праву, а не препятствие подчинения корпоративного договора иностранному праву.

Подводя итог всей первой главе, главным будет определение теста, которому будет подвергаться та или иная конструкция при структурировании сделки M&A:

1) Сперва необходимо точно определить, является ли конструкция по своей природе обязательственной или она

попадает под регулирование корпоративного права, с учётом разделения права обязательства по осуществлению права определённым образом и наличием или отсутствием самого права. В любом случае, императивные нормы корпоративного законодательства применяются ввиду ст. 1214 ГК РФ, статус юридического лица регулируется по ст. 1202 ГК РФ.

2) Далее необходимо проверить использовали ли стороны ст. 1210 ГК РФ о выборе права, поскольку в случае, если предметом сделки выступает российское общество, то по умолчанию применяется российское право.

3) Далее необходимо проанализировать судебную практику: нарушает ли конструкция нормы непосредственного применения. Если судебной практики нет, то необходимо проанализировать насколько важна та или иная норма, то есть необходим глубокий политико-правовой анализ с вычлениением функций данной нормы, и на основе этого анализа необходимо сделать вывод о возможности игнорирования нормы.

4) Далее необходимо проанализировать насколько применение той или иной конструкции несёт потенциальный ущерб, критерий, к которому мы обращались в пункте 2.1.3. нашего исследования.

Если все пункты теста пройдены успешно, то можно предполагать, что выбранная конструкция будет подлежать исполнению в российском правовом порядке. Отдельно стоит заметить, что данный тест будет также актуален для введения в исполнения решений арбитражных судов в российской юрисдикции.

Литература:

1. Число сделок M&A упало до минимума с 1998 года // Сайт Ведомости [Электронный ресурс]. URL: <https://www.vedomosti.ru/business/news/2017/05/02/688299-chislo-sdelok-ma> (дата обращения 09.05.2020).
2. Заверения об обстоятельствах: Representations или Warranties? // Сайт Право.ру. [Электронный ресурс]. URL: https://zakon.ru/blog/2015/7/3/zavereniya_ob_obstoyatelstvax_representations_ili_warranties (дата обращения 09.05.2020). Бudyлин С. Л. Заверения и гарантии. Компаративное исследование. М.: Инфотропик Медиа, 2017. 160 с.
3. Michaelmas Term [2015] UKSC 67 On appeal from: [2013] EWCA Civ 1539 and [2015] EWCA Civ 402.
4. Рашкуева (Кадырова) Р. И. Обязательство возместить имущественные потери в договоре купли-продажи акций по российскому и по английскому праву // Право и экономика. 2017. № 3. С. 60–68. Томсинов А. В. Заверения об обстоятельствах и возмещение потерь в российском праве в сравнении с representations, warranties и indemnity в праве Англии и США // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2015. № 11. С. 91–111.
5. О предложении АСИ внедрить дополнительные нормы в области венчурных инвестиций в российское корпоративное законодательство комментарии Дмитрия Степанова для «Коммерсантъ» // Сайт адвокатского бюро ЕПАМ. [Электронный ресурс]. URL: <http://epam.ru/ru/media/view/o-predlozhenii-asi-vnedrit-dopolnitelnye-normy-v-oblasti-venchurnyh-investitsii-v> (дата обращения 09.05.2020).
6. Барышев М. А. Оценка исполнимости в России стандартных условий корпоративного договора, характерных для английского правового порядка // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2016. № 3. С. 54–69.
7. Лунц Л. А. Курс международного частного права: общая часть. М., 1973. С. 329.
8. Засемкова О. Ф. Сверхимперативные нормы: теория и практика. М.: Инфотропик Медиа, 2018. 412 с.
9. Пучков В. О. Корпоративный договор в международном частном и гражданском праве России и США: вопросы квалификации // «Арбитражные споры», 2017, № 1.
10. Асосков А. В. Коллизионное регулирование договоров об осуществлении корпоративных прав (корпоративных договоров) // Закон. 2014. № 8. С. 31–42.

11. П. 11 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс».
12. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 02.06.1999 № 19пв-99пр // СПС «Консультант Плюс».
13. Куркин Б. А., Искевич И. С. Понятие «публичный порядок» в российской арбитражной доктрине // Современное право. 2019. № 6. С. 92–98.
14. Определение ВАС РФ от 28.04.2012 № ВАС-5156/12 по делу № А40–71402/11–50–586 // СПС «Консультант Плюс».
15. Шулаков А. А. Публичный порядок в международном частном праве и проблемы толкования и применения сверхимперативных и императивных норм // Lex russica. 2018. № 4. С. 81–97.
16. Постановление Арбитражного суда г. Москвы от 26.12.2006 г. по делу № А40–62048/06–81–33 // СПС «Консультант Плюс».
17. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 31.03.2006 по делу № А75–3725-Г/04–860/2005// СПС «КонсультантПлюс».
18. Постановление ФАС Поволжского округа от 25.05.2011 по делу № А57–7487/2010 // СПС «КонсультантПлюс».
19. Пучков В. О. Корпоративный договор в международном частном и гражданском праве России и США: вопросы квалификации // Информационно-аналитический журнал «Арбитражные споры». 2017. № 1. С. 139–146.
20. Лаптев В. А. Корпоративное право: правовая организация корпоративных систем: монография. М.: Проспект, 2019. 384 с..
21. Лаптев В. А. Корпоративный договор в системе источников регулирования корпоративных отношений // Предпринимательское право. 2016. № 1. С. 23–31..
22. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» // СПС «КонсультантПлюс».
23. Рекомендации Научно-консультативного совета при Федеральном арбитражном суде Уральского округа. Вопросы правоприменения по гражданским делам, подведомственным арбитражным судам (По итогам заседания, состоявшегося 10 июня 2015 года в г. Ижевске) // Экономическое правосудие в Уральском округе. 2015. № 3.
24. Иноземцев М. И. Акционерное соглашение: ответственность за нарушение по праву России и зарубежных государств: Монография / МГИМО МИД России. Москва: Статут, 2020. 176 с.
25. Мухаметшин Антон «Возможность применения иностранного права к корпоративному договору. Сработала ли реформа 2013 года?» // Журнал РШЧП № 2 /март — апрель/ 2019.
26. Решение АС Иркутской области от 25.07.2018 по делу № А19–10242/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

Правовая природа судебной медиации как вида примирительных процедур

Таов Валерий Владимирович, студент

Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова

С каждым годом возрастает значимость применения альтернативных способов разрешения споров с целью примирения сторон. Потребность в формировании механизма, позволяющего эффективно урегулировать конфликт, является насущной проблемой большинства правопорядков. В процессе рассмотрения дела в судебном разбирательстве часто возникают ситуации, когда спор между сторонами решается лишь формально, а в действительности конфликт продолжает существовать. Именно поэтому во всем мире постепенно нарастает тенденция к расширению перечня сфер жизни, где возможно урегулирование спора посредством проведения примирительных процедур.

Особую роль среди видов примирительных процедур занимает медиация. В большинстве государств институт медиации получил развитие лишь в рамках осуществления процедуры частным медиатором. Однако некоторые правопорядки выработали иной подход к урегулированию спора в рамках проведения процедуры медиации. Речь идет о судебной медиации как разновидности медиации в общепринятом понимании.

Одним из видов примирительных процедур является посредничество. Посредничество — это достаточно широкая категория, которая включает в себя медиацию и судебное примирение. Ряд правоведов склонны отождествлять понятия «посредничества» и «медиации», однако слова не являются синонимами в том случае, если мы го-

ворим о чистой медиации, основанной на особых подходах к разрешению спора и формальной процедуре.

Согласно Федеральному закону «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [1], под медиацией понимается способ урегулирования споров при содействии медиатора

на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения. Данное определение сформулировано достаточно широко и может включать в себя в том числе и процедуру судебной медиации.

Ряд авторов рассматривают медиацию, как механизм внесудебного урегулирования разногласий, конфликтов и споров. То есть выражают позицию, что институт судебной медиации противоречит сущности медиации как самостоятельного внеюрисдикционного способа урегулирования правового спора, созданного в качестве альтернативы судебному разбирательству [2, с. 188]. На мой взгляд, такая точка зрения слишком узко представляет категорию «медиации» как вида примирительных процедур. Независимо от того, кем (судьей или частным медиатором) и в каком месте проводится процедура медиации, ее содержание должно быть одинаковым. Процедура медиации проводится квалифицированным медиатором, получившим специальное образование, на основании установленных принципов и в соответствии с формальными правилами.

Чтобы понять природу судебной медиации, необходимо различать рассматриваемый институт и иные механизмы, направленные на разрешение конфликта сторон в суде. Стоит ограничивать процедуру судебной медиации от предложения судьи сторонам заключить мировое соглашение, даже, если в результате беседа привела к примирению сторон. Помимо этого, в ряде правовых систем (например, во Франции) существует процедура судебного примирения, предусматривающая активную роль примирителя в разрешении спора, в том числе, возможность делать сторонам предложения относительно путей урегулирования конфликта [3].

В ряде государств на законодательном уровне урегулирована конструкция обязательной в силу предписания закона досудебной процедуры медиации, являющейся предпосылкой обращения в суд и проводимой независимо от судебного процесса.

Согласно директиве Европейского Парламента и Совета Европейского Союза «О некоторых аспектах посредничества (медиации) в гражданских и коммерческих делах» [4], медиация — это структурированный процесс, в котором две или более стороны спора самостоятельно, на добровольной основе пытаются достичь соглашения по урегулированию их спора при помощи медиатора. Далее уточняется, что определение включает в себя по смыслу и медиацию, проводимую судьей, однако в качестве обязательного условия закреплено проведение процедуры медиации судьей, который не является лицом, разрешающим это дело по существу.

В российском законодательстве не выделяется как отдельный институт процедура судебной медиации, более того, в ее традиционном понимании в РФ судебная медиация распространения не получила.

Если исходить из доктрины, то особенностью судебной медиации является ее связь с рассмотрением дела в суде. Немецкий процессуалист М. Пробст определяет судебную

медиацию как проводимую по предложению суда или стороны спора процедуру примирения после подачи иска в суд [5, с. 318]. Таким образом, ключевая особенность судебной медиации состоит в том, что она проводится по предложению или предписанию суда после обращения сторон в суд [6, с. 70–109].

Важно отметить, что на судебную медиацию, как и на классическую процедуру медиации должны распространяться принципы, выработанные для ее проведения. А именно принцип конфиденциальности (который в рамках процедуры судебной медиации вызывает ряд вопросов с практической точки зрения, но, тем не менее должен соблюдаться), принцип добровольности и принцип равноправия сторон. В данном случае судебный медиатор также выступает в качестве нейтральной стороны в процессе (принцип беспристрастности и независимости медиатора) и должен осуществлять свою деятельность на профессиональной основе, а сама процедура нацелена на конструктивное сотрудничество сторон.

Чтобы более детально понять природу института судебной медиации, на мой взгляд, необходимо применить комплексный подход и рассмотреть две модели, в рамках которых институт судебной медиации развивается в различных правовых системах. Безусловно, на данный момент, дискуссия о том, применение какой модели является более целесообразным ведется достаточно давно и частично исчерпала себя. Юридическое сообщество больше интересуется вопросами создания эффективного механизма разрешения конфликтов и минимизация нагрузки на суды. Однако дальнейший сравнительно-правовой анализ будет построен с учетом особенностей той или иной модели регулирования. Более того, выделение моделей судебной медиации, позволяет воспринимать материал более системно и правильно оценивать преимущества и недостатки процедуры в различных правовых системах.

В теории можно выделить две модели судебной медиации: интегрированную и ассоциированную [7, с. 143]. Стоит отметить, что они имеют несколько существенных отличий: во-первых, различается место проведения примирительной процедуры, а, во-вторых, статус лица, которое будет выступать в роли медиатора.

Если говорить о содержании интегрированной модели, то, представляется, что это судебная медиация в ее классическом смысле, имеющая непосредственную связь с процессом рассмотрения дела в суде. В рамках данной модели судебная медиация получила наибольшее распространение в Германии, Финляндии и Австралии, национальные особенности медиации в которых будут рассмотрены во второй главе.

Интегрированная модель предполагает проведение процедуры непосредственно в здании того суда, где рассматривается дело. В роли медиатора могут выступать как действующие судьи (не рассматривающие спор по существу), так и другие сотрудники аппарата суда (помощники, специалисты; такой подход воплощен в австралийской про-

винции Новый Южный Уэльс) либо принятые в суд в новом для них качестве судьи в отставке [8].

При назначении проведения процедуры судебной медиации, судебное разбирательство по делу приостанавливается, а медиация проводится непосредственно в суде, и в случае заключения сторонами соглашения об урегулировании спора оно протоколируется в качестве мирового судьей-медиатором. Данная процедура, по общему правилу, является для сторон бесплатной и по длительности обычно не превышает двух заседаний, по два-три часа каждое.

Можно выделить два основных варианта нормативного регулирования в рамках интегрированной модели судебной медиации. В первом случае, выбор подходящей процедуры происходит после консультации со специалистом по управлению конфликтами (координатором), который определяет стоит ли направлять дело на рассмотрение в рамках альтернативного разрешения споров, или же неизбежно его рассмотрение в рамках судебного заседания. Второй вариант заключается в том, что исковое заявление направляется непосредственно судье, который принимает заявление и возбуждает производство по делу. Далее судья, изучив материалы дела, принимает решение о необходимости проведения процедуры судебной медиации. В этом случае сам судья действует в качестве конфликт-менеджера [8].

Интегрированная модель критикуется за то, что в условиях ограниченности времени стороны не могут в полной мере разрешить спор, и часто соглашаются на примирение, когда конфликт продолжает существовать, чтобы избежать судебных издержек. Вызывает возражения также и тот факт, что медиацией в ряде правопорядков занимаются действующие судьи, которые проводят процедуру помимо выполнения своих основных профессиональных обязанностей по рассмотрению дел. Таким образом, нагрузка на судейский корпус только возрастает, что противоречит целям развития практики применения для примирения сторон альтернативных способов разрешения споров.

Ассоциированная модель судебной медиации основана на противоположном подходе к регулированию. Процедура проводится за пределами суда, как правило, на платной основе, частным медиатором, который не связан с судом должностными или договорными обязательствами.

В некоторых случаях взаимодействие между судами и медиаторами строится на основе договоренностей между судом и организацией. Основу этой модели составляет взаимодействие судьи и частного медиатора, в рамках которого судья предоставляет сторонам возможность принять участие в проводимой медиатором примирительной процедуре и возвратиться в суд с медиативным соглашением, которое утверждается в качестве мирового соглашения по делу [10, с. 19]. Сегодня эта модель успешно применяется в Нидерландах, Франции, Англии, Уэльсе, Болгарии и ряде других государств.

Направление участников спора на медиацию может происходить как по инициативе сторон, так и по предложению суда. Стороны могут выбрать медиатора из предложенного списка медиаторов, имеющих аккредитацию и обладающих правом проведения медиации, либо обратиться к любому медиатору, соответствующему установленным законом требованиям, по своему выбору и в последующем известить об этом суд.

Отличительной чертой ассоциированной модели является наличие в распоряжении судов и сторон спора реестров медиаторов. Ничем не подкрепленная рекомендация судьи провести медиацию без указания на конкретную организацию или место получения информации о потенциальном медиаторе является одной из наименее эффективных форм направления сторон на примирительные процедуры, особенно в том случае, если в стране отсутствует распространенная практика обращения к медиаторам.

Процедура судебной медиации является эффективной в рамках как интегративной, так и ассоциированной модели. Успешность применения той или иной модели определяется не только ее отдельными характеристиками, но и теми внешними условиями, в которых она применяется: ресурсами и качеством судебной системы, отношением к примирительным процедурам профессионального юридического сообщества и общества в целом, правовой культурой населения, экономической ситуацией в стране и множеством других факторов, которые необходимо принимать во внимание при создании и внедрении системы судебной медиации в определенном правопорядке.

Литература:

1. Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ (ред. от 26.07.2019) «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Российская газета № 168 от 30.07.2010
2. Тихонова Е. А. Некоторые вопросы интеграции примирительных процедур в гражданский и арбитражный процесс // Альманах современной науки и образования. 2013. N 4.
3. Соловьев А. А. Об институте судебного примирителя во французском гражданском процессе // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. 2017. // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ob-institute-sudebnogo-primiratelya-vo-frantsuzskom-grazhdanskom-protseste/viewer> (дата обращения: 20.01.2020).
4. Directive 2008/52/EC of the European Parliament and of the Council of 21 May 2008 on certain aspects of mediation in civil and commercial matters // Official journal N L 136. 24.5.2008.
5. Probst M. Gerichtliche Mediation in Schleswig-Holstein- zum Start eines neuen Projektes. SchInA. 2005. Nr. 10.
6. Шамликашвили Ц. А. Медиация как альтернативная процедура урегулирования споров... // М.: МЦУПК. 2011.

7. Альтернативное разрешение споров: Учебник. /ред. Е. А. Борисова, — М.: ИД»Городец», 2019.
8. Аболонин В. О. Судебная медиация: теория-практика-перспективы // М.: Infotropic Media. Москва. 2014. URL: <https://lawbook.online/protsess-grajdanskiy/sudebnaya-mediatsiya-teoriya-praktika.html> (дата обращения: 20.01.2020).
9. Risse J., Bach I. Wiefrei muss Mediation sein? — von Politik, Ideologie, Gesetzgebern und Gerichten. SchiedsVZ, 2011.

О динамике борьбы с коррупционной преступностью в Республике Беларусь за период с 2015 по 2019 год

Чепелев Андрей Николаевич, студент;

Чепелев Сергей Николаевич, студент;

Сажина Варвара Владимировна, кандидат юридических наук, доцент

Академия управления при Президенте Республики Беларусь (г. Минск, Беларусь)

Проведено исследование основных закономерностей распространения коррупционной преступности в Республике Беларусь с 2015 по 2019 гг. Установлено, что имеется стойкая тенденция роста числа лиц, осужденных за коррупционные преступления. В то же время в 2019 году отмечено снижение количества выявленных случаев взяточничества. Объективно важны совместные усилия гражданского общества, заинтересованность населения в обнаружении и пресечении фактов коррупции и ликвидация причин, ее порождающих.

Ключевые слова: коррупция, борьба, динамика, Республика Беларусь.

Борьба с коррупцией является важнейшим и неизменным направлением деятельности всех структур власти в Республике Беларусь. Коррупция подрывает авторитет и стабильность любой системы государственного управления, разрушает экономику государства, препятствует эффективному развитию страны и представляет серьезную угрозу национальным интересам.

Коррупция является проблемой не только национальной, но и мировой. Как явление общественной жизни коррупция существует во всех странах мира вне зависимости от формы правления, формы государственного устройства, политического режима, экономических условий или социального развития гражданского общества. Несмотря на то, что Республика Беларусь проводит последовательную, взвешенную антикоррупционную политику, в связи с постоянным изменением общественных и экономических отношений появляются и новые коррупционные риски. Это вызывает необходимость постоянного совершенствования законодательства Беларуси [1].

В Республике Беларусь правовые основы государственной политики в сфере борьбы с коррупцией определяет Закон Республики Беларусь от 15 июля 2015 года № 305-З «О борьбе с коррупцией». Также имеется утвержденный перечень коррупционных преступлений, который включает в себя статьи Уголовного кодекса Республики Беларусь (далее УК): 210, 235, 424, части 2 и 3 ст. 235, части 2 и 3 ст. 424, части 2 и 3 ст. 425, части 2 и 3 ст. 426, 429, 430, 431, 432, часть 1 ст. 455 [2, с. 11].

10 мая 2019 принят декрет Президента Республики Беларусь № 3 «О дополнительных мерах по борьбе с коррупцией», который фактически упразднил применение институтов замены неотбытой части наказания более мягким

и условно-досрочного освобождения для осужденных лиц, совершивших коррупционные преступления.

Под коррупцией понимается умышленное использование государственным должностным или приравненным к нему лицом, либо иностранным должностным лицом своего служебного положения и связанных с ним возможностей в целях противоправного получения имущества или другой выгоды в виде работы, услуги, покровительства, обещания преимущества для себя или для третьих лиц. Таким образом, любое использование служебных полномочий или служебного положения из корыстной или иной личной заинтересованности, включая получение взятки за соответствующие действия по службе в интересах взяткодателя, образует коррупционное правонарушение.

Общественная опасность коррупции чрезвычайно велика. Коррупция оказывает исключительно негативное влияние на экономику, политику, подрывает эффективность всех видов правительственных решений и программ, наносит ущерб состоянию морали в обществе. Как один из наиболее опасных факторов общественной жизни, коррупция крайне отрицательно влияет на состояние национальной безопасности государства в целом и систем ее обеспечения.

Целью данной статьи является выяснение основных закономерностей распространения коррупционной преступности в Республике Беларусь с 2015 по 2019 гг. В ходе исследования были проанализированы официальные данные с пресс-конференций Верховного Суда Республики Беларусь (далее — ВС) и статистические сведения ВС о числе привлеченных к уголовной ответственности и мерах уголовного наказания по делам о коррупционных преступлениях, а также официальные данные Министерства внутренних

дел Республики Беларусь по зарегистрированным случаям взяточничества в Республике Беларусь за 2015–2019 гг.

Так, по информации с пресс-конференции ВС от 25.02.2016 г. было отмечено, что в 2015 г. 485 лиц было осуждено за совершение преступлений коррупционной направленности [3, с. 2]. Установлено, что в 2017 г. 694 лица осуждено за совершение преступлений коррупционной направленности, то есть на 22,0% больше, чем в 2016 г. [4]. В 2018 г. также отмечается динамика роста: было осуждено

1005 лиц, что на 44,8% больше, чем в 2017 г. [5]. Тенденция к росту числа осужденных за коррупционные преступления сохранилась и в 2019 году — было осуждено 1007 лиц, что пусть и незначительно, но на 0,2% больше, чем в предыдущем 2018 г. [6].

Сводные данные пресс-конференций ВС и статистических сведений ВС с 2015 по 2019 гг. по преступлениям коррупционной направленности приведены в таблице 1.

Таблица 1. Количество лиц, осужденных за коррупционные преступления с 2015 по 2019 гг. по данным Верховного Суда Республики Беларусь

| Наименование коррупционного преступления | 2015 год | 2016 год | Т.р., % | 2017 год | Т.р., % | 2018 год | Т.р., % | 2019 год | Т.р., % |
|--|------------|------------|--------------|------------|--------------|-------------|--------------|-------------|--------------|
| Получение взятки (ст. 430 УК) | 112 | 119 | 106,3 | 154 | 129,4 | 313 | 203,2 | 336 | 107,3 |
| Дача взятки (ст. 431 УК) | 75 | 120 | 160 | 126 | 105,0 | 247 | 196,0 | 207 | 83,8 |
| Злоупотребление властью или служебными полномочиями (ст. 424 УК) | 48 | 56 | 116,7 | 108 | 192,9 | 60 | 55,6 | 91 | 151,7 |
| Превышение власти или служебных полномочий (ст. 426 УК) | 27 | 24 | 88,9 | 34 | 141,7 | 40 | 117,6 | 72 | 180,0 |
| Хищение путем злоупотребления служебными полномочиями (ст. 210 УК) | 204 | 225 | 110,3 | 240 | 106,7 | 299 | 124,6 | 261 | 87,3 |
| Всего | 485 | 569 | 117,3 | 694 | 122,0 | 1005 | 144,8 | 1007 | 100,2 |

По данным таблицы 1 видно, что имеет место постоянная динамика роста преступлений коррупционной направленности, причем не только в общем, но и по каждой отдельно взятой статье УК. Временное снижение по количеству осужденных лиц было зафиксировано только в 2016 г. по сравнению с 2015 г. за превышение власти или служебных полномочий (ст. 426 УК) с 27 до 24 лиц (темп прироста составил — 11,1%) и в 2018 г. по сравнению с 2017 г. по злоупотреблению властью или служебными полномочиями (ст. 424 УК) со 108 до 60 лиц (темп прироста составил — 44,4%). Также в 2019 году отметилось значительное снижение количества осужденных лиц за дачу взятки (ст. 431 УК) с 247 до 207 (темп прироста составил — 26,2%) и за хищение путем злоупотребления служебными полномочиями (ст. 210 УК) с 299 до 261 (темп прироста составил — 22,7%).

По данным Министерства внутренних дел Республики Беларусь (далее МВД), число зарегистрированных случаев взяточничества с 2015 по 2019 гг. имело стойкую тенденцию к росту до 2019 года: в 2015 г. зарегистрировано 1112 преступлений (Т.р. составил 142,2% по сравнению с предыдущим годом), в 2016 г. — 1254 (Т.р. — 112,8%), в 2017 г. — 1922 (Т.р. — 153,3%) и в 2018–2019 гг. (Т.р. — 104,0%). В то же время в 2019 году наметился переломный момент: число зарегистрированных случаев взяточничества снизилось по сравнению с предыдущим 2018 г. и составило 1876 (Т.р. — 93,8%) [7]. Сводные данные по количеству зарегистрированных случаев взяточничества в Республике Беларусь с 2015 по 2019 гг. представлены в таблице 2.

Таблица 2. Количество зарегистрированных случаев взяточничества в Республике Беларусь с 2015 по 2019 гг. по данным МВД

| Наименование преступления | 2015 год | 2016 год | Т.р., % | 2017 год | Т.р., % | 2018 год | Т.р., % | 2019 год | Т.р., % |
|---------------------------|----------|----------|---------|----------|---------|----------|---------|----------|---------|
| Взяточничество | 1112 | 1254 | 112,8 | 1922 | 153,3 | 1999 | 104,0 | 1876 | 93,8 |

По данным международной организации Transparency International, при анализе индекса восприятия коррупции в Республике Беларусь в целом наблюдается положительная либо стабильная динамика [8]. Однако наша страна по-прежнему занимает невыигрышные позиции в таком рейтинге, что, в свою очередь, указывает на недостаточную эффективность проводимых мероприятий по снижению коррупционных преступлений (таблица 3).

Меры уголовной ответственности в сфере коррупции направлены на достижение поставленных уголовным законом целей исправления лиц, совершивших подобные преступления, и на предупреждение совершения преступлений как этими, так и иными лицами. Вместе с тем применяемых мер явно недостаточно для реального противодействия коррупции, что, к сожалению, подтверждается стойкой тенденцией роста числа лиц

в нашей стране, осужденных за коррупционные преступления.

В 2019 г. было ужесточено уголовное законодательство и упразднено применение институтов замены неотбытой части наказания более мягким и условно-досрочного освобождения для осужденных лиц, совершивших коррупционные преступления, что, как ожидается, в пер-

спективе должно переломить негативную тенденцию. В борьбе с коррупционными преступлениями важны усилия всего гражданского общества, выявление, оценка и ликвидация коррупционных рисков, заинтересованность населения в обнаружении и пресечении фактов коррупции, и первоначально — ликвидация причин, ее порождающих.

Таблица 3. Индекс восприятия коррупции в Республике Беларусь и ее место в рейтинге стран по данным международной организации Transparency International

| Показатели | 2015 г. | 2016 г. | 2017 г. | 2018 г. | 2019 г. |
|-----------------------------|---------|---------|---------|---------|---------|
| Индекс восприятия коррупции | 32 | 40 | 44 | 44 | 45 |
| Место в рейтинге стран | 107 | 79 | 68 | 70 | 66 |

Литература:

1. Чепелев, С. Н. О динамике борьбы с коррупционной преступностью в Республике Беларусь за период с 2014 по 2018 год / С. Н. Чепелев, А. Н. Чепелев, Е. Н. Чепелева, В. В. Сажина // Молодой ученый. — 2019. — № 25 (263). — С. 371–373.
2. Конюк, А. В. Прокурорско-судебная практика по уголовным делам о коррупционных и других преступлениях против интересов службы: практ. пособие / А. В. Конюк, В. В. Лосев; Акад. упр. при Президенте Респ. Беларусь. — Минск: Академия управления при Президенте Республики Беларусь, 2018. — 336 с.
3. Пресс-конференция от 25 февраля 2016 г. [Электронный ресурс] / Верховный Суд Республики Беларусь. — Минск, 2020. — Режим доступа: http://www.court.gov.by/upload/111111/fakt_2016.pdf. — Дата доступа: 08.07.2020.
4. Сведения за 2017 г. о числе привлеченных к уголовной ответственности и мерах уголовного наказания по уголовным делам о коррупционных преступлениях [Электронный ресурс] / Верховный Суд Республики Беларусь. — Минск, 2020. — Режим доступа: <http://www.court.gov.by/ru/statistika1/113da1bbb2b2441c.html>. — Дата доступа: 08.07.2020.
5. Сведения за 2018 г. о числе привлеченных к уголовной ответственности и мерах уголовного наказания по уголовным делам о коррупционных преступлениях [Электронный ресурс] / Верховный Суд Республики Беларусь. — Минск, 2020. — Режим доступа: <http://www.court.gov.by/ru/statistika1/6ed5eb4b3f9f44b8.html>. — Дата доступа: 08.07.2020.
6. Сведения за 2019 г. о числе привлеченных к уголовной ответственности и мерах уголовного наказания по уголовным делам о коррупционных преступлениях [Электронный ресурс] / Верховный Суд Республики Беларусь. — Минск, 2020. — Режим доступа: <http://www.court.gov.by/ru/statistika1/6a368a3c47e940bf.html>. — Дата доступа: 08.07.2020.
7. Преступность в Республике Беларусь [Электронный ресурс] / Национальный статистический комитет Республики Беларусь. — Минск, 2020. — Режим доступа: http://www.belstat.gov.by/upload-belstat/upload-belstat-excel/Oficial_statistika/Godovwe/Crime-2019.xls. — Дата доступа: 08.07.2020.
8. Corruption perceptions index [Electronic resource] / Transparency International. — Berlin, 2020. — Mode of access: <https://www.transparency.org/en/cpi/2019/results/table>. — Date of access: 08.07.2020.

Новеллы в регламентации правового статуса приставов в Российской Федерации

Шушкова Алёна Александровна, студент магистратуры

Калининградский филиал Московского финансово-юридического университета МФЮА

Ключевые слова: Федеральная служба, пристав, государственная служба, сотрудник, заработная плата, исполнительное производство

Актуальность данной статьи обусловлена изменениями в законодательстве, регламентирующем деятельность Федеральной службы судебных приставов Российской Федерации.

С января 2020 года законодательства судебных приставов претерпела глобальные изменения. В процессе реформирования изменилось название, если до конца 2019 года основным Федеральным законом, который регулировал

деятельность судебных приставов был Федеральный закон «О судебных приставах», то в настоящее время название закона звучит следующим образом: «Об органах принудительного исполнения Российской Федерации».

С 2020 года Федеральная служба судебных приставов является государственной службой, а это влечёт усиление требований к квалификации и уровню образования сотрудников данной службы, увеличивает их статус, а также предопределяет дополнительные ограничения и меры ответственности.

Имела место неопределенность статуса службы судебных приставов. Итогом реформы должно стать формирование полноценной силовой службы по аналогии с другими видами государственной службы. Реформа скажется не только на статусе сотрудников службы судебных приставов, но также на их пенсионном обеспечении и уровне заработной платы.

В данной статье будут проанализированы изменения в правовом статусе сотрудников Федеральной службы судебных приставов. До недавнего времени пристав имел неопределенный, с правовой позиции, статус. Так, приставы не являлись чиновниками, так как чиновники не имеют право носить оружие и использовать физическую силу, однако, они не считались и сотрудниками силовых структур. Судебные приставы не были равны по своему статусу военнослужащим, сотрудникам МВД или Росгвардии.

Начиная с 2020 года сотрудники ФССП будут считаться находящимися на государственной службе и при этом будут составлять самостоятельную разновидность. В данном случае интересно проанализировать соотношение данной реформы с прогнозами по сокращению количества государственных служащих. В настоящее время сотрудниками ФССП является примерно 62000 человек, которые также войдут в число государственных служащих. Таким образом, с позиций статистики, количество государственных служащих возрастёт. Изменение и конкретизация правового статуса для сотрудников ФССП имеет практическое значение, так как до проводимых реформ, они не имели права на льготы, а также гарантии, которые соответствовали бы их фактическому правовому статусу, обусловленному работой в условиях повышенного риска.

В связи с изменением статуса и появлением новых прав, сотрудники получают более серьёзный перечень требований для поступления на государственную службу. Уже сточаются требования, касающиеся квалификации и образования потенциальных сотрудников службы судебных приставов.

Позитивным моментом реформы является то, что сотрудники ФССП получают полный комплект государственных гарантий и льгот, это даст возможность привлечь более квалифицированных сотрудников и понизить текучесть кадров.

В связи с расширением полномочий в сфере использования физической силы, специальных средств и оружия, Федеральная служба судебных приставов трансформируется

в отдельную силовую структуру, которая получает возможность применять для защиты интересов граждан и своих сотрудников указанные средства.

Помимо положительных аспектов, связанных со службой в ФССП, на сотрудников будут распространены ограничения, которые сопряжены с прохождением государственной службы, а именно: они несут обязанность декларировать доходы и имущество, подтверждать отсутствие судимости во время приёма на работу и проходить обязательные тесты и проверки. Так, начиная с 2020 года, приставы должны будут регулярно проходить тесты на наличие следов алкогольных или наркотических веществ в крови. Помимо этого, они должны будут пройти дактилоскопическую регистрацию и сдать образцы отпечатков пальцев.

Помимо изменения Федерального закона «О службе судебных приставов», они коснулись законов, регулирующих социальное и пенсионное обеспечение. В федеральные законы № 118-ФЗ и № 328-ФЗ внесли изменения, согласно которым приставы были приравнены государственным служащим, а именно:

- ввели специально офицерские звания и квалификационные звания, которые зависят от занимаемой должности, опыта работы и квалификации;
- определили пакет социальных гарантий и льгот, практически аналогичный мерам поддержки предусмотренных для сотрудников правоохранительных органов;
- закрепили порядок проведения обязательных тестов и проверок, осуществляемых во время поступления на службу в ФССП, помимо указанных выше тестов на запрещённые вещества, приставы должны будут подтверждать физическую подготовку также в процессе трудоустройства и осуществления службы приставы должны проходить военно-врачебную экспертизу, согласно которой будет подтверждена их годность, что соответствует требованиям к военной службе.

Возрастает мера ответственности за ненадлежащее исполнение своих должностных обязанностей, несмотря на то, что государством гарантирована компенсация нанесённого ущерба за счёт казённых средств, меры воздействия будут касаться и конкретного сотрудника ФССП.

Помимо этого, произойдет и ограничение ряда прав. К примеру, будет введён запрет на наличие двойного гражданства или вид на жительство в другом государстве. Кроме того, сотрудник ФССП не сможет состоять в политической партии, а также поддерживать её материально либо принимать участие в деятельности политической организации. Как следствие, будет ужесточён приём кандидатов на службу. Так, сотрудник ФССП не должен иметь административных взысканий, а при наличии такого наказания, как административный арест либо лишение водительских прав, гражданин сможет стать сотрудником ФССП только через год.

Следующий вопрос, который волнует всех действующих и потенциальных сотрудников службы судебных приставов, является размер заработной платы и пенсии. По прогнозам экспертов, зарплаты и пенсии должны будут возрасти, так как данная служба станет полноценной силовой структурой. Ожидается, что уровень доходов будет равняться уровню доходов сотрудников МВД. Так, на текущий момент средняя заработная плата судебного пристава составляет примерно 49,1 тыс. руб., прогнозируется, что ближайший год оно вырастет до 58,1 тыс. руб., что в процентном соотношении является ростом на 18%. Для того чтобы обеспечить увеличение окладов сотрудников службы судебных приставов, в федеральный бюджет на 2020 год были заложены дополнительно 6,2 млрд руб.

Также изменяется и правила выхода на пенсию, которые станут аналогичны правилам для военнослужащих, сотрудников МВД, Росгвардии и так далее. Для того чтобы гражданин считался пенсионером Федеральной службы судебных приставов, выслуга лет должна составлять не менее 20.

Помимо указанных ограничений в отношении сотрудников ФССП будут действовать и другие, которые предусмотрены для госслужащих Федеральным законом № 79-ФЗ. Кроме того, служба в ФССП будет происходить на основании контракта. Для того чтобы стать приставом необходимо пройти конкурс, который предусмотрен для других категорий государственных служащих. В исключительных ситуациях конкурс не производится относительно младших должностей или в случае перевода внутри Федеральной службы. Также в процессе осуществления службы бу-

дут регулярно производится аттестации и указанные ранее проверки, которые могут стать основанием для расторжения контракта.

Таким образом, полномочия приставов практически приравниваются к полномочиям полицейских, однако, они распространяются лишь на сферу исполнительного производства и обеспечения деятельности судов. Интересной является возможность подачи регрессного иска к рядовому приставу, если его виновным действием был причинён ущерб гражданину, государству и имуществу. Регрессный иск подается от имени государства после фактической компенсации вреда. Такое правило должно увеличить уровень ответственности, а также значительно упростить процедуру компенсации вреда, нанесённого действиями и решениями приставов. Итак, новеллой является то, что теперь субъекты исполнительного процесса могут потребовать привлечь специалиста Федеральной службы судебных приставов к ответственности, а последние, в свою очередь, смогут наиболее эффективно реализовывать законные профессиональные полномочия.

Как видно, реформирование законодательства касается статуса приставов, однако, сам процесс исполнительного производства практически не изменяется.

Рассмотренные меры должны стать фактором, который повысит профессиональные требования к гражданам, несущим службу в органах принудительного исполнения, что, в свою очередь, даст возможность качественно исполнять служебные задачи и применять правовой инструментарий, обеспечивать соблюдение прав граждан, являющихся субъектами исполнительного производства.

Литература:

1. Федеральный закон от 21.07.1997 № 118-ФЗ (ред. от 27.12.2019) «Об органах принудительного исполнения Российской Федерации» // Российская газета. № 296, 31.12.2019.
2. Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ (ред. от 08.06.2020) «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // Российская газета. № 126, 11.06.2020.
3. Федеральный закон от 01.10.2019 № 328-ФЗ «О службе в органах принудительного исполнения Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. № 223, 04.10.2019.

Понятие и цели административного наказания за правонарушения в области предпринимательской деятельности

Щербакова Валерия Дмитриевна, студент

Национальный исследовательский Томский государственный университет

Ключевые слова: административное наказание, административная ответственность, административное правонарушение, административное правонарушение в области предпринимательской деятельности, цели административного наказания, понятие административного наказания, предпринимательская деятельность.

Совершение административного правонарушения в области предпринимательской деятельности влечет применение к лицу мер административной ответственности, т. е. назначение административного наказания. В действующем Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях за совершенные административные правонарушения законодатель предусматривает не административные взыскания, а административные наказания, что соответствует целям и задачам построения демократического, правового и справедливого государства.

Законодатель, отказавшись от прежнего термина «административные взыскания», заменив его термином «административные наказания», подчеркнул всю суть карательных санкций. Стоит отметить, что не все ученые-административисты и практические работники согласились с введением в КоАП РФ нового термина. Практики сослались на трудности правоприменения из-за смешения терминов «административное наказание» и «административное взыскание». Д. Н. Бахрах, наоборот, указал, что «новое название мер административной ответственности, во-первых, лучше раскрывает их карательное содержание и предназначение, во-вторых, подчеркивает их связь и близость к мерам уголовной ответственности, в-третьих, отражает общие черты этих видов ответственности» [1, с.276].

В ч.1 ст. 3.1 КоАП РФ содержится определение понятия «административное наказание». На его основе можно говорить об административном наказании за совершение правонарушения в области предпринимательской деятельности как об установленной государством мерой ответственности за совершенное административное правонарушение в указанной области, а также оно является мерой, применяемой в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самими правонарушителем, так и другими лицами.

Некоторые ученые считают, что термин «административное наказание» и «административная ответственность» тождественны. Но, следует отметить, что эти два термина соотносятся между собой как целое и часть. Этому мнению придерживается, например, К. С. Бельский, который отмечает важность категории административной ответственности и утверждает, что ставить знак равенства между административной ответственностью и административным наказанием означает обезличить категорию «ответственность», тем самым лишить её смысла существования [2, с.12]. Многие административисты придерживаются мнени-

ния о невозможности сведения ответственности только к наказанию.

Наказание является структурным элементом административной ответственности, который представляет собой результат рассмотрения дела об административном правонарушении. Административное наказание — это самое эффективное и достаточное средство, которое ограничено необходимостью адекватной реакции государства на правонарушение и позволяющее, благодаря принципам справедливости, правовой безопасности, гарантировать защиту конституционных ценностей, прав и свобод человека и гражданина [3, с.526].

Административные наказания находят себе применение при нарушении норм административного, конституционного, трудового, финансового, гражданского, гражданско-процессуального, уголовно-процессуального и других отраслей права.

Необходимо отметить, что административное наказание — это разновидность административного принуждения. От других мер административного принуждения они отличаются тем, что являются наказанием, т. е. санкциями, преследуют специфические цели, применяются в строго урегулированном процессуальном порядке. Административными признаются только принудительные меры, установленные статьями Кодекса об административных правонарушениях РФ, порядок назначения которых также определяется соответствующими нормами Кодекса.

Такие меры административного принуждения, как приостановление органами, осуществляющими государственный пожарный надзор, работы пожароопасного производственного участка; запрещение органами государственной санитарно-эпидемиологической службы РФ транспортировку пищевых продуктов в случаях нарушения санитарных правил; отзыв лицензии и ряд иных принудительных действий, предусмотренных различными актами и применяемых в административном порядке, не являются административными наказаниями.

Административные наказания налагаются «карательными» органами и должностными лицами путем издания специальных индивидуальных актов. Наказания защищают правопорядок косвенно, не могут непосредственно обеспечить выполнение обязанности, но, возлагая дополнительные, «штрафные» обязанности, ущемляя правовую сферу лица, они тем самым побуждают его в дальнейшем не нарушать закон, стимулируют его будущее поведение.

Отличие наказаний от иных средств административного принуждения в том, что обычно их применение создает для нарушителей «состояние наказанности», которое прекращается, если лицо в течение года не совершило нового административного правонарушения, и является одним из элементов исправительно-воспитательного воздействия на них.

Говоря о цели административного наказания необходимо сказать, что цель принимают как конечный результат, которого стремится достичь государство, применяя ту или иную меру административного наказания. Применение мер административного наказания несёт в себе порицание виновного за совершение административного правонарушения [4, с.63].

Правовые теории определяют различные цели наказания: устрашение, возмездие как справедливость и месть, заглаживание или искупление вины, удовлетворение потерпевшего, государства и общества, общее предупреждение, особые психические переживания потерпевшего или же простое реагирование на учиненное. Некоторые авторы ссылаются на то, что административные наказания существуют для оказания значительного влияния на состояние правопорядка в стране, предупреждения как административных правонарушений, так и преступлений.

Главной целью при применении административного наказания является частная превенция (специальное предупреждение) и общая превенция (общее предупреждение) правонарушений в различных сферах жизнедеятельности.

Частная превенция является своего рода воздействием административного наказания на правонарушителя, после применения которого он в будущем не будет иметь желания совершать новые правонарушения, возможно из-за страха перед предстоящим наказанием. Специальная превенция — это предупреждение не только нового администра-

тивного правонарушения, но и преступления со стороны того лица, которое уже привлекалось к административной ответственности.

Общая превенция предупреждает правонарушения со стороны иных лиц, которые склонны к совершению правонарушения. Это больше касается так называемых неустойчивых и незаконопослушных граждан. Данным лицам от совершения административного правонарушения может удержаться возможность реального применения административного наказания, например, угроза лишения каких-либо благ.

Административное наказание не может иметь своей целью унижение человеческого достоинства физического лица, совершившего административное правонарушение, или причинение ему физических страданий, а также нанесение вреда деловой репутации юридического лица.

На основании вышеизложенного, приходим к выводу, что административное наказание за правонарушение в области предпринимательской деятельности представляет собой меру ответственности за совершенное административное правонарушение в указанной сфере.

Существует множество точек зрения об основных целях административного наказания, но в качестве основных целей административного наказания следует рассматривать, прежде всего, восстановление социальной справедливости, установление общественного порядка и общественной безопасности, а также порядка осуществления государственной власти.

Административные наказания являются важным и необходимым средством в борьбе с нарушением норм административного и других отраслей права, а также во многом способствуют предупреждению совершения административных правонарушений в области предпринимательской деятельности и преступлений.

Литература:

1. Бахрах, Д. Н. Административное право России / Д. Н. Бахрах. — 5-е изд. — Москва: Эксмо, 2010. — 608 с. — Текст: непосредственный.
2. Бельский, К. С. Административная ответственность: генезис, основные признаки, структура / К. С. Бельский. — Текст: непосредственный // Государство и право. — 1999. — № 12. — С. 12–17.
3. Никитина, А. Н. О понятии и признаках административного правонарушения / А. Н. Никитина. — Текст: непосредственный // Молодой учёный. — 2014. — № 21 (80). — С. 525–527.
4. Оноколов, Ю. П. Предупреждение правонарушений и преступлений — основная цель административных наказаний / Ю. П. Оноколов. — Текст: непосредственный // Право и практика. — 2013. — № 2. — С. 60–68.

Молодой ученый
Международный научный журнал
№ 28 (318) / 2020

Выпускающий редактор Г. А. Кайнова
Ответственные редакторы Е. И. Осянина, О. А. Шульга
Художник Е. А. Шишков
Подготовка оригинал-макета П. Я. Бурьянов, М. В. Голубцов, О. В. Майер

За достоверность сведений, изложенных в статьях, ответственность несут авторы.
Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.
При перепечатке ссылка на журнал обязательна.
Материалы публикуются в авторской редакции.

Журнал размещается и индексируется на портале eLIBRARY.RU, на момент выхода номера в свет журнал не входит в РИНЦ.

Свидетельство о регистрации СМИ ПИ № ФС77–38059 от 11 ноября 2009 г.,
выдано Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор).
ISSN-L 2072-0297
ISSN 2077-8295 (Online)

Учредитель и издатель: ООО «Издательство Молодой ученый»
Номер подписан в печать 22.07.2020. Дата выхода в свет: 29.07.2020.
Формат 60 × 90/8. Тираж 500 экз. Цена свободная.

Почтовый адрес редакции: 420126, г. Казань, ул. Амирхана, 10а, а/я 231.
Фактический адрес редакции: 420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.
E-mail: info@moluch.ru; <https://moluch.ru/>
Отпечатано в типографии издательства «Молодой ученый», г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.