

МОЛОДОЙ
УЧЁНЫЙ



IV Международная научная конференция

ПРАВО: ИСТОРИЯ ТЕОРИЯ ПРАКТИКА



Санкт-Петербург

УДК 340(082)
ББК 67
П68

Главный редактор: *И. Г. Ахметов*

Редакционная коллегия сборника:

М. Н. Ахметова, Ю. В. Иванова, А. В. Каленский, В. А. Куташов, К. С. Лактионов, Н. М. Сараева, Т. К. Абдрасилов, О. А. Авдеев, О. Т. Айдаров, Т. И. Алиева, В. В. Ахметова, В. С. Брезгин, О. Е. Данилов, А. В. Дёмин, К. В. Дядюн, К. В. Желнова, Т. П. Жуйкова, Х. О. Жураев, М. А. Игнатова, К. К. Калдыбай, А. А. Кенесов, В. В. Коварда, М. Г. Комогорцев, А. В. Котляров, В. М. Кузьмина, С. А. Кучерявенко, Е. В. Лескова, И. А. Макеева, Т. В. Матроскина, Е. В. Матвиенко, М. С. Матусевич, У. А. Мусаева, М. О. Насимов, Б. Ж. Паридинова, Г. Б. Прончев, А. М. Семахин, А. Э. Сенцов, Н. С. Сенюшкин, Е. И. Титова, И. Г. Ткаченко, С. Ф. Фозилов, А. С. Яхина, С. Н. Ячинова

Руководитель редакционного отдела: *Г. А. Кайнова*

Ответственные редакторы: *Е. И. Осянина, Л. Н. Вейса*

Международный редакционный совет:

З. Г. Айрян (Армения), П. Л. Арошидзе (Грузия), З. В. Атаев (Россия), К. М. Ахмеденов (Казахстан), Б. Б. Бидова (Россия), В. В. Борисов (Украина), Г. Ц. Велковска (Болгария), Т. Гайич (Сербия), А. Данатаров (Туркменистан), А. М. Данилов (Россия), А. А. Демидов (Россия), З. Р. Досманбетова (Казахстан), А. М. Ешиев (Кыргызстан), С. П. Жолдошев (Кыргызстан), Н. С. Игисинов (Казахстан), К. Б. Кадыров (Узбекистан), И. Б. Кайгородов (Бразилия), А. В. Каленский (Россия), О. А. Козырева (Россия), Е. П. Колпак (Россия), В. А. Куташов (Россия), Лю Цзюань (Китай), Л. В. Малес (Украина), М. А. Нагервадзе (Грузия), Ф. А. Нурмамедли (Азербайджан), Н. Я. Прокопьев (Россия), М. А. Прокофьева (Казахстан), Р. Ю. Рахматуллин (Россия), М. Б. Ребезов (Россия), Ю. Г. Сорока (Украина), Г. Н. Узаков (Узбекистан), Н. Х. Хоналиев (Таджикистан), А. Хоссейни (Иран), А. К. Шарипов (Казахстан)

П68 Право: история, теория, практика: материалы IV Междунар. науч. конф. (г. Санкт-Петербург, июль 2016 г.). — СПб: Изд-во «Молодой учёный», 2016. — iv, 110 с.

ISBN 978-5-4386-0977-3

В сборнике представлены материалы IV Международной научной конференции «Право: история, теория, практика». Рассматривается широкий круг вопросов в сфере юриспруденции: теория и история государства и права, государственное право, гражданское право, уголовное право и пр.

Предназначен для научных работников, преподавателей, аспирантов и студентов юридических специальностей, а также для широкого круга читателей.

УДК 340(082)
ББК 67

ISBN 978-5-4386-0977-3

© Оформление.
ООО «Издательство Молодой ученый», 2016

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Агапов И.О. Юридические особенности лоббирования в России	1
Адаева О.В., Козуров А.С. Методы правовоспитательного процесса	4
Казанков Я.Н. Ещё раз о характере познания в правоприменительной деятельности: научное, философское или специально-практическое?	6
Лещенко О.В. Роль структурных компонентов правосознания в формировании правовых и ценностных установок несовершеннолетних	8
Ситько Н.Г. Институт медиации в современной России	11

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Дубова К.А. Охрана жизни и здоровья несовершеннолетних в дореволюционной России	15
Еранцева О.А. Развитие дореволюционного отечественного законодательства о рецидиве преступлений с XIX в. до начала XX в.	17

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

Жолат Е.Б. Недопустимость двойного наказания за неисполнение конституционной обязанности по уплате налогов	20
Курданов В.О. Сущность права на защиту прав и свобод человека и гражданина	22
Шаханин В.А. Государственная администрация в странах Южной Европы: конституционно-правовые основы деятельности	25
Югов А.А. Система разделения властей в Российской Федерации: единство и дифференциация публичной власти	29

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Севостьянова Е.В. К вопросу о квалификации административных правонарушений при привлечении к административной ответственности по ст. 16.2 КоАП РФ (общие положения)	37
--	----

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО**Котляров С.Б., Спиридонова М.С.**

Анализ социального обслуживания пожилых граждан и инвалидов в Республике Мордовия 40

Пархомович Ю.М., Музаев М.Р.

Финансовая система в условиях финансового кризиса 42

Котляров С.Б., Чувакова А.С.Пути улучшения государственной социальной помощи с точки зрения
современного законодательства 45**ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО****Галиева О.С.**

Соглашение о «золотом парашюте»: баланс интересов менеджеров и акционеров 49

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС**Баловнева В.И., Баловнев Д.О.**

Проблемы представительства в гражданском судопроизводстве: проблемы и пути решения 53

Кицай Ю.А.

К вопросу о новом статусе некоммерческих организаций 55

Рябова И.Г.

Участие прокурора в гражданском судопроизводстве 57

Тагирова А.В.

К вопросу о правовом статусе крестьянского (фермерского) хозяйства 61

АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО**Панкратов П.А.**Некоторые особенности принятия арбитражным судом обеспечительных мер
при рассмотрении корпоративных споров 64**ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЛЕСНОЕ,
ВОДНОЕ И ВОЗДУХООХРАННОЕ ПРАВО****Веровская Т.А.**

Правовой режим земель, предназначенных для комплексного освоения территории 67

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС**Ахъядов Э.С.**

К вопросу о возникновении уголовной ответственности в соответствии с УК РФ 71

Бобровский А.А.О сущности неоконченного преступления и проблеме ч. 1 ст. 66
«Назначение наказания за неоконченное преступление» 73**Буцкова О.И.**Особенности проведения доследственной проверки и возбуждения уголовных дел о хищениях
денежных средств с банковских счетов граждан, совершаемых с применением средств связи 75**Дудина В.В.**

Отличие преступного сообщества от иных форм соучастия 80

Корбут Е.И.

Досудебное соглашение – новый институт уголовного судопроизводства Российской Федерации 83

Крюкова Т.С.Некоторые проблемы законодательного регулирования изъятия электронных
носителей информации в процессе осуществления следственных действий 86

Кузовенкова Ю.А.

К вопросу об ознакомлении участников процесса с материалами уголовного дела на этапе окончания предварительного расследования 88

Лушникова В.А.

Природа уголовной ответственности 90

Морозова С.Д.

Соотношение идеи судебных следователей и прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного расследования 92

Пантелеев В.А.

Процессуальный порядок действий органов и должностных лиц, обеспечивающих безопасность участников уголовного судопроизводства (на примере МВД России) 94

Петров А.В.

Существенные нарушения уголовно-процессуального закона как основание отмены или изменения приговора суда первой инстанции в апелляционном порядке 96

КРИМИНОЛОГИЯ И КРИМИНАЛИСТИКА**Пархомович Ю.М., Самбур М.К.**

Дерматоглифика как метод выявления преступника 99

Чернова Н.А.

Эмоции в преступном поведении женщин 101

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО**Асланова Х.Н.**

Возможность применения в России скандинавской модели контроля справедливости договорных условий 104

Нургалеев М.С.

Правовое регулирование параллельного импорта в Европе на примере Европейского Союза и Швейцарии 106

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Юридические особенности лоббирования в России

Агапов Игорь Олегович, адъюнкт
Уральский юридический институт МВД России

Лоббирование представляет собой *урегулированную нормами права деятельность зарегистрированных в установленном порядке лиц по продвижению интересов клиентов/работодателей в органах публичной власти* и в этом смысле есть *политическая закономерность развития и действия права*. Причем, как продвигаемые интересы, так и методы, которые при этом применяются, должны носить законный характер. В противном случае, речь будет идти не о лоббировании, а о совершении коррупционного правонарушения.

Как справедливо отмечают Т. И. Аравина и Ю. Ю. Кузнецов, «в каждой отдельно взятой стране лоббирование имеет свои этнопсихологические и историко-культурные обличия» [5, с. 60]. Однако факторы, определяющие специфику лоббистской деятельности в конкретной стране, носят не только этнопсихологический и историко-культурный, но и государственно-правовой (юридический) характер.

Представляется, что юридическими особенностями (государственно-правовыми явлениями и процессами, определяющими специфику) лоббизма в России является следующее:

1) *нарушение баланса законных интересов* — как указывает Червонюк В. И., в современном обществе «право, претендуя на роль общесоциального регулятора, «по определению» объективно призвано отображать согласованный интерес» [10, с. 622], т. е. такой интерес, который сформировался в процессе диалектики интересов личности, общества и государства, представляет собой своего рода правотворческий, реже, правоприменительный консенсус либо, в случае принципиальной несовместимости, невозможности приведения интересов к общему знаменателю, публично-частный компромисс. В настоящее время в России этого не наблюдается, напротив, законы принимаются в «узких» интересах, что приводит к деформации, «перекоосу» всей административной системы и, как следствие, механизма правового регулирования в сторону элитарности и корпоративности. Это, в свою очередь, ставит под сомнение правовой характер российской государственности. В своем исследовании Крамченков С. И. приходит к выводу о том, что «в России лоббизм стал проявлением не общественной, в широком смысле слова, потребности в согласовании интересов общества и власти, а в своем узком проявлении — выражении частного интереса замкнутого круга заинтересованных групп, в большей степени

представляющих крупный финансовый и промышленный капитал» [7, с. 19];

2) *высокий уровень правового нигилизма* — лаконично выражаясь, в России некому лоббировать закон о лоббировании. В последние годы наметилась тенденция к более активному участию представителей лоббистского сообщества в данном процессе. Указанное положение можно проиллюстрировать деятельностью Российского союза промышленников и предпринимателей (7 ноября 2014 г. на базе РСПП обсуждались вопросы правового регулирования лоббирования в России), Торгово-промышленной палаты (30 июля 2015 г. ТПП организовала заседание «круглого стола» на тему: «Формирование и развитие института цивилизованного лоббизма») и Национального союза лоббистов (22 октября 2015 г. НСЛ разработана Дорожная карта становления института лоббизма до 2020 г.). Тем не менее, без поддержки власти и народа, лоббизм в России так и останется неурегулированным. Процесс легализации лоббирования сопряжен с теоретически преодолемыми трудностями, куда большую проблему представляет процесс его последующей легитимации;

3) *нецивилизованный (незаконный) характер взаимодействия бизнеса и власти* — институционализирующееся государственно-частное партнерство (в 2015 был принят долгожданный федеральный закон), которое корректнее называть публично-частным ввиду того, что в качестве властного субъекта партнерства может выступать не только государственный, но и муниципальный орган власти, вызывает неоднозначную реакцию общественности. Это связано, во-первых, с тем, что граждане являются безусловно-обязанной третьей стороной в заключаемом между правительством и корпорацией договоре, во-вторых, с нестабильностью российской экономики, что делает многие проекты рискованными и потенциально нерентабельными. Как следствие, бизнес отказывается от участия в таких («социально значимых») проектах, что влечет за собой применение мер государственного принуждения с целью воспитания у них чувства «социальной ответственности». Другими словами, на сегодняшний день реализация государственно-частных проектов в России осуществляется в режиме ручного управления. В этой связи Чернышева В. А. полагает, что «российским властям следует пересмотреть свой подход к лоббизму как к системе взаимоотношений между «группами интересов» и государственными

властями, которая формируется, в первую очередь, властными структурами, определяющими желанный характер отношений с «группами интересов», а те, в свою очередь, только встраиваются в определенную властями систему отношений» [11, с. 11];

4) *высокий уровень коррупции* — исследования, проводимые международными организациями, показывают, что Российская Федерация является одной из самых коррумпированных стран мира. Так, согласно Индексу восприятия коррупции (Corruption Perceptions Index, CPI) в 2013 г. Россия заняла 127 место из 175 стран, в 2014 г. — 136 из 174, в 2015 — 119 из 167 возможных (нашими «соседями» по рейтингу являются Азербайджан, Гайана и Сьерра-Леоне) [3]. Согласно Индексу экономической свободы (Index of Economic Freedom, IEF) Российская Федерация относится к странам с преимущественно не-свободной экономикой: в 2013 г. Россия заняла 139 место из 177 стран, в 2014 г. — 140 из 178, в 2015 г. — 143 из 178 возможных (в одном ряду с нами находятся Либерия, Коморские острова и Гайана). По уровню свободы от коррупции Россия в 2015 г. заняла 132 место [1]. Согласно опросу, проведенному PriceWaterhouseCoopers (PwC), в 2013–2014 гг. с коррупцией в России столкнулись 58 % респондентов по сравнению с 27 % по всему миру [2]. Это приводит, с одной стороны, к активному использованию лоббистами коррупционных каналов влияния, с другой, к отождествлению лоббизма и коррупции в массовом сознании;

5) *неразвитость гражданского общества* — низкая активность российских граждан и СМИ, проявляющаяся, в том числе, в отсутствии мониторинга лоббирования, наряду с отсутствием контролирующих эту деятельность государственных структур, обуславливают теневой характер отечественного лоббирования. В России на сегодняшний день не существует организаций типа OpenSecrets (США) или LobbyFacts (ЕС), которые осуществляют общественный контроль и надзор за лоббированием, выявляя потенциальные нарушения. В Германии, где лоббирование также неурегулировано, также существуют подобные организации: Lobbycontrol, Abgeordnetenwatch.de, Campact и др. Поскольку никто не следит за осуществлением лоббистской деятельности в Российской Федерации, нельзя назвать ни количества лиц, занимающихся лоббированием, ни общей суммы денежных средств, которая ежегодно расходуется на продвижение частных интересов в органах публичной власти, ни крупнейших игроков лоббистского поля etc. (по оценкам специалистов, российское лоббирование не уступает американскому по силе давления, оказываемого на государственные и муниципальные органы, количеству лоббистов и величине взяток [8, с. 70]);

6) *принадлежность системы права к романо-германской правовой семье* — объектами лоббистской деятельности в России являются законодательные и исполнительные органы власти. Судебная власть в России не может и не должна быть объектом лоббирования, поскольку,

во-первых, каждая из сторон судебного разбирательства стремится реализовать свой интерес в судебном решении, во-вторых, закон прямо запрещает оказывать воздействие на судью, что предполагает независимость и беспристрастность суда при разрешении конкретного дела.

Изданные правотворческим органом нормативные правовые акты порой предоставляют правоприменителю право вольного толкования, что зачастую приводит к принятию органом исполнительной власти подзаконных актов, которые не развивают (детализируют) положения законов, а создают новые нормы права (в данном контексте следует также упомянуть спорные практики делегирования законодательных и предоставления дискреционных полномочий). Естественно, лоббисты стремятся использовать подобные законодательные просчеты в своих целях. Приравнивание указов президента к федеральным законам (их одинаковая юридическая сила) привлекает к главе государства повышенное внимание представителей частных интересов;

7) *суперпрезидентская форма правления* — правовой статус и полномочия главы государства приводят к тому, что «центр активности» лоббистов находится в администрации президента и правительстве. У Президента РФ наименьший разрыв между количеством внесенных законопроектов и количеством принятых по его инициативе законов. Средняя результативность Президента РФ за 1994–2014 годы (процент принятых по инициативе президента законов) составляет 83 %. Для сравнения: у правительства результативность равняется 74 %, у депутатов Госдумы — 18 %. С 2000 по 2006 гг. из президентских законопроектов было отклонено всего 8, после 2006 г. ни один президентский законопроект не отклонялся [4]. Поэтому лоббировать парламент, не заручившись поддержкой президента или хотя бы правительства, не имеет смысла, а вот лоббировать президента, игнорируя другие элементы системы сдержек и противовесов, с позиции лоббистского сообщества не только допустимо, но и оправданно с точки зрения временных, финансовых и иных затрат;

8) *федеративная форма государственного устройства* — а) лоббисты действуют на трех уровнях власти: федеральном, региональном и местном; б) субординационный характер отношений между центром и периферией обуславливают повышенную активность лоббистов на общегосударственном уровне; в) особое положение республик делает их представителей более успешными в продвижении интересов. Региональные представители, их эффективность (результативность), находятся в прямой зависимости от «рейтинга» региона, его места среди других субъектов федерации (вероятно, одним из основных критериев является вклад региона в федеральный бюджет);

9) *интеллектуальное иждивенчество* — неоднократные попытки механического перенесения иностранных законов о регулировании лоббирования на российскую землю закономерно заканчивались провалом. Причины этой закономерности кроются не только в недобросовестности

при изучении средств и методов правового регулирования лоббистской деятельности, используемых в США, Канаде, Великобритании, Австралии и др. странах, но также в необоснованном расширении или сужении предмета правового регулирования, определении прав и обязанностей только одной стороны лоббистского правоотношения (должностного лица), разработка сверхсложных схем регистрации и отчетности субъектов лоббирования и т. д.

Например, находящийся в настоящее время на рассмотрении в Госдуме законопроект «О порядке продвижения интересов...» [6] сужает предмет правового регулирования до внешнего экономического (коммерческого) лоббирования, т. е. работающие по трудовому договору представители организаций, основной обязанностью которых является установление и поддержание связей с органами публичной власти (GR-менеджеры), не будут подпадать под действие закона; также не будет регулироваться деятельность представителей некоммерческих организаций, региональных и местных органов власти (лоббирующих федеральные органы), «иностранных агентов» (представителей иностранных компаний и правительств) и т. д.;

10) *отсутствие реальной заинтересованности государства в легализации лоббирования* — подп. «а» п. 8 Национального плана противодействия коррупции на 2010–2011 гг. Минюсту России предписывалось до 1 октября 2010 г. внести в президиум Совета при Президенте РФ по противодействию коррупции предложение о целесообразности формирования в России института лоббизма; подп. «а» п. 15 Национального плана противодействия коррупции на 2012–2013 гг. Минэкономразвития России поручалось совместно с Минюстом России и другими федеральными государственными органами организовать обсуждения с представителями различных социальных групп вопроса о механизме формирования в РФ института лоббизма и внести до 1 декабря 2012 г. конкретные предложения по его формированию в президиум Совета при Президенте РФ по противодействию коррупции. В ответ на эти указания со стороны Минюста и Минэкономразвития России никаких действий не последовало.

В целях реализации подп. «г» п. 2 Национального плана противодействия коррупции на 2014–2015 гг. Минэкономразвития России разработало законопроект [9], предполагающий внесение «лоббистских» изменений

и дополнений в Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции». В частности, предлагается возложить на государственных гражданских и муниципальных служащих обязанность представлять сведения о своем участии во встречах с гражданами, представляющими интересы общественных объединений, индивидуальных предпринимателей, коммерческих и некоммерческих организаций, в том числе иностранных, и их уполномоченных представителей. Обоснованность и целесообразность рассмотрения (использования) лоббизма в качестве средства противодействия коррупции являются сомнительными. Тем не менее, принятие данного законопроекта могло бы положить начало процессу легализации лоббирования в России, однако после проведенной в период со 2 по 8 декабря 2014 г. независимой антикоррупционной экспертизы он «канул в Лету» и до настоящего времени на рассмотрение в Госдуму не внесен.

Национальный план противодействия коррупции на 2016–2017 гг. не содержит положений относительно правового опосредования лоббистских отношений. В очередной раз мы наблюдаем за применением законодателем тактики «замалчивания» проблемы.

Названные особенности детерминируют уникальный характер российского лоббирования, который должен учитываться отечественным законодателем при разработке соответствующего законопроекта.

Сегодня мы стремимся к построению правового государства (ч. 1 ст. 1 Основного закона) и формированию гражданского общества, которое должно стать надежной основой (фундаментом) для эффективно функционирующей либеральной демократии. Без легализации лоббистской деятельности этот процесс будет являться незавершенным. Дело даже не столько в том, что лоббирование в той или иной степени присуще любому государственно-организованному обществу, сколько в естественном характере стремлений индивидов и организаций к удовлетворению своих потребностей через «выгодные» административные решения, к трансформации их законных интересов в субъективные права. Неконтролируемое продвижение интересов грозит не только дальнейшей стагнацией механизма принятия сбалансированных политико-правовых решений, но и самим основам российской государственности.

Литература:

1. 2015 Index of Economic Freedom. URL: <http://www.heritage.org/index/>
2. PwC's 2014 Global Economic Crime Survey. 60 p.
3. Transparency International. URL: <http://www.transparency.org/>
4. Автоматизированная система обеспечения законодательной деятельности. URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/addwork/sz.nsf/byKM?OpenView>
5. Аравина Т. И., Кузнецов Ю. Ю. Лоббизм: национальные образцы и степень социальной приемлемости // Социологические исследования. 2000. № 9. С. 59–63.
6. Законопроект № 833158–6 «О порядке продвижения интересов коммерческих организаций и индивидуальных предпринимателей в органах государственной власти и местного самоуправления» // Государственная Дума

- Федерального Собрания Российской Федерации. URL: <http://asozd2.duma.gov.ru/main.nsf/%28SpravkaNew%29?OpenAgent&RN=833158-6&02>
7. Крамченков С. И. Институционализация лоббизма в современной России (социологический анализ): автореф. дис. ... канд. соц. наук. М., 2012. 27 с.
 8. Лепехин В. А. Лоббизм в России и проблемы его правового регулирования. Полис (Политические исследования). 1998. № 4. С. 57–85.
 9. Проект Федерального закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в части совершенствования механизма взаимодействия органов власти и представителей общественных объединений, индивидуальных предпринимателей и их представителей, коммерческих компаний, в том числе иностранных» // Единый портал для размещения информации о разработке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатов их общественного обсуждения. URL: http://regulation.gov.ru/project/16172.html?point=view_project&stage=1&stage_id=5853
 10. Червонюк В. И. Правообразование, правообразующие интересы, законодательные технологии и техника: проблема взаимосвязей в контексте современной социогуманитарной концепции права // Юридическая техника. 2012. № 6. С. 614–631.
 11. Чернышева В. А. Лоббирование интересов бизнеса в политических органах и институтах ЕС: автореф. дис. ... канд. полит. наук. М., 2013. 23 с.

Методы правовоспитательного процесса

Адаева Ольга Викторовна, преподаватель;

Козуров Александр Сергеевич, студент

Национальный исследовательский Мордовский государственный университет имени Н.П. Огарева

Статья посвящена методам правового воспитания, которые играют важную роль в формировании правосознания личности. Целью использования исследуемых методов является создание в сознании и поведении человека позитивных представлений и взглядов о праве. Раскрывается система образовательных и просветительских мер, формирующих установки на уважение и соблюдение права, цивилизованных способов решения споров и профилактики правонарушений. Рассматриваются современные методы правового воспитания.

Ключевые слова: правовое воспитание, методы правового воспитания, правовое обучение

Правовое воспитание представляет собой достаточно важную и сложную часть общегражданского воспитания, содержащего в себе большое число компонентов. Воспитание личности может осуществляться в различных сферах, так, выделяют наряду с правовым: общественно-политическое, идеологическое, трудовое, высоконравственное, цивилизованное, патриотическое, семейное, школьное воспитание и др. Все виды воспитания личности непосредственно взаимосвязаны между собой, так как формируют общий ход социализации человека в обществе. В свою очередь, важной частью общей социализации является правовая социализация, то есть процесс приобщения человека к социально-правовой сфере, где особая роль принадлежит правовому воспитанию [1, с. 100].

Под правовым воспитанием понимается целенаправленная деятельность государства, а также общественных структур, средств массовой информации, трудовых коллективов по формированию высокого правосознания и правовой культуры граждан [5, с. 350]. Правовое воспитание направлено на получение и развитие познаний о праве, правовых явлениях, основных областях знаний

юридических наук и отраслей права, усваивание ценностей права, моделей правомерного поведения.

Осуществляться правовое воспитание должно в специальных формах, специальными средствами и конкретными методами. Средства правового воспитания — это источники, используемые для достижения целей воспитательной работы. Они могут быть: материальными (нормативные правовые акты, акты применения права, средства массовой информации — литература, газеты, радио, телевидение и т. п.) и устными (лекции, беседы, семинары, консультации и др.) [7, с. 206].

Правовое воспитание должно быть направлено как на лиц с конфликтным, противоправным поведением, так и с нормальным, правомерным поведением. Поэтому по объекту (воспитуемому) правовоспитательный процесс может быть различных видов:

- общеправовое воспитание (через обучение в школах, лицеях, вузах);
- юридическое профессиональное образование (обучение и специальная подготовка в средних и высших учебных заведениях юридического профиля);

- массовое правовое воспитание (тематические семинары по правовым вопросам, лекции и т. д.);
- правовое воспитание с девиантным поведением (детские приюты и т. п.);
- правовое воспитание правонарушителей правоохранительными органами, в местах лишения свободы [7, с.207].

Правовое воспитание личности осуществляется с помощью определенных методов. Методы правового воспитания — это система приемов, благодаря которым субъект побуждает объекта развивать правовое сознание.

З. Н. Каландаришвили отмечает: «Что касается методов воспитания, то они должны быть направлены не на раздельное формирование сознания, поведения и деятельности, а на их взаимосвязь и единство» [4, с. 139]. Данный автор в числе методов правового воспитания выделяет следующие:

- информационный метод (передача знаний о праве и правовой информации воспитуемому);
- ориентационно-деятельностный метод (развитие правовой активности);
- методы, направленные на развитие оценочной деятельности (они могут быть выражены в различных способах и видах организации учебной и воспитательной деятельности).

В основе этих методов лежит убеждение, но в системе правового воспитания не исключается и принуждение. В реальной деятельности имеет место сочетание убеждения и принуждения в разнообразных формах [4, с. 139–140].

Так, методы правового воспитания представляют собой приемы, способы разъяснения политико-правовых идей и принципов в целях воздействия на сознание и поведение личности в интересах правопорядка [5, с. 351].

Также к методам правового воспитания относят:

1. Метод убеждения, который является ключевым в правовоспитательном процессе. На нем основываются все без исключения другие методы. Основная роль убеждения заключается в том, что посредством данного метода формируется наиболее существенное свойство личности — его правопонимание. С помощью убеждения можно решить гораздо больше общевоспитательных проблем, нежели используя иные методы. Применяя какой-либо метод в совокупности с убеждением достигается максимальный педагогический результат в познании правовых явлений и формировании правосознания. Имеются две разновидности данного приема: убеждение словом и убеждение делом. Более известные формы убеждения словом: доклад, выступление, политинформация, разговор и т. д. При этом применяются в основном такие средства убеждения, как пояснение, высказывание, подтверждение, отрицание. Их результативность находится в зависимости от содержания фактически использованного материала, его объективности, достоверности, актуальности. Убеждение действием — это наилучший метод воспитать уважительное отношение к правовым явлениям [6, с. 72].

2. Метод принуждения — это также широко используемый прием воздействия. Метод принуждения согласно собственной сущности схож с методом убеждения. Так как в двух методах основная цель коммуникатора — чтобы собеседник принял его позицию. Равно как при методе убеждения, так и при принуждении человек берется аргументировать свою собственную точку зрения с поддержкой разных подтверждений, аргументов. По этой причине метод убеждения и метод принуждения являются главными методами в правовоспитательном процессе [3, с. 114].

3. Наказание предполагает применение каких-либо правовых мер в отношении лица в ответ на нарушение закона. Наказание может быть применено в форме осуждения, замечания, лишения определенного права, ограничения в правах, выговора и др. Наказание необходимо применять с особенной осторожностью, оно не должно осуществляться в оскорбительной для воспитуемого форме, озлоблять. Чрезмерная либеральность и отсутствие наказаний имеют все шансы послужить причиной к неповиновению, неорганизованности воспитуемых. Два требования, которые необходимо соблюдать при назначении наказания: справедливость и обдуманность. Однако не следует поспешно использовать наказание, так как оно не всегда может оказывать положительное влияние на поведение воспитуемого.

Способами и приемами воздействия на сознание и поведение субъектов являются: потенциальная угроза применения санкций, профилактика, предупреждение и другие. Использование тех или иных методов зависит от конкретных обстоятельств [3, с. 57].

В процессе правового воспитания важно сформировать у каждого гражданина:

- верное понимание значения права в жизни общества, его ценность, необходимость;
- развить чувство уверенности в силе права, юридических способов защиты.

В настоящее время применяются различные интерактивные методы правового воспитания и обучения, которые наиболее эффективно и быстро способствуют достижению целей правового воспитания. Главные интерактивные способы, помогающие достигнуть цели правового воспитания, представлены следующими: круглый стол (обсуждение вопроса, дискуссия), умственный атака (мозговая штурм), деловые и ролевые игры, мастер-класс [2, с. 42].

Основная задача деловой игры состоит в том, чтобы обучить воспитуемого использовать правовые знания при постановке значимых актуальных проблем и вопросов. При этом разрабатываются необычные выходы из сформированных противоречий, появляются новые способы решения той или иной ситуации.

Проведение круглого стола ориентировано на развитие у обучающихся способностей умозаключительного мышления, мастерства правильно формулировать идеи и обоснованно аргументировать собственную точку зрения, согласно определенному вопросу. Обсуждение вопроса

состоит в исследовании той или иной проблемы либо сравнении определенных позиций, суждений.

В области правового обучения используются следующие разновидности интерактивных методов с целью формирования разных компетенций, в первую очередь, умений понимать и интерпретировать юридические тексты. К ним причисляют:

- 1) понятийный анализ;
- 2) интерпретация;
- 3) сравнительный анализ;
- 4) анализ сложной ситуации.

Понятийный анализ необходим для грамотного установления цели правового воспитания и обучения, выбора способов воспитания. Метод содержит: структуризацию определений, содержащихся в документах, разделение их согласно блокам, в которых применялись данные определения. Интерпретация применяется при разъяснении текстов, направлена на понимание их смыслового содержания, переход на более доступный язык. При сравнительном анализе сопоставляется сущность многих различных правовых явлений, позиций с целью

систематизации и типологии. Анализ сложной ситуации — это способность к анализу сложных правовых ситуаций, умение находить закономерности, обобщать, вырабатывает навыки планирования [2, с.43].

Правовое воспитание непосредственно сопряжено с общественно-политическим и моральным воспитанием. Невозможно создать у лица уважение к закону, если нет уважения и доверия к органам государственной власти, а также к иным членам общества, как к носителям индивидуальных прав и свобод. Таким образом, формы, средства и методы правового воспитания выступают организационным и методологическим явлением, с помощью которого субъекты правового воспитания влияют на общественное и индивидуальное правопонимание, способствуют восприятию принципов права и юридических норм.

Итак, методы правового воспитания — это способы правового влияния на воспитуемых. Все без исключения методы необходимы для того, чтобы гражданин имел возможность создать точное представление о праве, о его роли в жизни общества.

Литература:

1. Брыжинская Г. В. Факторы правовой социализации / Г. В. Брыжинская // Перспективы науки. — 2015. — № 11 (74). — С. 100–102.
2. Гунибский М. Ш. Инновационные и интерактивные методы в процессе правового воспитания // Юридический мир. — 2014. — № 4 (208). — С. 40–44.
3. Григорьева И. В. Теория государства и права. — Тамбов: Изд-во Тамб. гос. техн. ун-та, 2009. — 304 с.
4. Каландаришвили З. Н. Деформация правового сознания молодежи и юридические способы ее преодоления: дис. ... канд. юрид. наук. — Санкт-Петербург, 2004. — С. 202.
5. Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права Курс лекций / Н. И. Матузов, А. В. Малько. — М.: Юристъ, 2001. — 776 с.
6. Певцова Е. А. Современные дефинитивные подходы к правовой культуре и правовому сознанию / Е. А. Певцова // Журнал российского права. — 2004. — № 3. — С. 70–81.
7. Худойкина Т. В. Правовое воспитание как основной фактор предупреждения юридических конфликтов / Т. В. Худойкина // Глобальный научный потенциал. — 2015. — № 11 (56). — С. 206–208.

Ещё раз о характере познания в правоприменительной деятельности: научное, философское или специально-практическое?

Казанков Ярослав Николаевич, аспирант

Иркутский юридический институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции

Правоприменительная деятельность как важнейшее юридическое явление в настоящее время находится под пристальным вниманием, как практических работников системы юстиции, так и правоведов-теоретиков, призванных своими научно-теоретическими наработками дать соответствующий импульс для правотворческих органов, выражающийся в законодательном закреплении ими передовых положений, оптимизирующих, качественно улучшающих

правоприменительный процесс. Достаточно неоднозначно понимаемая исследователями проблема правоприменения — характер присутствующего в нём познания, осуществляемого уполномоченными на то субъектами.

Так, в научном труде Л. А. Ванеевой «Судебное познание в советском гражданском процессе» автором делается вывод о научном характере познания в судебном правоприменении: «...судебное познание по своему характеру

есть научное познание и выделять его в качестве особого вида познания ... вряд ли целесообразно» [2, с. 47, 59, 77]. Аналогичной позиции придерживался и Б. М. Кедров [2, с. 47], а также ряд других авторов.

В научном труде С. В. Рудаковой «Познание судом обстоятельств уголовного дела» разновидность познания в правоприменении — уголовно-процессуальное познание — позиционируется в качестве философского познания [6, с. 6].

В настоящей работе автор ставит целью доказать, что познание в правоприменительной деятельности (в частности, судебное и уголовно-процессуальное познание) носит именно специально-практический (практический, утилитарный), а не научный либо философский характер.

В разделах философии, посвящённых проблеме познания (гносеология, эпистемология), выделяют различные способы постижения реальности: обыденно-эмпирическое познание, мифологическое познание, религиозное познание, художественное познание, философское познание, научное познание и иные виды познания [9, с. 211–227].

Следует сразу же оговориться о том, что познание в правоприменительной деятельности не является конгломератом обыденного, художественного, философского или иных форм познания. Это особый вид познания, несводимый к вышеперечисленным.

Как особая форма отражения реально существующего мира научное познание государства и права отличается от обыденного, а также от профессионального юридического и публицистического познания следующими признаками: 1) целями познания; 2) способами познания; 3) способами обоснования достоверности полученных знаний; 4) новизной [7, с. 206].

Известно, что цели и способы познания в различных видах познания имеют свою специфику [например, 10], а потому их можно считать критериями отграничения видов познания друг от друга.

Практическое познание осуществляется в целях решения конкретных проблем правотворческой, правоохранительной или правоприменительной деятельности, например, оценки качества подготовленного проекта нормативного правового акта и решения вопроса о возможности его одобрения, принятия при вынесении судебным органом приговора, иного решения по уголовным и гражданским делам [7, с. 207]. Например, судебское познание является профессиональным, практическим, процессуальным юридическим познанием, осуществляемым судьей в ходе судебного процесса с целью принятия справедливого решения по делу [4, с. 7].

С точки зрения предмета познания, правовое познание делится на общетеоретическое, направленное на выяснение сущности права, на формулирование его понятия, основных признаков и форм, видов и ценностей, и на практическое познание права, предметом которого является социальная жизнь, рассматриваемая сквозь призму

нормативно-правовых велений. Объектом и первого, и второго выступает правовая жизнь общества, но предметы, исследовательские задачи и принципы анализа, наконец, подходы у них различные. Так, научное юридическое исследование является всегда общетеоретическим, даже в том случае, когда речь идет об отраслевом или прикладном характере работы. Познание судьей же фактической стороны дела, толкование им нормативных правовых актов — безусловно практическое познание, цель которого — применить нормы права, решить социальный конфликт, установить права и обязанности сторон и т. д. [4, с. 13, 14].

Практический опыт есть исходная и базисная форма практического познания (Васюков О. В.) [3, с. 6]. Это, разумеется, полностью справедливо для правоприменительной практики, основывающейся на практическом опыте правоприменителя. Как отмечается, сущностными признаками практического познания являются:

- знания «из первых рук» (*свидетели, письменные доказательства, аудио-, фото- и видеозаписи — Я. К.*);
- единство сенсорных знаков и рациональных значений (лингвистико-знаковый подход к юридическому познанию [1, с. 212–213]).

Практическое мышление строится на определённой осознанности, расчёте и элементах логики (*абсолютно актуально для опосредованного, т. е. логического, познания в правоприменении — доказывания — Я. К.*) [3, с. 7]. Его первым этапом выступает постановка практической задачи (отыскание, сбор, исследование и оценка эмпирического материала — доказательств), оценивается проблемная ситуация (то есть выбор и анализ необходимой правовой нормы). Следующий этап состоит в принятии решения (*в нашем случае — правоприменительного, но это уже не относится к познавательной деятельности — Я. К.*). Говоря социологическим (или философским) языком, практик занимается поиском необходимого метода в виде ряда идей-представлений, находит соответствующие правила (рецепты, эвристики) и всё это объединяет в некоторую план-программу. Посредством её задача решается, и на правильность указывает появление нужного блага (относительно правосудия и применения права вообще, это — разрешение конкретного жизненного случая, установление истины по юридическому делу).

В некоторых источниках, позиционирующих юридическое познание (познание в правоприменении) в качестве разновидности научного познания, вероятно, зачастую происходит подмена вопросов предмета и методологии процессуальной деятельности предметом и методологией науки процессуального права и иных наук [2, с. 48–49].

Необходимо отметить главным образом то, что применение права — это не наука, а практическая деятельность. Познание, осуществляемое в процессе применения права, не является видом научного познания. Оно может носить научный характер, опираясь на данные науки, но разновидностью научного познания не является.

Философское познание же подчинено цели духовной ориентации человека в мире [9, с. 215], и соответствующая целевая установка (цель познания — один из факторов, обуславливающих его вид [7, с. 206]) не даёт достаточных оснований причислить познание в применении права к данному виду познания.

Более того, дополнительный аргумент в пользу причисления познания в правоприменении к специально-практическому заключается в характере цели соответствующего познания. Целью научной практики является истинное знание, духовных практик — духовные ценности, целью практики и практического познания выступает жизненное благо (М. В. Трапезников) [8, с. 7]. Характер научной истины и практической истины различен — если первую из них можно считать условно абсолютной в конкретный момент времени, то истина, являющаяся результатом

правоприменительного процесса, носит даже в текущий момент времени абсолютно-относительный характер. Абсолютность её проявляется в том, что знания правоприменителя о фактических обстоятельствах дела, субъективных правах и обязанностях в общем и целом должны быть исчерпывающими, должны всесторонне и полно отражать предмет познания, а относительность истины выражается в том, что свою абсолютность она сохраняет лишь в определённых пределах и по некоторым аспектам может не иметь исчерпывающего характера [5, с. 6].

Таким образом, согласно вышеуказанным обстоятельствам, познание, осуществляемое при применении права, не является ни научным, ни философским. По своему характеру оно относится к специально-практическому познанию и отличается как от научного, так и от философского видов познания.

Литература:

1. Боруленков Ю. П. Методология юридического познания: лингвистический подход // Юридическая наука: история и современность. — 2013. — № 10. — С. 206–216.
2. Ванеева Л. А. Судебное познание в советском гражданском процессе: учеб. пособие / под ред. проф. Н. А. Чечиной. — Владивосток: Изд-во Дальневост. гос. ун-та, 1972. — 136 с.
3. Васюков О. В. Практическое познание в классической и неклассической эпистемологии: автореф. ... дис. канд. филос. наук. — Киров, 2009. — 22 с.
4. Гаврицкий А. В. Судебное познание: теоретико-правовые аспекты: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. — Ростов-на-Дону, 2007. — 29 с 5. Пьянов Н. А. Истина в правоприменительной деятельности: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. — М., 1987. — 19 с.
6. Рудакова С. В. Познание судом обстоятельств уголовного дела: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. — Кубань, 2005. — 31 с.
7. Сырых В. М. История и методология юридической науки: учебник / В. М. Сырых. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. — 464 с.
8. Трапезников М. В. Взаимодействие научного и практического типов познания: автореф. ... дис. канд. филос. наук. — Киров, 2013. — 21 с.
9. Философия: учебник / под общ. ред. Л. А. Деминой. — М.: Проспект, 2012. — 360 с.
10. URL: http://scorcher.ru/art/science/methodology/scientific_methodology_vs_perception_illusion1.php#mark23

Роль структурных компонентов правосознания в формировании правовых и ценностных установок несовершеннолетних

Лещенко Ольга Вадимовна, преподаватель

Псковский филиал Академии права и управления Федеральной службы исполнения наказаний Российской Федерации

В статье рассмотрены основные структурные компоненты правового сознания и их влияние на формирование правовых, ценностных установок несовершеннолетних. Особое внимание обращено на правовые установки и ценностные ориентиры несовершеннолетних, которые отражают правовую сторону социальной действительности и обуславливают их законопослушное поведение в обществе.

Ключевые слова: правовое сознание, компоненты правосознания, государство, общество, закон, нормы права, правовые установки, правовая действительность, ценностные установки

На протяжении всей человеческой истории правовое сознание общества укрепляло правопорядок любого государства и выступало основным движущим

фактором законопослушного поведения граждан, уважительного отношения к нормам права, законам, устоям и правопорядку.

Правовое сознание несовершеннолетних является частью правосознания общества в целом. Особенно важным представляется процесс формирования правовых и ценностных установок в несовершеннолетнем возрасте, так как на данном жизненном этапе эта социально-демографическая группа более всего подвержена правовоспитательному воздействию целенаправленного характера и качественные изменения правосознания смогут повысить уровень их нравственно-правовой системы ценностей.

Правосознание, являясь специфической формой общественного сознания, выражается осознанием несовершеннолетними норм права и включает в себя совокупность идей, представлений, чувств, взглядов, которые формируют оценку, отношение к действующему (желаемому праву) и проявляются в правовых поступках.

В подростковом возрасте закладываются самосознание, самооценка, основа и фундамент личности, что влияет на личностное самоопределение несовершеннолетних в обществе. Формирование правосознания несовершеннолетних происходит в процессе правовой социализации и активного общения со сверстниками и взрослыми, в результате чего закладываются правовые и ценностные установки различной направленности (положительные или отрицательные).

Структурные компоненты правосознания несовершеннолетних целесообразно исследовать, используя конструктивный подход [4, с. 13] к оценке количественно-качественных характеристик его сфер: сферы направленности, сферы правового опыта, сферы мотивации.

По мнению Е. И. Курлаевой, Е. А. Певцовой, В. М. Сапогова к основным структурным компонентам (блокам) сферы направленности правового сознания относятся: 1) логико-нормативный; 2) эмоционально-образный; 3) принципиально-волевой [1, с. 23; 4, с. 13, 27; 8, с. 45–46]. Данные компоненты правосознания обеспечивают способность или неспособность индивидуумов к самоопределению в правовом пространстве и выступают основой сфер правового опыта и мотивации.

Логико-нормативный компонент представляет собой правовые знания и социально-правовые представления о законах, нормах права, морали, нравственности, правомерном (противоправном) поведении. Данный компонент правосознания является ведущим и выполняет познавательную (когнитивную) функцию в формировании правосознания несовершеннолетних.

Эмоционально-образный компонент выражается в отношении несовершеннолетних к явлениям правовой действительности, включает в себя социально-правовые установки и ценностные ориентации личности. Данный компонент правосознания выполняет оценочную функцию.

Поведение и правовые поступки несовершеннолетних составляют принципиально-волевой компонент правосознания. Данный компонент выполняет поведенческую функцию в формировании правосознания и характеризует готовность соотносить действия индивидуумов

в соответствии с принятыми в обществе нормами права, действовать в согласии или вопреки праву [9, с. 11].

Аналогичной позиции придерживается О. Б. Панова, которая предлагает рассматривать правосознание как интегративное образование трех аспектов: когнитивного, оценочного и установочно-поведенческого [3, с. 24], которые характеризуют сферу направленности правосознания.

Когнитивный компонент (логико-нормативный блок) является ядром правового сознания несовершеннолетних, поскольку без знания и представления о праве не может формироваться ни отношение к нему, ни готовность ему следовать. Когнитивный компонент, являясь результатом процесса познания несовершеннолетним окружающей правовой действительности, включает в себя определенную сумму юридических знаний и умений.

При формировании у несовершеннолетних способности к самоопределению в правовом пространстве они должны обладать уровнями усвоения знаний, такими как понимание, воспроизведение, запоминание, применение, анализ, синтез и оценка.

Широта круга правовой информации обусловлена многообразием человеческой практики. Знания необходимы человеку, в первую очередь для того, чтобы «освоить науку выживания» [6, с. 21]. В основе социально-приспособительной деятельности людей лежит минимальная сумма знаний об объектах и объективных условиях такой деятельности. Это относится и к правовой сфере. К числу основных категорий, которые обязательно должны присутствовать в правосознании несовершеннолетнего, относятся: должное, необходимое, справедливое, а так же категория юридических прав и обязанностей.

В реальной жизни знания в правовой или политической сферах несовершеннолетнего появляются не через прочтение или изучение законов, а путем образцового поведения лиц, окружающих субъект, художественные произведения, нормы морали, общение с родственниками, знакомыми и др.

В зависимости от источников информации правовое знание несовершеннолетних может быть объективно истинным или объективно ложным. Ложное знание возникает как результат искажения, и, кроме того, вследствие намеренной пропаганды со стороны заинтересованных групп. Неблагоприятная среда (неблагополучная семья, отсутствие родительского контроля, асоциальные привычки), в которой находится несовершеннолетний, в значительной степени способствуют искаженному восприятию действительности.

Оценочный компонент (эмоционально-образный блок) выражает степень одобрения или, наоборот, неприятия норм права несовершеннолетними. Познавая правовую действительность, несовершеннолетние не остаются равнодушными к полученным знаниям. Они соотносят их с прошлым опытом, потребностями, интересами, целями деятельности. Возникает новое, на этот раз уже эмоционально-психическое образование — психическое

кое отношение к объектам познания и практической деятельности.

Оценочный компонент правосознания включает определение субъективной значимости права как «хорошего или плохого, полезного или вредного, приемлемого или неприемлемого» [7, с. 59], такое отношение выражается в оценке. Оценка состоит в признании значимости чего-либо. Как правило, это всегда сравнение, в результате которого несовершеннолетний выбирает то, что соответствует потребностям и интересам, ценностям его сознания.

Для несовершеннолетних в качестве объектов оценочных отношений к праву могут выступать: институты права, его принципы и нормы; законопослушное поведение; правовые установки; соблюдение законов и др.

Формирование оценочного компонента правосознания несовершеннолетних осуществляется в ходе ценностно-ориентационной деятельности, направленной на рациональное осмысление социальных ценностей, на осознание личностной причастности к миру, поднимающей несовершеннолетних на уровень субъекта формируемых отношений [10, с. 46].

Личные оценки определяют соответствие положений правовых норм убеждениям. Важную роль при этом играют складывающиеся в правосознании личности несовершеннолетнего представления, к которым можно отнести — понимание правомерного и противоправного, собственное моделирование своего будущего поведения.

Сами по себе ценностные отношения как интеллектуально-эмоциональные образования еще не обладают способностью практической реализации. Такую роль выполняет волевой компонент, формирующий готовность действовать в особом направлении. Включение этого компонента приводит к новым, интеллектуально — эмоционально-волевым образованиям — социальным установкам.

Установочно-поведенческий компонент (принципиально-волевой блок) правосознания несовершеннолетних включает их готовность соотносить свои действия в соответствии с принятыми в обществе нормами права [9, с. 11], действовать в согласии или вопреки праву. Данный компонент правового сознания формирует поведение личности в обществе и воздействует на правовую установку, ценностные ориентации, а также убеждения, цели и мотивы несовершеннолетних.

Литература:

1. Курлаева, Е. И. Юридическое образование и формирование профессионального сознания юристов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Е. И. Курлаева. — М., 2005. — 30 с.
2. Малько, А. В. Теория государства и права в вопросах и ответах: учеб.-методол. пособие / А. В. Малько. 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Эксмо, 2007. — 288 с.
3. Панова, О. Б. Формирование правосознания несовершеннолетних осужденных в воспитательной колонии: дис. ... канд. пед. наук / О. Б. Панова. — Архангельск, 2004. — 185 с.
4. Певцова, Е. А. Проблемы формирования правового сознания учащейся молодежи (теоретико-правовые аспекты): автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук / Е. А. Певцова. — М., 2006. — 46 с.

Совокупным итогом деятельности несовершеннолетних является правовой опыт и мотивация.

Сфера правового опыта представляет собой опыт, которые несовершеннолетние приобрели на основе имеющихся у них знаний, представлений о нормах права, специфического отношения к явлениям правовой действительности и в процессе совершения определенных правовых поступков. Данная сфера характеризует социально-правовую активность личности в обществе и может быть как положительной, так и отрицательной с точки зрения полученного опыта.

Сфера мотивации является совокупностью движущих сил правового поведения несовершеннолетних, это побуждение к действиям как правомерным, так и противоправным, которые вызывают активность личности в достижении определенной цели. Сфера мотивации поддерживает социально-правовую активность личности и влияет на направленность правового сознания индивидуумов. Мотив побуждает несовершеннолетних к деятельности (правомерной или неправомерной), удовлетворяя при этом их определенные потребности. Мотивация правового поведения зависит от внутренних психических качеств личности и внешних социальных, культурных факторов, влияющих на поведение человека [5, с. 114, 116]. Именно мотивация побуждает человека к исполнению обязанностей и совершенствованию социально полезных творческих действий, превосходящих обычные требования, развивает трудовую и общественно-политическую активность, она построена на основе привлекательных и заранее обещанных благоприятных последствий [2, с. 13].

Исследование структурных компонентов правосознания несовершеннолетних позволяет определить готовность индивидуумов к формированию правовых и ценностных установок. Специфическое свойство установок заключается в том, что это скрытая, потенциальная величина, которая проявляется через реальные, общественно значимые действия личности (правовые поступки).

Структурные компоненты правового сознания формируют правовые и ценностные установки несовершеннолетних как положительной, так и отрицательной направленности, характеризуют их готовность соблюдать законы или пренебрегать нормами права, опосредуют правомерное (противоправное) поведение в обществе.

5. Провалинский, Д. И. Мотивация как элемент механизма реализации правовых стимулов / Д. И. Провалинский // Теория и практика общественного развития, № 17, 2014. — С. 114–118.
6. Разумный, В. А. Содержание образования: единство знаний, эмоций и веры / В. А. Разумный // Педагогика. — 1998. — № 5. — С. 17–22.
7. Ратинов А. Р., Ефремова Г. Х. Правовая культура и поведение // Юридическая психология: Хрестоматия / Сост. и общ. ред. Т. Н. Курбатова. — СПб.: Питер, 2001. — С. 50–65.
8. Сапогов, В. М. Правосознание и правовая социализация несовершеннолетних осужденных из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Монография / В. М. Сапогов. — Псков: АНО «ЛОГОС», 2010.
9. Щербакова, Н. В. Проблемы правовой установки личности / Н. В. Щербакова. — Ярославль: ЯрГУ, 1993. — 176 с.
10. Щуркова, Н. Е. Программа воспитания школьника / Н. Е. Щуркова. — М.: Центр «Педагогический поиск», 2010. — 80 с.

Институт медиации в современной России

Ситько Николай Геннадиевич, студент
Кубанский государственный аграрный университет

В статье автор раскрывает понятие процедуры медиации, основные принципы. Главной целью написания научной статьи является освещение проблем при проведении медиативного процесса.

Ключевые слова: альтернативные способы решения споров, медиация, принципы, проблемы процедуры медиации.

Развитие рыночных отношений в Российской Федерации неизбежно порождает массу споров. Разрешение конфликтов возникающих в экономической деятельности, сопряжено с финансовыми затратами и значительной потерей времени. В следствие чего, в последнее время все большую значимость набирают институты альтернативных способов разрешения споров, из числа которых необходимо выделить медиацию (посредничество). Во многих странах этот институт успешно действует. Так в Китае и Японии поощряется решение спора в досудебной стадии. В странах Европы была принята Директива ЕС от 28 мая 2008 г. «О некоторых аспектах медиации в гражданских и коммерческих спорах» [1], которая обязывала членов-участников Европейского Сообщества к всестороннему содействию в развитии и интеграции института медиации. На данный момент медиация закреплена в 13 государствах, подписавших директиву. К примеру, Голландия, которая является лидером в области развития медиации, не спешит «узаконивать» этот институт. Государство в котором, медиативные навыки внедряются в практику работы муниципальных и государственных служащих, пока накапливает опыт в этой сфере [2]. На территории Восточной Европы тоже есть государства, которые внедрились институт медиации. Закон Республики Беларусь № 58-З «О медиации», который вступил в силу 24 января 2014 г. и внес положения о примирительной процедуре, которая может применяться на всех стадиях хозяйственного процесса [3].

Актуальность данной статьи обусловлена наличием некоторых проблем в данной сфере. Во-первых, медиация как вид досудебного урегулирования конфликтов законодательно закреплена, но как таковая не работает. Во-вторых,

развитие данного института происходит медленно из-за отсутствия квалифицированных кадров-медиаторов.

Российская Федерация находится в первоначальной стадии использования альтернативных методов разрешения споров. Принятие ФЗ от 27 июня 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедура медиации)» [4], вступившего в силу 27 июля 2010 г., что ознаменовало начало процесса интеграции института медиации в российское право. Этот закон дает право мирно урегулировать конфликты, связанные с гражданскими и административными правоотношениями, что в свою очередь, положительно скажется на загруженности судов, а в результате снизит расходы бюджета, в частности, суммы, подлежащие выплате свидетелям, экспертам, специалистам, переводчикам; расходы, связанные с проведением осмотра на месте, расходы, связанные с исполнением решения суда и другие расходы, которые будут признаны судом необходимыми. Данная процедура позволит повысить качество правосудия и обеспечить надежные гарантии прав граждан на судебную защиту в разумные сроки. [5] Цель закона — создание практичного и быстрого механизма разрешения споров, который должен обеспечивать исполнение решений, установленных в процессе применения медиации. Суть медиации состоит в том, чтобы стороны конфликта при участии медиатора пришли к взаимному соглашению, погашающему конфликт. Понятие медиации сформулировано законодателем как урегулирование споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения.

На официальном сайте Высшего Арбитражного суда присутствует раздел посвященный медиации в Российской Федерации, в котором перечислены причины для использования медиативной процедуры.

Эффективность — договоренности, достигнутые сторонами в процессе примирительной процедуры, исполняются чаще, чем судебные решения.

Недорого — использование примирительной процедуры не влечет за собой обязанность несения судебных расходов, в случае заключения сторонами медиативного соглашения возвращается 50 % госпошлины

Быстро — при желании можно урегулировать спор буквально за несколько часов

Сохранение деловых связей — в случае примирения сторон деловые отношения не только сохраняются, но и станут еще крепче

Защита «слабой» стороны — которая не всегда имеет возможность привлечения высоко квалифицированных юристов

Все в руках сторон — используя примирительные процедуры стороны вольны сами прийти к взаимному соглашению, в отличие от судебного разбирательства, где решения принимаются судом

Конфиденциально-примирительные процедуры характеризуются отсутствием публичности, что позволяет избежать разглашения конфиденциальной информации

Ориентация на интересы сторон — использование примирительных процедур позволяет удовлетворить реальные интересы сторон.

Выбор посредника — стороны сами вправе выбирать лицо, содействующее урегулированию спора.

Комфорт, доверие и сотрудничество — отсутствие необходимых элементов процессуальной формы и судебной атрибутики создает психологический комфорт для сторон процесса. [6]

Процессу медиации присущи отличительные признаки, позволяющие отличать его от производства в третейских судах и других примирительных процедур, некоторые из них носят проблемный характер. Закон закрепил добровольный порядок применения медиации, основанный на взаимном согласии сторон, но не установил категории дел, по которым должна проводиться обязательная процедура медиации. В связи с этим, утрачивается основная цель, для которой и вводился закон. Граждане все также обращаются в суд, в следствие чего снижается эффективность работы суда. Высший арбитражный суд выступал с инициативой по введению обязательной процедуры медиации в отношении некоторых категорий споров, однако законодатель не поддержал предложение. В случае законодательного закрепления обязательности медиации по некоторым категориям дел, принцип добровольности не будет нарушен.

Следующей проблемой является ограниченность споров, по которым может применяться медиация. В законе указано, что примирительная процедура может использоваться в спорах, возникающих из семейных, гражданских,

трудовых, экономических или связанных с предпринимательской деятельностью, при условии, что такие споры не затронут интересы третьих лиц и публичные интересы. Из этого можно сделать вывод, что медиативный процесс не применяется к коллективным трудовым и публично-правовым спорам, а также иным конфликтам, которые могли бы эффективно решаться путем нахождения компромисса. В связи с этим, необходимо расширить сферу деятельности медиатора, но она не должна затрагивать особо сложные категории дел.

И опять возникает следующая проблема — как будет проходить оценка сложности дела. Решение этого вопроса не представляет особой трудности. Так, если дело передано на рассмотрение в суд, то судья должен самостоятельно оценить сложность дела. В таком случае судья должен законодательно ограничен в возможности направления на обязательную процедуру медиации. Однако, это не означает, что граждане не могут обратиться к медиатору в добровольном порядке. В иных случаях медиатор может отказаться от участия в урегулировании спора и направить на рассмотрение в суд.

Очевидно, что медиативные процедуры для правильного функционирования должны опираться на определенные принципы. Законодатель первоначально закрепил в Законе о Медиации следующие начала: добровольность, беспристрастность и независимость медиатора, сотрудничество и равноправие сторон, конфиденциальность.

Первый принцип медиации — добровольность. Этот принцип предполагает, что стороны конфликта самостоятельно изъявляют желание урегулировать спор, не прибегая к судебному разбирательству, при этом они могут в любой момент отказаться от участия в этом процессе. Сам медиатор должен быть свободно выбранным, но также как и стороны он вправе отказаться от процедуры, если считает, что не обладает необходимыми навыками для решения спора. Этот принцип не означает, что стороны должны урегулировать спор и прийти к соглашению. Стороны должны лишь попробовать разрешить конфликт, перед тем как обратиться в суд.

Второй принцип медиации — беспристрастность и независимость медиатора. А. В. Коробкин дает следующее определение этому принципу: «третье лицо должно быть самостоятельным и не находиться в зависимости или подчинении у одной из сторон конфликта, а также быть способным к справедливым суждениям, не иметь предубеждения в отношении сторон (одной или обеих) и предмета спора». [7] С. И. Калашников утверждает, что данный принцип не имеет значимости, так как медиатор не имеет права делать выводы касательно какого-либо спорного вопроса и выносить рекомендательные решения. О. В. Аллахвердова считает, что у профессиональных медиаторов есть правило: участвовать в процессе без каких-либо предубеждений. Она полагает, что все чувства необходимо оставлять за пределами процедуры медиации, если вы осознаете, что вам тяжело сохранить беспристрастность, вам необходимо прекратить участие в процедуре. [8]

Третий принцип — сотрудничество и равноправие сторон. Две взаимосвязанные составляющие этого принципа можно рассматривать отдельно — сотрудничество и равноправие. Принцип равноправия означает, что каждая сторона в споре имеет одинаковые права: предлагать решения конфликта, быть услышанным и участвовать в обсуждении. Ни одна сторона не имеет преимуществ над другой и задача медиатора сохранить этот баланс. Под принципом сотрудничества понимается, что стороны в целях разрешения спора должны сотрудничать друг с другом. О. В. Аллахвердова в поясняя принцип сотрудничества и равноправия ставит пример: если ваши клиенты имеют разный статус или одна из сторон более коммуникабельная. Вам как медиатору следует помочь сторонам, задавая дополнительные вопросы для молчаливого клиента и предоставить возможность говорить стороне с более низким статусом, таким образом, нивелируя баланс сил. [9]

Четвертый принцип — конфиденциальность. Суть этого принципа — медиатор сохраняет в тайне всю информацию, полученную в процессе. Данный принцип раскрывается Кодексом медиаторов России. В кодексе закреплено, что медиатор вправе раскрывать информацию третьим лицам, но только с согласия сторон процесса. Соблюдение этого принципа медиатором закреплено в ст. 8 и 9 Типового закона ЮНСИТРАЛ. [11] Содержание принципа можно рассматривать в двух аспектах: внутренний и внешний. Внутренний аспект заключается в том, что медиатор должен сохранить информацию, полученную в процессе, если стороны не заявили о ином. Внешний аспект заключается в том, что факт обращения к медиатору остается тайной как и проведение самой процедуры. Проблемным вопросом для данного принципа является сохранение конфиденциальности медиатором в отношении клиента, совершившего преступление, ставшее известным в ходе примирительной процедуры. В связи с принятием Закона о Медиации были приняты некоторые поправки в ч. 1 ст. 69 ГПК и ст. 56 АПК для обеспечения конфиденциальности информации. В соответствии с изменениями с 1 января 2011 года медиаторы не могут быть привлечены в судебное разбирательство в качестве свидетелей и допрошены об обстоятельствах, которые им стали известны в ходе осуществления примирительной процедуры. При нарушении данного правила вся информация не будет являться доказательственными фактами, т. к. они были получены с нарушением закона.

В заключение, обсуждая институт медиации, стоит отметить, что отсутствует гарантированность результата в виде поддержки государственной власти для исполнения. Так, если медиативное соглашение не будет исполнено и оно

послужит основой для мирового решения, суд в праве выдать исполнительный документ, но если произойдет отказ истца от иска, заинтересованная сторона не сможет добиться исполнения. Это значит, что медиативное соглашение заключенное в судебном процессе, может стать причиной выдачи исполнительного листа, в связи с чем, необходимо внести изменения в ФЗ № 229 от 02.10.2007 «Об исполнительном производстве» и дополнить часть 1 статьи 12 подпунктом № 10 «Медиативное соглашение».

Также необходимо расширить круг потенциальных субъектов, оказывающих помощь в проведении процедуры медиации, за счет включения лиц, оказывающих юридическую помощь (адвокаты, нотариусы и др.). Это поможет решить проблему нехватки медиаторов в отдаленных регионах. В настоящее время есть города, населенные пункты, в которых суды готовы направлять на медиацию, но нет квалифицированных медиаторов. В таких местностях работают адвокаты, нотариусы, которые могли бы оказывать такую помощь.

В часть 2 статьи 2 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», предусматривающую виды оказываемой адвокатом помощи, следует внести следующие изменения:

- подпункт 6) изложить в следующей редакции: «участвует в качестве представителя доверителя в разбирательстве дел в третейском суде, международном коммерческом арбитраже (суде) и иных органах разрешения конфликтов, в том числе при проведении процедуры медиации»;
- дополнить пунктом 11 следующего содержания: «проводит процедуру медиации по урегулированию правового спора». [12]

В России в силу слабо развитой инфраструктуры институт медиации остается чем-то экзотическим. Отрицательно на использование медиации сказываются отсутствие квалифицированных медиаторов и механизмов защиты участников процесса медиации. Применение процедуры медиации потребует от общества таких качеств, как зрелость участников спора, способность идти на компромисс. Возможно ли что институт медиации станет в России востребован, это очень большой вопрос, так как по прошествии пяти лет после принятия закона о медиации, в судебной базе отсутствует не только положительный эффект от принятия закона о медиации, но и сама перспектива применения медиации в спорах неуклонно падает. [13] Необходимо проделать значительную работу, для того чтобы сделать медиации частью нашей правовой системы.

Литература:

1. Директива 2008/52/ЕС европейского парламента и совета от 21 мая 2008 г. «Относительно некоторых аспектов медиации в гражданских и коммерческих делах»
2. Развитие медиации в России и Директива ЕС // URL: <http://www.mediacia.com/news>
3. Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс]. URL: <http://www.pravo.by>.

4. Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.09.2013) // СЗ РФ — 2010 № 31, ст. 4162 (далее по тексту — Закон о Медиации).
5. Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» [Электронный ресурс] // Официальный сайт Верховного суда РФ. URL: <http://www.vsrfl.ru>
6. Использование медиации и других примирительных процедур. URL: <http://www.arbitr.ru/conciliation/>
7. Коробкин А. В. Понятие и принципы гражданско-правовой медиации // Человек: преступление и наказание. № 3, 2011
8. Аллахвердова О. В., Карпенко А. Д. Медиация — переговоры с участием посредника. СПб: Роза мира, 2007. 144 с.
9. Аллахвердова О. В. Школа посредничества (медиации) // Хрестоматия альтернативного разрешения споров: Учебно-методические материалы и практические рекомендации / Сост. Севастьянов. — СПб.: АНО «Редакция журнала «Третейский суд», 2009. 528 с.
10. Резолюция, принятая Генеральной Ассамблеей [по докладу Шестого комитета (A/57/562 и Согг.1 и 2)]
11. Загайнова С. К. Основные проблемы развития практики медиации в юридической деятельности и пути их решения. Доклад на научно-практической конференции «Проблемы и перспективы развития института медиации в России»
12. Ресурсный центр медиации. Статистика применения процедур примирения (посредничества) // URL: http://mediators.ru/gus/cis_mediation/belarus/court_mediation/court_practice/stats_general
13. Тихонова Елена Анатольевна Некоторые вопросы интеграции примирительных процедур в гражданский и Арбитражный процесс // Альманах современной науки и образования. 2013. № 4 (71). С.185–189.

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Охрана жизни и здоровья несовершеннолетних в дореволюционной России

Дубова Ксения Александровна, магистрант

Стерлитамакский филиал Башкирского государственного университета

Охрана прав несовершеннолетних, в частности право на охрану жизни и здоровья, является важнейшей гарантией развития общества и государства. Изменения в экономической, политической сферах жизни общества требуют совершенствования правового регулирования общественных отношений. Внимание ученых, реформаторов привлекают этапы становления различных правовых институтов, их особенности на определенной ступени развития. Обратимся к истории становления права несовершеннолетних на жизнь и здоровье.

В дохристианскую эпоху право ребенка на жизнь не было защищено. Убийство ребенка не каралось ни законом, ни путем общественного порицания, поэтому его жизнь зависела только от желания родителей. Только на заре христианства в 312 году император Константин издал первый закон, воспрещающий убийство и подкидышание, и лишь в 767 году появился первый дом для подкидышей в Милане. [2, с. 9]

После принятия христианства и до XVIII века в России правовое положение несовершеннолетних напрямую зависело от их связи с родителями. Исторически сложилось несколько групп несовершеннолетних, которые выпадали из такой системы. Ими стали дети-сироты, внебрачные дети, нищенствующие дети. Несовершеннолетние, составляющие первые две группы, являлись основной частью нищенствующих детей.

Наиболее остро стоял вопрос в охране права на жизнь внебрачного ребенка. С одной стороны, церковь осудила убийство ребенка, возвело это деяние в ранг греха, что выступило своеобразным гарантом жизни несовершеннолетних, рожденных вне брака. Однако христианство отвергло равенство детей, рожденных в законном браке и вне его, что стало результатом различного правового статуса. Понятие незаконнорожденности несло на себе печать позора, его употребление применительно к человеку рассматривалось как брань и оскорбление, требующие наказания. [2, с. 11]

Постепенно охрана прав несовершеннолетних на жизнь и здоровье включается в церковные каноны, древнерусское право и государственную политику. Так Великий князь Владимир возложил общественное призрение сирот и убогих на духовенство и учредил училища для детей разных сословий. Также князь Ярослав Владимирович

учредил сиротское училище, в котором содержал и обучал детей на своем иждивении.

«Русская правда» [4] стала наиболее полно сохранившимся до современности памятником древнерусского права. Отдельные статьи данного акта были посвящены защите прав несовершеннолетних. Так главным защитником детей был провозглашен отец. Кроме этого были регламентированы права детей при разделе имущества, правовой статус несовершеннолетних после смерти родителей. Особое значение имели нормы об опекунстве, во-первых, были определены условия вступления в опекунство (например, вступление в присутствии общины), а во-вторых, обязанности опекуна (забота об опекаемых, сохранение в целостности наследства, имущества опекаемого). Для своего времени «Русская правда» была передовым актом, в полной мере регламентирующим общественные отношения.

С XVII века наблюдается сглаживание прав детей, рожденных в браке и вне его. Впервые юридически закреплено право на жизнь было закреплено Уложением 1649 года. [5] Убийство законнорожденного ребенка, произведенное матерью, каралось годом тюрьмы, убийство же незаконнорожденного ребенка каралось смертью. Данная норма была введена с целью сокращения рождения детей вне брака, но в то же время явилась определенным гарантом права на жизнь.

Отдельное внимание уделялось беспризорным несовершеннолетним. Указом царя Федора Алексеевича 1682 года была юридически закреплена необходимость создания специальных школ для обучения нищенствующих детей и подростков, однако в связи со смертью царя данный указ не был реализован. [2, с. 12] Свое дальнейшее выражение подобные идеи нашли в политике Петра I. В то время призрение подкинутых детей было одним из направлений государственной политики, которое представляло собой попытку борьбы с детоубийством путем устройства несовершеннолетних в дома призрения.

В 1717 г. вышло уникальное произведение — «Юности честное зеркало, или Показание к житейскому обхождению, собранное от разных авторов повелением царского величества». Данное издание стало руководством к воспитанию несовершеннолетних, правилах хорошего тона и поведения в обществе, кроме того подчеркивало всестороннее воспитание несовершеннолетнего. Именно с этого момента

охрана жизни и здоровья несовершеннолетних стала носить государственный характер.

В последней трети XVIII века было введено понятие «несчастнорожденный», которое объединяло в себе две категории несовершеннолетних:

- 1) рожденных вне брака и оставленных родителями,
- 2) лишенных опеки родителей в силу бедности семьи.

Убийство несовершеннолетних являлось преступлением против жизни, наказание за которое зависело от социального происхождения виновных и могло выражаться в наказании кнутом, пожизненной каторги и ссылки в монастырь. Данные идеи были закреплены в уложениях 1754–1766 годов «О таковых отцах и матерях, которые детей своих убьют».

При Александре I (1777–1825 гг.) в условиях общей демократизации положение незаконнорожденных младенцев несколько смягчилось. Однако уже при Николае I (1796–1855) все просьбы об узаконении прижитых до брака младенцев оставались без удовлетворения.

Периодически в обществе возникали попытки не только законодательного закрепления права на жизнь, но и действительной реализации этого права. Так Иов Благочестивый в 1706 году открыл ряд столовых для нищих несовершеннолетних, Петр I попытался развить данную идею, создавая приюты для беспризорных. Таким образом, жизнь несовершеннолетнего, оставшегося без семьи, зависела от системы социального призрения, которая развивалась крайне медленно. Жизнь детей, попавших в такие приюты, зависела от качества медицинского обслуживания и питания. Основной причиной смерти несовершеннолетних являлись отсутствие надлежащего числа кормилиц, надлежащего ухода, некачественное питание, нехватка свежего воздуха. В связи с этим вопрос о реализации права несовершеннолетних на жизнь и здоровье стали рассматривать с медицинской точки зрения.

Ученые, принявшие участие в медицинских съездах, подвергли резко критике существующую систему социального призрения. Наблюдая за младенцами, лишенными общения с матерью, земские врачи сделали вывод о том, что «закрытое призрение убивает энергию призреваемых, совершенно изменяет их нравственную физиономию». По мнению врачей, система может быть выстроена более целесообразно, если «закон возьмет под защиту ребенка и его мать, и если правительство, общественные учреждения и частная благотворительность облегчат матери кормление и воспитание ребенка, то тем самым устранится главное основание, вызвавшее к жизни устройство воспитательных домов». [2, с. 20] В дальнейшем государственная политика была направлена на предупреждение «подкидывания» детей и укрепление связи ребенка с матерью.

В XIX веке государство столкнулось с проблемой насилия над несовершеннолетними, прежде всего, дети подвергались насилию со стороны хозяев-ремесленников, у которых они служили, а также как своих родителей, так

и посторонних людей. В связи с этим учеными и практикующими юристами началась разработка понятия «защиты несовершеннолетних», что стало новым направлением государственной политики. Важнейшим шагом в этой сфере стало создание в 1892 году Отдела защиты детей от жестокого обращения.

В понятие «защита несовершеннолетних» включались следующие виды деятельности:

- 1) деятельность участковых попечителей, связанная с обеспечением деятельности приютов, а также с поиском семей, в которые могут быть помещены беспризорные дети,
- 2) организация отдыха несовершеннолетних, находящихся на служении и обучении у ремесленников,
- 3) подача ходатайств правительству о применении к несовершеннолетним более мягкие меры наказания за совершенные преступные деяния, соответствующие их возрасту,
- 4) представление интересов несовершеннолетних в суде.

Понятие «защита несовершеннолетних» в первую очередь было связано с семейным воспитанием, которое реализовывалось в трех направлениях:

1. Первое направление связано с принципом, охарактеризованным врачом Воронежского земства Романовым: «каждый ребенок имеет право на связь с матерью». [1, с. 81] Резкой критике подверглись правила тайного приема детей в приюты, когда связь ребенка с матерью полностью обрывалась. Данное действие не только деморализовывало женщину, но и понижало жизнеспособность несовершеннолетнего. Постановлениями 1869 года и 1894 года произошло ограничение тайного приема детей в приюты, а затем и полный запрет. [2, с. 13] Явный прием рассматривался как наиболее благоприятный вид призрения, так как обеспечивал материнское вскармливание.

2. Второе направление защиты прав несовершеннолетних было связано с привлечением крестьянских семей для призрения несовершеннолетних. Данный вопрос был, прежде всего, связан с дальнейшим полноценным физическим и нравственным развитием ребенка. Практика показала, что воспитание ребенка в семье, даже в крестьянской, более благоприятно влияет на здоровье несовершеннолетнего, чем призрение в приюте. Именно поэтому встал вопрос о необходимости не только оказания помощи патронажным семьям, но и о надзоре за ними.

3. Третьим направлением деятельности государства стало построение приютов по образцу семьи для обеспечения полноценного физического и психического развития беспризорных несовершеннолетних.

В начале XX века начинает разрабатываться практика по возврату несовершеннолетнего матери, оставшей его в приюте. Можно выделить следующие направления защиты прав несовершеннолетних:

- 1) главное принципиальное положение — «жизнь покинутых детей должна быть охранена всеми возможными способами»,

- 2) «если районные попечительства сумеют оказать моральное воздействие и материальную помощь там, где она будет нужна, то спасут родителям ребенка, спасут ребенку семью»,
- 3) раскрываются медико-социальные подходы к младенцу, попавшему в приют (в том числе лечение и дальнейший патронаж),
- 4) попытки научной разработки правил, улучшающих положение незаконнорожденных, определение обязанностей матери и отца по отношению к незаконнорожденному. [3, с. 34]

Таким образом, в дореволюционной России вопросы, связанные с охраной жизни и здоровья несовершеннолетних были связаны, прежде всего, с предупреждением детоубийства, а также призреванием беспризорных и нищих детей. Кроме того необходимо отметить попытки законодательного закрепления права на жизнь и здоровье. Перед вступлением в XX столетие ученые и практики столкнулись с социальными, медицинскими и правовыми аспектами проблемы охраны жизни и здоровья несовершеннолетних, которые стали рассматриваться в единстве.

Литература:

1. Кижикина В. В. Эволюция системы социальной защиты населения в России (в сравнении со странами Европы) // Вестник Томского государственного университета — Выпуск № 3 (23) — 2013 г. — С. 80–95
2. Козлова Т. В. Первое право ребенка. Право на жизнь и здоровое развитие // Самара. — 2003 г. — 75 с.
3. Петровский Б. В. Здоровье народа — важнейшее достояние социалистического общества // М. — 1971 г. — 71 с.
4. Пространная редакция Русской Правды [Электронный ресурс] URL: <http://www.hrono.ru/dokum/1000dok/pravda72.php> (дата обращения 03.05.2016 г.)
5. Соборное Уложение 1649 г. [Электронный ресурс] URL: <http://krotov.info/acts/17/2/ulozhen1.html> (дата обращения 03.05.2016 г.)

Развитие дореволюционного отечественного законодательства о рецидиве преступлений с XIX в. до начала XX в.

Еранцева Оксана Алексеевна, магистрант
Астраханский государственный университет

Статья посвящена изучению истории развития дореволюционного законодательства России с XIX по начало XX вв. в части правовой регламентации рецидива преступлений. Автор проводит анализ нормативных правовых актов и историко-правовых документов XIX — начала XX вв., регулирующих общественные отношения, возникающие в процессе применения норм о рецидиве преступлений.

Ключевые слова: рецидив преступлений, дореволюционное отечественное законодательство, институт рецидива преступлений, множественность преступлений

Дореволюционное российское законодательство XIX — начала XX вв. сыграло важнейшую роль в развитии уголовно-правового института рецидива преступлений и его правовой регламентации в отечественном законодательстве. Это в свою очередь объясняется тем, что преимущественно до начала XIX века проблема нормативного регулирования рецидива преступлений не имела достаточно широкого резонанса в российской правовой науке, поскольку лишь немногие отечественные ученые-правоведы и теоретики XVIII века занимались ее решением.

Так, в свое время известный отечественный историк, публицист и философ конца XVIII в. М. М. Щербатов в своем произведении под названием «Путешествие в землю Офирскую Г-на С. шведского дворянина» писал следующее относительно совершения рецидива преступлений: «Всякое воровство и похищение ведет к наказанию

и обязанности воздать вдвое за взятое. На случай несостоятельности виновный должен тяжкою работою сие заработать, хотя бы она и по конец жизни продолжалась. Повторение ведет к вящему наказанию» [1, с. 950].

Хотелось бы отметить, что российские нормативно-правовые акты, принятые в период с XIX по начало XX века оказали особо важное влияние на формирование нормативных положений о понятии рецидива преступлений и его видах в советском законодательстве. Так, в первые годы существования советского государства, была предусмотрена возможность применения дореволюционного отечественного законодательства. К примеру, ст. 5 Декрета СНК РСФСР от 24 ноября 1917 г. «О суде» устанавливала, что применение отдельных норм из вышеуказанных нормативно-правовых актов допускается в случае, если таковые не отменены революцией и не противоречат

революционной совести и революционному правосознанию [2, с. 125].

Говоря о развитии отечественного законодательства XIX — начала XX вв. следует отметить, что одним из действующих нормативно-правовых актов данного периода являлся 15-томный Свод законов Российской империи 1832 г., вступивший в силу 1 января 1835 года.

В частности, книга первая XV тома Свода законов под названием «О существе преступлений и разных родов казней и наказаний» устанавливала две формы множественности преступлений, увеличивающие вину: стечение преступлений (ст. 134 в ред. 1842 г.) и повторение преступлений (ст. 135 в ред. 1842 г.) [3, с. 19].

При этом, под стечением в соответствии со ст. 134 Свода законов понималось, во-первых, совершение нескольких тождественных преступлений до осуждения; во-вторых, совершение нескольких однородных или разнородных преступлений разными действиями до осуждения; в-третьих, совершение одним действием несколько преступлений [3, с. 19–20].

Из этого видно, что правовое определение «стечение преступлений» почти совпадало с современным правовым термином «совокупность преступлений», уже включая в себя нормативные положения об идеальной и реальной совокупности преступлений.

Что же касается «повторения преступлений», то ст. 135 Свода законов понимала под этим термином следующее: «Повторение одного и того же преступления умножает вину преступника. Повторением преступления считается то, когда преступник, будучи наказан за преступление, учинил то же самое в другой или третий раз» [3, с. 20]. При этом каких-либо законных сроков, исключающих повторность, предусмотрено не было.

Стоит также отметить, что, по мнению Н. С. Таганцева, повторение преступлений умножало вину преступника, но сама мера усиления предоставлялась усмотрению судьи, если только не содержалось по этому поводу прямых указаний. Обычно наказание за повторение удваивалось, или присоединялось к новому наказанию прежнее, или же допускался переход и к высшему роду, причем иногда размеры усиления были весьма велики; так, например, за тайный провоз товаров в первый раз назначалось легкое телесное наказание, а в третий — ссылка на каторгу [4, с. 158].

Кроме того, стоит также добавить, что впервые в истории отечественного законодательства формы множественности преступлений появились с четко определенными дефинициями, что в свою очередь говорит о непосредственном совершенствовании правил юридической техники.

Помимо прочего, М. В. Плотникова считает, что впервые неоднократное совершение преступления выделяется как общее основание усиления уголовной ответственности. Например, согласно Общей части Свода законов «учинивший какое-либо преступление, хотя и без обдуманного заранее намерения или умысла,

но в третий раз, наказывается столь же строго, как учинивший оное в первый раз с обдуманным заранее намерением или умыслом» [5, с. 14].

Однако кроме Свода законов в то время действовал Сельский судебный Устав 1839 г., также регулирующий некоторые вопросы рецидива преступлений, совершенных государственными крестьянами.

Дело в том, что данный историко-правовой документ характеризуется усилением наказания за совершение рецидива преступлений; например, в ст. 90 Устава установлено, что за «важнейшие проступки или за неоднократно повторенные проступки меньшей важности» полагалось наказание розгами (от десяти до шестидесяти ударов) [6, с. 469].

В связи с этим необходимо отметить, что российский законодатель начала XIX в. впервые ввел нормативные положения о формах множественности преступлений, а также юридически правильно и грамотно сформулированные правовые дефиниции, отграничивающие «рецидив преступлений» и «совокупность преступлений».

Российское законодательство середины и конца XIX века характеризуется наиболее детальной разработкой нормативно-правовой базы, касающейся правовой регламентации института рецидива преступлений.

Имеется в виду то, что после издания Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., вступившего в силу с 1 мая 1846 г., было положено начало кодификации отечественного уголовного законодательства [7, с. 7].

Уложение выделяло рецидив преступлений как одну из четырех форм множественности преступлений наравне с совокупностью преступлений, неоднократностью преступлений, а также их кумуляцией [3, с. 22].

Так, в ст. 113 Уложения было установлено, что «учинивший какое-либо преступление, хотя и без обдуманного заранее намерения или умысла, но в третий раз, наказывается столь же строго, как учиненное в первый раз с обдуманным заранее намерением или умыслом» [8, с. 196].

Из этого можно сделать вывод о том, что уголовная ответственность возрастала за заранее непреднамеренное преступление, совершенное в третий раз, а также впоследствии приравнивалась к ответственности за заранее обдуманное умышленное преступление, которое было совершено лицом в первый раз.

Кроме того, стоит обратить внимание на то, что совершение впервые многократного (специального) рецидива преступлений было признано более общественно опасным, чем совершение однократного (общего) рецидива преступлений.

Например, ст. 138 Уложения устанавливала, что «в случае, когда закон не назначает именно наказание за повторение того же преступления, или же за учинение оного в третий или четвертый раз и т. д., суд назначает всегда самую высшую меру наказания за то преступление или за повторение оного, или же за учинение в третий раз определенного» [8, с. 200].

Необходимо также указать на то, что особое место среди правовых документов середины XIX в. занимал Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями 1864 г., в котором впервые был определен точный срок, по истечении которого повторное преступление не могло быть признано рецидивом преступлений [9, с. 5].

Что касается нормативно-правовых актов начала XX в., то следует сказать о том, что Уголовное уложение, принятое 22 марта 1903 г. в отличие от Уложения 1845 г. и Устава 1864 г. включило нормы об усилении уголовной ответственности за совершение многократного (специального) рецидива преступлений.

В частности, в соответствии со ст. 64 Уложения «лицу, учинившему до провозглашения приговора два и более тождественных или однородных преступных деяний по привычке к преступной деятельности или вследствие обращения такой деятельности в промысел, ему определяется ответственность по правилам о совокупности, если закон не предусматривал за это особого наказания» [9, с. 5–6].

Более того, Уложение подробно установило следующие наказания за совершение специального рецидива преступлений. Так, суд в соответствии со ст. 64 Уложения был вправе дополнительно к основному наказанию назначить каторгу без срока, срочное лишение свободы, заключение в исправительном доме и крепости с арестом до одного года либо денежную пеню [8, с. 290–291].

Таким образом, совершенно новым для уголовного законодательства России начала XX в. стало введение

нормы о дополнительных мерах по наказанию рецидивиста в целях его исправления в будущем в виде назначения к основному наказанию за совершение специального вида рецидива преступлений дополнительного вида наказания, чего не было предусмотрено до начала XX века в России.

Подводя итоги, хотелось бы отметить, что отечественное законодательство XIX — начала XX вв. в целом характеризовалось усовершенствованием нормативно-правовой базы, касающейся правовой регламентации института рецидива преступлений. В частности, понятие «рецидив преступлений» было отграничено от таких схожих по значению с ним форм множественности преступлений, как совокупность преступлений, неоднократность преступлений, а также кумуляция (совокупность приговоров). Кроме того, впервые совершение многократного (специального) рецидива преступлений квалифицировалось как более общественно опасное преступление, чем однократный рецидив. В связи с чем, отечественный законодатель разработал нормативное положение о праве суда назначать виновному лицу в совершении данного преступного деяния дополнительный вид наказания к основному наказанию. И, наконец, стоит заметить, что совершенно новым для законодательства России XIX — начала XX вв. стало введение цели исправления виновного лица, совершившего рецидив преступлений как одной из мер для предупреждения совершения рецидива преступлений в будущем.

Литература:

1. Щербатов М. М. Путешествие в землю Офирскую Г-на С. шведского дворянина. // Сочинение князя М. М. Щербатова Т. I. СПб, 1896. — 1458 с.
2. Декреты Советской власти. Т. I. 25 октября 1917 г. — 16 марта 1918 г. — М.: Политиздат, 1957. — 626 с.
3. Шкрядова Э. Г. Множественность преступлений (исторический аспект). — М.: Юрлитинформ, 2011. — 184 с.
4. Таганцев Н. С. О повторении преступлений: Исследование. — СПб.: Журнал Министерства юстиции, 1867. — 296 с.
5. Плотникова М. В. Неоднократность преступлений в уголовном праве России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Плотникова М. В. — Москва, 2003.
6. Малинин В. Б. Энциклопедия уголовного права. Т. 2. Уголовный закон. — СПб.: Издание профессора Малинина, 2005. — 850 с.
7. Андрусенко О. В. Систематизация уголовного законодательства Российской империи (первая половина XIX века): автореф. дис... канд. юрид. наук. / Андрусенко О. В. — Екатеринбург, 2000.
8. Чистякова О. И. Российское законодательство X — XX веков. — Т. 6. — М.: Юридическая литература, 1996. — 512 с.
9. Южанин В. Е. Ответственность за многократный рецидив преступлений (исторический аспект) // Вестник Рязанского государственного университета им. С. А. Есенина. — 2007. № 17. — 12 с.

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

Недопустимость двойного наказания за неисполнение конституционной обязанности по уплате налогов

Жолат Ерболат Бауыржанулы, кандидат юридических наук

Конституционные нормы, обладая высшей юридической силой, являются основой для создания отраслевых норм. Зачастую, из содержащегося в Конституции права или обязанности образуются целые отрасли права. Одной из таких является обязанность уплаты налогов, как правило, содержащаяся в Основном законе любой страны. Для реализации этой конституционной обязанности принимаются целые кодексы, которые регулируют обширный ряд общественных отношений между различными субъектами права. У обязанного лица в этих отношениях возникает множество обязанностей, за неисполнение которых предусматривается ответственность. В этой связи, важно не нарушить принцип, в соответствии с которым никто не может нести ответственность дважды за одно и то же правонарушение. Причем речь идет не о формальном различии норм, в соответствии с которыми назначается наказание, а о значении этих норм. К примеру, на налогоплательщика помимо обязанности уплатить налог, налагается также обязанность встать на учет в налоговых органах, представлять в установленном порядке в налоговый орган по месту учета налоговые декларации и др., но все они необходимы для обеспечения исполнения обязанности по уплате налога, в связи с чем верным ли будет привлекать налогоплательщика к ответственности и за то, что он не встал на учет, и за неуплату налога? Иными словами, обязанность встать на учет необходима для того, чтобы обеспечить уплату налога, и если неуплата произошла из-за того, что налогоплательщик не встал на учет, то и наказывать его должны только за одно из этих нарушений.

На примере анализа законодательства Казахстана можно с уверенностью утверждать, что случаи нарушения принципа недопустимости двойного наказания за одно и то же правонарушение возможны. Данный принцип закреплен на конституционном уровне и на отраслевом. Так, согласно подпункту 2) пункта 3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан при применении закона судья должен руководствоваться принципом — никто не может быть подвергнут повторно уголовной или административной ответственности за одно и то же правонарушение. В силу статьи 12 Кодекса Республик Казахстан «Об административных правонарушениях» никто не может быть дважды

привлечен к административной ответственности за одно и то же правонарушение.

Нарушение этого принципа стало возможным после изменения законодательства Республики Казахстан. В частности, в 2007 году Кодекс Республики Казахстан «Об административных правонарушениях» был дополнен статьей 454–3, согласно которой нарушение физическими и (или) юридическими лицами установленного Законом Республики Казахстан «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» срока подачи документов на государственную регистрацию прав на недвижимое имущество влечет штраф на физических лиц в размере десяти, на юридических лиц — в размере двадцати месячных расчетных показателей.¹

Если рассуждать формально, то все выглядит верно — есть норма, и за ее нарушение предусмотрена ответственность. Если же вникать в суть, то эта норма приведет нас к конституционной обязанности по уплате налогов. Итак, давайте рассмотрим, для чего законодателем была введена в Закон Республики Казахстан «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» норма, устанавливающая срок подачи документов на государственную регистрацию прав на недвижимое имущество.

Первым делом, следует отметить, что данная норма не всегда была спутником института государственной регистрации прав на недвижимое имущество. В частности, действовавший до 2007 года Указ Президента Республики Казахстан, имеющий силу закона, от 25 декабря 1995 года № 2727 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», который впервые определил цели, задачи и правовые основы в области государственной регистрации прав на недвижимое имущество, не содержал каких-либо сроков, ограничивающих подачу заявления на государственную регистрацию прав на недвижимое имущество. В первый раз она появилась в Законе Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество». Так, согласно пункту 1 статьи 9 указанного

1 В 2014 году Кодекс Республики Казахстан «Об административных правонарушениях» утратил силу в связи с принятием нового Кодекса, статья 460 которого содержит эту же норму, она осталась без изменений.

Закона лицо обязано обратиться с заявлением о государственной регистрации не позднее шести месяцев с момента наступления юридического факта, являющегося основанием для возникновения права (обременения права), в том числе нотариального удостоверения договора, вступления в силу решения суда, выдачи иных правоустанавливающих документов, за исключением случаев, предусмотренных пунктами 4 и 5 настоящей статьи. Иными словами, на протяжении более 10 лет институт государственной регистрации прав на недвижимое имущество существовал без каких-либо сроков для подачи документов на государственную регистрацию и санкций за нарушение этих сроков. При этом, никто (за исключением, возможно, некоторых единичных случаев) не отказывался от регистрации, поскольку в противном случае рассматриваемая норма была бы введена намного раньше.

Все дело в том, что лицо мотивировано (заинтересовано) в совершении регистрационных действий со своим недвижимым имуществом другими нормами законодательства. Так, согласно пункту 2 статьи 118 Гражданского кодекса Республики Казахстан права (обременения прав) на недвижимое имущество возникают, изменяются и прекращаются с момента государственной регистрации, если иное не установлено настоящим Кодексом и Законом Республики Казахстан «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество». Из чего следует, что лицо стремится как можно быстрее зарегистрировать свое право на недвижимое имущество или его прекращение и приобрести новый статус (собственника имущества, залогодержателя) или, наоборот лишиться его, поскольку в противном случае может столкнуться с определенными негативными последствиями. Например, новый собственник понимает, что, не зарегистрировав право собственности на недвижимость, он лишается возможности распоряжаться своим имуществом, более того, он может стать жертвой преступления, поскольку прежний собственник, формально продолжающий являться таковым, может вновь продать или заложить эту недвижимость, а государственная регистрация сводит эту возможность к минимуму. Или другой пример, собственник вновь возведенной недвижимости, право собственности на которую не зарегистрировано, не сможет претендовать на возмещение ущерба как собственник недвижимого имущества, а лишь как собственник товаров или объекта строительства.

Следовательно, если введение срока, в течение которого права на недвижимое имущество должны быть зарегистрированы, и ответственности за его нарушение не преследовало целью мотивации правообладателей недвижимости на осуществление регистрационных действий в целом, то этой целью являлся тотальный учет всей недвижимости.

Несмотря на то, что регистрация прав на недвижимое имущество находится в поле интересов индивида, и большинство из них обращаются в уполномоченный орган за регистрацией, всегда остается незначительный процент тех, кто не зарегистрировал свои права. Рано или поздно они

обратятся за регистрацией своих прав на недвижимость. Кто-то раньше, кто-то позже, но в любом случае при возникновении необходимости распорядиться своим недвижимым имуществом. По всей видимости, государству было необходимо, чтобы та незначительная часть правообладателей недвижимости, по тем или иным причинам не регистрирующая своих прав, была сведена к еще большему минимуму, или таковые исчезли совсем. Других вариантов, обосновывающих введение ответственности за нарушение срока подачи документов на государственную регистрацию прав на недвижимое имущество, автор не усматривает. В подтверждение этому можно также привести еще одну норму, которая была включена в Закон Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество», а именно пункт 3 статьи 60, устанавливающий, что физические и юридические лица, не зарегистрировавшие права на недвижимое имущество до введения в действие Закона Республики Казахстан от 26 июля 2007 года № 310 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество», обязаны зарегистрировать свои права в течение шести месяцев со дня введения его в действие.

Таким образом, у государства возникла необходимость тотального учета прав на недвижимость, и по этой причине в законодательство была внедрена норма, определяющая срок подачи документов для государственной регистрации прав на недвижимое имущество, и устанавливающая ответственность за нарушение этого срока.

В свою очередь, всеобщий пообъектный учет недвижимости необходим для увеличения налогооблагаемой базы по налогу на недвижимое имущество. Так, согласно пункту 3 статьи 524 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» регистрационный учет физических лиц по месту нахождения объектов налогообложения производится налоговым органом на основании сведений, представляемых уполномоченными органами, осуществляющими учет и (или) регистрацию объектов налогообложения.

Однако, орган, уполномоченный на государственную регистрацию прав на недвижимое имущество (далее — регистрирующий орган), не обладает информацией обо всех объектах налогообложения. В частности, согласно статье 363 Налогового кодекса объектом обложения налогом на имущество физических лиц являются принадлежащие им на праве собственности следующие объекты:

- 1) жилые помещения, дачные строения, гаражи и иные строения, сооружения, помещения, находящиеся на территории Республики Казахстан;
- 2) объекты незавершенного строительства, находящиеся на территории Республики Казахстан, — с момента проживания (эксплуатации).

Объекты незавершенного строительства не подлежат государственной регистрации. Из чего следует, что объектов обложения налогом всегда будет больше, чем объектов недвижимости, права на которые зарегистрированы,

поскольку регистрирующий орган располагает только данными о недвижимости, права на которую были зарегистрированы.

В этой связи, во избежание обложения налогом не всех объектов недвижимости в налоговом законодательстве предусмотрена обязанность владельцев недвижимого имущества встать на учет. Так, из смысла пункта 2 статьи 524 Налогового кодекса Республики Казахстан вытекает, что физическое лицо, владеющее недвижимым имуществом, обязано встать на регистрационный учет в налоговых органах по месту нахождения и (или) регистрации объектов налогообложения, объектов, связанных с налогообложением.

Более того, пунктом 5 статьи 531 Налогового кодекса Республики Казахстан установлено, что использование объектов налогообложения и объектов, связанных с налогообложением, незарегистрированных в налоговых органах, влечет ответственность в соответствии с законом Республики Казахстан.

Следовательно, с момента начала эксплуатации объектов незавершенного строительства их владелец обязан встать на регистрационный учет в налоговом органе, поскольку постановка на учет на основании сведений, представляемых регистрирующими органами, из-за отсутствия таковых невозможна. В противном случае при обнаружении налоговым органом факта эксплуатации объекта незавершенного строительства налогоплательщик будет привлечен к ответственности.

Учитывая изложенное, все необходимые нормы для увеличения поступлений по данному виду налога

Список литературы:

1. Интернет-ресурс <http://adilet.zan.kz/rus>.

Сущность права на защиту прав и свобод человека и гражданина

Курданов Василий Олегович, аспирант

Хабаровский государственный университет экономики и права

В статье освещаются понятия и сущность права на защиту прав человека и гражданина, затрагивается вопрос механизмов защиты, право на защиту как самостоятельное субъективное право.

Ключевые слова: сущность права на защиту прав, права и свободы человека и гражданина, защита прав и свобод человека и гражданина

Актуальность темы, затрагивающей сущность права на защиту прав и свобод человека и гражданина, обусловлено стремительным изменением геополитической обстановки в мире. Чтобы понять сущность права на защиту необходимо определить его понятие, а также частично затронуть механизмы защиты прав и свобод.

С помощью такого понятия, как «механизм», принято пояснять многие процессы, в том числе процесс защиты

у государства были. В налоговом законодательстве Республики Казахстан на тот момент уже содержалась норма, в соответствии с которой налоговые органы уполномочивались на привлечение к ответственности лиц, не уплативших налог на недвижимость. Однако, несмотря на это, в законодательство Республики Казахстан было дополнено нормой, предусматривающей наступление ответственности за нарушение физическими и (или) юридическими лицами установленного Законом Республики Казахстан «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» срока подачи документов на государственную регистрацию прав на недвижимое имущество. При этом, введение данной нормы в законодательство не обеспечивает охват налогом на имущество физических лиц всех объектов налогообложения по данному налогу, поскольку не исключает возможности эксплуатации объектов незавершенного строительства.

Таким образом, собственник недвижимости может быть дважды привлечен к ответственности — за неуплату налога и за несвоевременную регистрацию прав на объект недвижимости. При этом, если срок для подачи документов на государственную регистрацию прав на недвижимое имущество был введен в законодательство Республики Казахстан для целей передачи в налоговые органы сведений о количестве объектов недвижимости и их собственниках и обеспечения уплаты налога на недвижимость, то привлечение к ответственности за неуплату налога и за несвоевременную регистрацию прав на объект недвижимости будет нарушением принципа недопустимости двойного наказания за одно и то же правонарушение.

прав и свобод человека и гражданина, т. е. его непосредственное действие. Под механизмом понимается система, устройство, определяющее порядок какого-либо вида деятельности или последовательность состояний, процессов, определяющих собою какое-нибудь действие, явление [3].

Защита прав и свобод человека и гражданина — меры предусмотренные законом и направленные на восстановление, признание гражданских прав и защиту

при их нарушении. Право на защиту — предоставленная лицу возможность самостоятельного применения или обращения к компетентному лицу для применения мер правоохранительного характера, целью которого является восстановление нарушенного или оспариваемого права.

Правозащитный механизм включает следующие компоненты:

- 1) нормативный (совокупность иерархически соподчиненных нормативно-правовых актов);
- 2) институциональный (органы, организации, учреждения, должностные лица, относящиеся к системе органов правосудия и правоохраны);
- 3) инструментальный (совокупность правовых и неправовых средств и способов, используемых различными органами в целях обеспечения и защиты прав и свобод человека и гражданина).

Механизмы защиты прав и свобод человека обеспечиваются:

- 1) внутригосударственными (или национальные) учреждениями и институтами защиты прав и свобод человека. Которые осуществляют конституционный контроль, судебный контроль, административно-правовые формы защиты прав и свобод человека и гражданина и др.;
- 2) международными учреждениями и институтами защиты прав и свобод человека это Европейский суд по правам Человека, Организация объединённых наций и др.

В России создана система органов и должностных лиц, ответственных за обеспечение и защиту прав человека и гражданина:

- система государственных правоохранительных и правозащитных организаций (таких как уполномоченный по правам человека, суд, полиция, прокуратура);
- система общественных правозащитных организаций (таких, например, как комитет по защите прав потребителя, адвокатура, различные общественные объединения и движения).

Международно-правовой механизм защиты прав человека принято называть контрольным, поскольку основная функция органов, действующих в рамках этого механизма, — это контроль за выполнением государствами своих обязательств по международному праву, касающихся прав человека [4].

Механизм обеспечения прав и свобод человека и гражданина толкуется как в широком так и в узком и узкопрофессиональном толковании.

Широкое толкование можно поделить на блоки, первый блок базовый, его ядро составляет человек как высшая ценность демократии. Второй блок — это принципы прав человека: гуманизм, справедливость, равенство, свобода, личная неприкосновенность, прямое действие Конституции и другие. Третий блок — социальные институты и нормативные установления, через

которые жизнеутверждающие ценности и принципы прав человека получают непосредственное обоснование, закрепление и осуществление. Четвертый блок — процедурно-контрольный организационно-процессуально упорядочивает отношения в сфере прав человека, создает наиболее благоприятные условия для реализации гражданам прав и свобод, укрепления законности, общественной и личной безопасности. В узкопрофессиональном толковании под механизмом охраны и защиты прав и свобод можно понимать гарантии [2].

Правовое регулирование может осуществляться двумя путями:

- 1) через правоотношение, то есть через установление взаимных субъективных прав и обязанностей сторон в конкретном правоотношении после его возникновения;
- 2) вне правоотношения, то есть через установление возможности вступить в конкретное правоотношение и за счёт этого реализовать свои интересы.

Данное деление находит выражение в принципе формального равенства (по сути, это равенство прав на вступление в правоотношения) и в принципе социальной справедливости, направленном на выравнивание фактических неравенств (возникают уже в рамках конкретных правоотношений).

Право на защиту прав и свобод человека и гражданина закрепляется конституционно. В частности, в соответствии с Конституцией РФ каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45), каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод (ст. 46).

Право на защиту как самостоятельное субъективное право появляется тогда, когда право существует в правоотношении и ему корреспондирует соответствующая обязанность другого субъекта (государства в лице определенного органа).

В общем, субъективное право можно определить как предоставленную конкретному субъекту меру возможного (дозволенного) поведения в правоотношении, обеспеченную обязанностью другого субъекта правоотношения и гарантированную государством. Причём в этом случае корреспондирующая обязанность может быть прямо и не предусмотрена. Прямое законодательное закрепление субъективного права подразумевает наличие этой обязанности.

В правоотношении право на защиту существует, например, после обращения субъектов предпринимательской деятельности к органам, осуществляющим защиту прав; после применения в отношении них нормативного акта, ограничивающего их право на защиту; после издания в отношении указанных лиц актов ненормативного характера, затрагивающих данное право.

Как любое субъективное право, право на защиту подлежит самостоятельной защите, в частности, путём обжалования отказа суда в рассмотрении дела по существу путём

обжалования актов нормативного или ненормативного характера, ограничивающих это право.

За счёт использования субъективного права на защиту прав и свобод реализуется возможность привести в действие аппарат государственного принуждения против обязанного лица в случае неисполнения им своих обязанностей либо защитить свои права самостоятельными действиями.

В состав любого субъективного права входит право требования (т. е. возможность требовать исполнения обязанностями лицами их обязанностей). У вещных и исключительных имущественных прав традиционно выделяется еще и правомочие на активные действия (т. е. возможность совершать самостоятельные действия с объектом права).

Право на использование конституционных гарантий осуществления прав и исполнения обязанностей всеми субъектами вытекает из обязанностей государства обеспечить реализацию любым субъектом прав как элементов его правоспособности (правосубъектности). Однако при этом эти обязанности существуют не применительно к конкретному лицу, а в отношении всех потенциальных участников определенных общественных отношений.

В качестве примеров можно привести обязанности государства по созданию и обеспечению функционирования органа, осуществляющего государственную регистрацию предпринимателей, а также судебных органов, где можно защитить свои права и законные интересы, по обеспечению доступности судебной системы, по получению квалифицированной юридической помощи и так далее.

Отличительной чертой этих обязанностей государства является то, что его нельзя напрямую понудить к их исполнению. Например, нельзя предъявить иск о понуждении государства принять какой-либо закон, создать какой-либо орган, установить определенный размер государственной пошлины.

Следует отметить, что понятие защиты не тождественно понятию «осуществление правосудия». Во-первых, защита осуществляется не только в судебном порядке, но и в других формах, а также самостоятельными действиями управомоченного лица, во-вторых, общепризнанной точкой зрения является, что правосудие осуществляют только государственные суды, те же третейские суды являются общественной формой защиты прав.

Как указывалось нами выше защита прав и свобод человека и гражданина в России обеспечивается внутригосударственным и межгосударственным механизмами.

Межгосударственный механизм представляет собой международное сотрудничество государств по соблюдению общепризнанных принципов и норм международного права, заключению международных договоров в области прав человека и содействию в реализации прав и свобод, гарантированных ими, с использованием международных правовых средств.

В частности, Конституция РФ в ч. 3 ст. 46 закрепила право каждого в соответствии с международными нормами обращаться в межгосударственные органы по защите прав

и свобод человека и гражданина, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты.

Международная защита прав и свобод человека представляет собой «возможность обращения в Европейский суд по правам человека или иные международные правозащитные организации в соответствии с международными договорами России в том случае, если пройдены все судебные инстанции внутри страны» [1].

Функциями контроля над деятельностью государства в сфере защиты прав человека наделены различные межгосударственные органы, составляющие в целом определенную систему, которую дополняют внутригосударственные способы защиты прав и свобод международными способами. Различают:

— универсальные органы (органы ООН):

- 1) Генеральная Ассамблея ООН, которая согласно Уставу ООН вправе рассматривать принципы сотрудничества в деле поддержания международного мира и безопасности, обсуждать любые вопросы, относящиеся к международному миру и безопасности, и делать по ним рекомендации, за исключением тех случаев, когда спор или ситуация находится на рассмотрении Совета Безопасности, и т. д.;
- 2) Комиссия ООН по правам человека, которая состоит из 18 членов (избираемых на 4 года) и создана для контроля за выполнением государствами-участниками условий Пакта о гражданских и политических правах и двух Факультативных протоколов к нему;
- 3) Комитет против пыток, который состоит из 10 экспертов и контролирует выполнение Конвенции против пыток, принятой Генеральной Ассамблеей в 1984 г. и вступившей в силу спустя три года, в 1987 г.;

— региональные органы, действующие в рамках какой-либо территории. Так, вступление России в Совет Европы и подписание Конвенции о защите прав человека и основных свобод открыли для наших граждан возможность обращаться с индивидуальными жалобами в Европейский суд по правам человека.

В связи с ратификацией Россией Конвенции о защите прав человека и основных свобод была учреждена должность Уполномоченного РФ при Европейском суде по правам человека. Цель Уполномоченного — защита интересов государства при рассмотрении жалоб на Россию в Европейском суде.

Внутригосударственный механизм обеспечения — это механизм обеспечения прав и свобод человека и гражданина в том или ином конкретном государстве.

Права и свободы человека и гражданина в России являются высшей ценностью, вследствие этого, в Конституции обозначены контуры соответствующие мировым стандартам системы обеспечения и защиты прав человека и гражданина.

Данная система включает гарантированные Конституцией РФ институты, методы, процедуры и средства обеспечения как конституционных прав человека и гражданина.

Сущностью самого права на защиту является то, что само право должно быть обеспечено государством, иначе провозглашённые права и свободы человека будут эфемерными. Однако, не всегда государственные органы в автоматическом режиме должны «включать» механизмы защиты, руководствуясь принципом диспозитивности зачатую государство должно выждать момент пока какой-либо субъект, самостоятельно не заявит о том, что он поручает государству, привести механизм защиты в действие.

Литература:

1. Корольков П. А. Международно-правовые стандарты в сфере защиты прав человека // Журнал российского права. 2011. № 11. С. 110.
2. Мордовец А. С. Общая теория государства и права. Академический курс: в 2 т. / отв. ред. проф. М. Н. Марченко. Том 1: Теория государства. М.: Зерцало, 2000. С. 282.
3. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. 4-е изд., доп. М., 1998. С. 354.
4. <http://jurkom74.ru/materialy-dlia-ucheby/mekhanizm-zashchity-prav-i-svobod-cheloveka>

Обеспечением защиты прав и свобод государство занимается на прямую, функции обеспечения возложены на государственные органы, органы местного самоуправления, кроме того данные функции выполняют и добровольные возложившие их на себя негосударственные правозащитные организации, а в случае когда государственные органы не в силах обеспечить защиту прав, или когда оно в силу ряда причин не может их обеспечить, то к их защите подключаются международные организации, выполняющие контрольную функцию за соблюдением прав и свобод человека и гражданина на наднациональном уровне.

Государственная администрация в странах Южной Европы: конституционно-правовые основы деятельности

Шаханин Владислав Александрович, преподаватель
Анапский сельскохозяйственный техникум

Конституции многих зарубежных стран содержат положения, касающиеся государственной администрации. Ниже мы рассмотрим положения конституций стран Южной Европы — Греции, Испании, Италии и Португалии. Действующие конституции этих стран были приняты в сложных условиях социально-экономического и политического переустройства общества. На их содержании сказались компромиссы между различными политическими силами, выражавшими интересы тех или иных слоев общества, и стремление поставить деятельность государственной администрации в определенные правовые рамки.

Конституции рассматриваемых нами стран имеют как свои положительные стороны, так и отрицательные. Одним из несомненных преимуществ является включение в конституции стран Южной Европы норм, содержащих основы построения и деятельности государственной администрации. Как в переходный период, так и в современном сложноустроенном обществе государственная администрация играет важную роль. В сфере государственного управления большинства стран современного мира занята значительная часть их населения. От профессиональных и морально-нравственных качеств этой части зависит жизнедеятельность целых государств. Учитывая особенности пройденного нашей страной пути в течение последних трех

десятилетий, тема нашего исследования представляет интерес для широких кругов и теоретиков и практиков государственного строительства.

Действующая Конституция Греции была принята в 1975 г. Государственные служащие в Греции назначаются и увольняются в соответствии с законом Президентом Республики, кроме определенных законом исключений (ст. 46). Правительство определяет и направляет общую политику страны в соответствии с положениями Конституции и законов. Премьер-министр обеспечивает единство Правительства и направляет действия его и государственного аппарата в целом на претворение в жизнь правительственной политики в рамках закона (ст. 82). Часть третья «Организация и деятельность государства» Конституции содержит раздел VI «Администрация» [1].

Согласно ст. 101 Конституции государственная администрация организуется на основе децентрализованной системы. Административное деление страны производится исходя из геоэкономических, социальных и коммуникационных условий. Периферийные государственные органы обладают общей решающей компетенцией в вопросах своего района, а центральные службы, кроме специальных функций, ведают общим направлением, координацией и контролем деятельности периферийных органов, как это определено законом [1].

В п. 1 ст. 103 говорится о том, что государственные служащие являются исполнителями воли государства и служат народу, сохраняя верность Конституции и преданность Родине. Необходимые для них качества и порядок их назначения определяются законом [1].

Никто не может быть назначен служащим на не утвержденную в законодательном порядке штатную должность. Особым законом могут быть предусмотрены исключения, имеющие целью покрытие непредвиденных и срочных нужд путем найма персонала на определенный срок на основе отношений частного права (п. 2 ст. 103) [1].

Штатные должности специального научного, а также технического и вспомогательного персонала могут быть заполнены персоналом, нанимаемым на основе отношений частного права. Закон определяет условия найма, а также специальные гарантии, которыми пользуется нанимаемый персонал (п. 3 ст. 103) [1].

Занимающие штатные должности государственные служащие считаются постоянными до тех пор, пока существуют эти должности. Они продвигаются по шкале заработной платы в соответствии с условиями закона, за исключением случаев ухода по возрасту и отстранения от должности во исполнение судебного решения. Они не могут быть перемещены без наличия обоснованного заключения, понижены или отстранены от должности без решения служебного совета, состоящего минимум на две трети из штатных государственных служащих. Решения этих советов могут быть опротестованы в Государственном совете, как это определено законом (п. 4 ст. 103) [1].

На основании п. 5 ст. 103 из положения о постоянной службе законом могут быть исключены высшие административные служащие, занимающие должности вне служебной иерархии, лица, назначаемые сразу же в ранге посла, сотрудники канцелярии Президента Республики, канцелярий Премьер-министра, министров и их заместителей. Это же касается и служащих Парламента, которые в прочих отношениях подчиняются Уставу Парламента, а также служащих органов местного самоуправления и прочих юридических лиц публичного права (п. 6 ст. 103) [1].

Никто из перечисленных выше служащих не может быть назначен по совместительству на вторую должность в государственном аппарате, органах местного самоуправления, прочих юридических лицах публичного права, на государственных предприятиях или в организациях, обслуживающих общественные интересы. В порядке исключения может допускаться назначение на вторую должность по совместительству на основе специального закона (п. 1 ст. 104). При этом любые дополнительные ежемесячные заработки или иные доходы указанных нами служащих не могут превышать общую сумму доходов по их штатным должностям (п. 2 ст. 104) [1].

В соответствии с п. 3 ст. 104 для предания суду государственных служащих не требуется никакого предварительного разрешения [1].

Конституция Испании была принята в 1978 г. Гражданских служащих в Испании назначает Король (пп. «f» ст. 62). Руководство гражданской администрацией осуществляет Правительство (ст. 97). Конституция включает в себя раздел IV «О Правительстве и администрации» [3].

Согласно ст. 103 Конституции органы публичного управления беспристрастно служат общим интересам и действуют в соответствии с принципами эффективности, соподчиненности, децентрализации, деконцентрации и координации при полном подчинении закону и праву. Органы государственной администрации создаются и управляются, осуществляют координацию в соответствии с законом. Закон устанавливает статус публичных служащих, доступ к публичной службе в соответствии с достоинствами и способностями, особые условия их права на профессиональные объединения, положения о несовместимости должностей и гарантии беспристрастности при исполнении служебных функций [3].

На основании ст. 105 закон регулирует:

- a) участие граждан непосредственно или через их организации и ассоциации, признаваемые законом, при разработке административных решений, затрагивающих их интересы;
- b) доступ граждан к архивам и административным регистрам, за исключением случаев, затрагивающих безопасность и оборону государства, расследование уголовных преступлений и личную жизнь людей;
- c) процедуру принятия административных актов, которая гарантирует право заинтересованного гражданина быть выслушанным [3].

Суды осуществляют контроль за реализацией регламентарной власти, за законностью действий администрации, а также за подчинением ее деятельности оправдывающим ее целям (п. 1 ст. 106) [3].

Частные лица во всех случаях имеют право в рамках закона на возмещение ущерба, причиненного их имуществу или правам, когда этот ущерб является следствием деятельности публичных служб, за исключением форс-мажорных обстоятельств (п. 2 ст. 106) [3].

Часть II «Устройство Республики» Конституции Италии 1947 г. содержит раздел III «Правительство». Данный раздел включает в себя отдел II «Государственная администрация» [2].

В соответствии с положениями ст. 95 Конституции Председатель Совета министров руководит общей политикой Правительства и несет за нее ответственность. Он поддерживает единство политического и административного направления, поощряя и координируя деятельность министров [2].

Государственные учреждения организуются согласно положениям закона так, чтобы обеспечить правильность работы и беспристрастность администрации. В положении об учреждении определяются компетенция, функции и личная ответственность должностных лиц. Должности

государственной администрации замещаются по конкурсу, кроме установленных законом случаев (ст. 97) [2].

Государственные служащие находятся исключительно на службе нации. Если они являются членами Парламента, то могут быть повышены в должности только за выслугу лет. В отношении судей, кадровых военных действительной службы, должностных лиц и агентов полиции, дипломатических и консульских представителей за границей закон может установить ограничения их права состоять в политических партиях (ст. 98) [2].

В Италии действует Государственный совет, который является консультативным органом в юридической и административной области, а также органом, осуществляющим правосудие в административной сфере (ст. 100) [2].

Ныне действующая Конституция Португалии была принята в 1976 г. Правительство в этой стране является не только органом, руководящим общей политикой страны, но и высшим органом государственной администрации (ст. 182 «Определение»). В области осуществления административных функций в компетенцию Правительства входит:

- a) разрабатывать планы на основе законов о соответствующих основных выбранных направлениях и обеспечивать их выполнение;
- b) обеспечивать исполнение бюджета государства;
- c) принимать регламентирующие акты, необходимые для должного выполнения законов;
- d) руководить службами и деятельностью непосредственной гражданской и военной администрации государства, направлять и контролировать косвенную администрацию и осуществлять опеку над ней и над автономной администрацией;
- e) осуществлять все действия, требуемые законом, относящиеся к служащим и представителям государства и других государственных юридических лиц;
- f) охранять демократическую законность;
- g) осуществлять все действия и принимать все необходимые меры предосторожности, способствующие социально-экономическому развитию и удовлетворению общественных потребностей (ст. 199 «Административная компетенция») [4].

Часть III «Организация политической власти» Конституции содержит раздел IX «Публичная администрация» [4].

Публичная администрация имеет целью служить общественным интересам, с уважением относиться к охраняемым законом правам и интересам граждан. Административные органы и должностные лица подчиняются Конституции и закону и должны действовать при исполнении своих функций с соблюдением принципов равенства, пропорциональности, справедливости, беспристрастности и законопослушности (ст. 266 «Основополагающие принципы») [4].

Публичная администрация строится таким образом, чтобы избежать бюрократизации, приблизить службы к населению и обеспечить участие заинтересованных лиц

в эффективном управлении, в частности, при посредстве общественных ассоциаций, организаций жильцов и иных форм демократического представительства (п. 1 ст. 267 «Структура администрации»). Для осуществления этих положений закон устанавливает соответствующие формы административной децентрализации и деконцентрации при соблюдении необходимого условия обеспечения эффективности и единства действий администрации и полномочий компетентных органов по управлению, надзору и опеке (п. 2 ст. 267 «Структура администрации») [4].

Законом могут быть созданы независимые административные учреждения (п. 3 ст. 267 «Структура администрации») [4].

Общественные ассоциации могут учреждаться лишь для удовлетворения специфических интересов и не могут исполнять функции, принадлежащие профсоюзным ассоциациям. Внутренняя организация общественных ассоциаций должна основываться на соблюдении прав их членов и на демократическом порядке формирования их органов (п. 4 ст. 267 «Структура администрации») [4].

Процессуальная сторона административной деятельности регулируется особым законом, который должен обеспечить рациональное использование средств службами и участие граждан в подготовке решений или резолюций, которые их касаются (п. 5 ст. 267 «Структура администрации») [4].

Частные организации, которые осуществляют публичные полномочия, могут подлежать, согласно закону, административной проверке (п. 6 ст. 267 «Структура администрации») [4].

Граждане имеют право получать информацию от администрации всегда, когда они этого потребуют, о ходе процессов, в которых они непосредственно заинтересованы, а также об окончательных решениях, принятых по их вопросам (п. 1 ст. 268 «Права и гарантии управляемых»). Граждане имеют также право на доступ к административным реестрам и архивам, без нарушения положений закона, относящихся к внешней и внутренней безопасности, уголовному расследованию и частной жизни людей (п. 2 ст. 268 «Права и гарантии управляемых»). Для выполнения этих положений закон закрепляет максимальный срок ответа со стороны администрации (п. 6 ст. 268 «Права и гарантии управляемых») [4].

Административные акты подлежат доведению до сведения заинтересованных лиц в форме, предусмотренной законом, и нуждаются в ясно выраженном обосновании, когда затрагивают охраняемые законом интересы или права граждан (п. 3 ст. 268 «Права и гарантии управляемых») [4].

Управляемым гарантируется эффективная судебная защита их прав или интересов, охраняемых законом, в том числе, в частности, признание этих прав или интересов, оспаривание в судебном порядке любых незаконных административных актов, независимо от их формы, которые нарушают охраняемые законом интересы или права, насаждение практики совершения должных, с точки зрения

законности, административных актов и принятие адекватных превентивных мер (п. 4 ст. 268 «Права и гарантии управляемых»)[4].

Граждане в равной степени имеют право оспаривать административные нормы внешнего действия, нарушающие охраняемые законом интересы или права (п. 5 ст. 268 «Права и гарантии управляемых»)[4].

При исполнении своих функций работники публичной администрации и иные должностные лица государства и других публичных учреждений находятся исключительно на службе государственных интересов, как это и определено, согласно закону, компетентными органами администрации (п. 1 ст. 269 «Режим государственной службы»)[4].

Работники публичной администрации и иные должностные лица государства и других публичных учреждений не могут быть ущемлены в правах или извлекать выгоду вследствие осуществления каких-либо политических прав, предусмотренных Конституцией, в частности, вследствие партийной принадлежности (п. 2 ст. 269 «Режим государственной службы»)[4].

В ходе дисциплинарного производства обвиняемому гарантируются слушание дела в суде и право на защиту (п. 3 ст. 269 «Режим государственной службы»)[4].

Не допускается одновременно занятие нескольких государственных постов и должностей, за исключением случаев, специально разрешенных законом (п. 4 ст. 269 «Режим государственной службы»). Закон устанавливает несовместимость занятия государственных должностей и постов с другими видами деятельности (п. 5 ст. 269 «Режим государственной службы»)[4].

Государственные служащие и представители государства и других публичных учреждений при исполнении своих функций несут гражданскую, уголовную и дисциплинарную ответственность за свои действия или бездействие, которые привели к нарушению прав или интересов граждан, охраняемых законом. При этом начало производства по делу или процессуальные действия на любой стадии не зависят от разрешения вышестоящих органов или должностных лиц (п. 1 ст. 271 «Ответственность государственных служащих и представителей»)[4].

Не допускается привлечение к ответственности государственного служащего или представителя, который действует согласно приказам или инструкциям, исходящим от законных вышестоящих инстанций, по вопросам службы, если до их исполнения он будет протестовать или требовать их передачи или подтверждения в письменном виде (п. 2 ст. 271 «Ответственность государственных служащих и представителей»)[4].

Долг подчинения может быть нарушен в любом случае, когда исполнение приказов или инструкций ведет к совершению преступления (п. 3 ст. 271 «Ответственность государственных служащих и представителей»)[4].

Итак, мы рассмотрели интересующие нас положения конституций стран Южной Европы. Наиболее подробно деятельность государственной администрации

регламентируется Конституцией Португалии 1976 г. Перечислим те положения конституций стран Южной Европы относительно деятельности государственной администрации, которые на наш взгляд представляют особый интерес. Эти положения следующие:

- государственные служащие являются исполнителями воли государства и служат народу, сохраняя верность Конституции и преданность Родине (п. 1 ст. 103 Конституции Греции 1975 г.)[1];
- для предания суду государственных служащих не требуется никакого предварительного разрешения (п. 3 ст. 104 Конституции Греции 1975 г.)[1];
- органы публичного управления беспристрастно служат общим интересам и действуют в соответствии с принципами эффективности, соподчиненности, децентрализации, деконцентрации и координации при полном подчинении закону и праву (ст. 103 Конституции Испании 1978 г.)[3];
- суды осуществляют контроль за реализацией регламентарной власти, за законностью действий администрации, а также за подчинением ее деятельности оправдывающим ее целям (п. 1 ст. 106 Конституции Испании 1978 г.)[3];
- частные лица во всех случаях имеют право в рамках закона на возмещение ущерба, причиненного их имуществу или правам, когда этот ущерб является следствием деятельности публичных служб, за исключением форс-мажорных обстоятельств (п. 2 ст. 106 Конституции Испании 1978 г.)[3];
- государственные учреждения организуются согласно положениям закона так, чтобы обеспечить правильность работы и беспристрастность администрации. Должности государственной администрации замещаются по конкурсу, кроме установленных законом случаев (ст. 97 Конституции Италии 1947 г.)[2];
- публичная администрация имеет целью служить общественным интересам, с уважением относиться к охраняемым законом правам и интересам граждан. Административные органы и должностные лица подчиняются Конституции и закону и должны действовать при исполнении своих функций с соблюдением принципов равенства, пропорциональности, справедливости, беспристрастности и законопослушности (ст. 266 «Основополагающие принципы» Конституции Португалии 1976 г.)[4];
- публичная администрация строится таким образом, чтобы избежать бюрократизации, приблизить службы к населению и обеспечить участие заинтересованных лиц в эффективном управлении, в частности, при посредстве общественных ассоциаций, организаций жильцов и иных форм демократического представительства (п. 1 ст. 267 «Структура администрации» Конституции Португалии 1976 г.)[4];
- граждане имеют право получать информацию от администрации всегда, когда они этого потребуют,

о ходе процессов, в которых они непосредственно заинтересованы, а также об окончательных решениях, принятых по их вопросам (п. 1 ст. 268 «Права и гарантии управляемых» Конституции Португалии 1976 г.) [4];

- административные акты подлежат доведению до сведения заинтересованных лиц в форме, предусмотренной законом, и нуждаются в ясно выраженном обосновании, когда затрагивают охраняемые законом интересы или права граждан (п. 3 ст. 268 «Права и гарантии управляемых» Конституции Португалии 1976 г.) [4];

— долг подчинения может быть нарушен в любом случае, когда исполнение приказов или инструкций ведет к совершению преступления (п. 3 ст. 271 «Ответственность государственных служащих и представителей» Конституции Португалии 1976 г.) [4].

Данные положения могут послужить основой для подготовки соответствующих изменений в текст российской Конституции. Учитывая важность той роли, которую играет государственная администрация и в нашей стране, ее деятельность должна быть подробно урегулирована на конституционном уровне.

Литература:

1. Конституция Греции (Греческой Республики) от 11 июня 1975 г. // Конституции государств Европы. — М.: Норма, 2001. URL: <http://www.constitution.garant.ru> (дата обращения: 01. 02. 2010).
2. Конституция Италии // Конституции зарубежных государств: учебное пособие / сост. проф. В. В. Маклаков. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Волтерс Клувер, 2003. URL: <http://www.constitution.garant.ru> (дата обращения: 01. 02. 2010).
3. Конституция Королевства Испании от 27 декабря 1978 г. // Конституции зарубежных государств. М.: БЕК, 2000. URL: <http://www.constitution.garant.ru> (дата обращения: 01. 02. 2010).
4. Конституция Португалии (Португальской Республики) от 2 апреля 1976 г. // Конституции государств Европы. — М.: Норма, 2001. URL: <http://www.constitution.garant.ru> (дата обращения: 01. 02. 2010).

Система разделения властей в Российской Федерации: единство и дифференциация публичной власти

Югов Анатолий Александрович, кандидат юридических наук, доцент
Уральский государственный юридический университет

Статья посвящена вопросам научного осмысления современного состояния теории разделения властей. На основе изучения классических трудов по данной проблеме и анализа российского законодательства автор стремится доказать, что действующая Конституция Российской Федерации устанавливает и закрепляет целостную систему единства и дифференциации публичной власти.

Ключевые слова: публичная власть, государственная власть, генезис, система, единство и дифференциация.

The article is devoted to the scientific understanding of the current status of separation of powers theory. Based on the classical works on this question and the analysis of the Russian legislation the author is seeking to prove that the current Constitution of the Russian Federation sets forth the integral system of unity and differentiation of public authority.

Key words: public authority, state authority, genesis, system, unity and differentiation

Генезис идеи и теории разделения властей.

Представления о необходимости разделения властей, как важном условии и эффективном средстве нормальной организации власти в социально структурированном обществе, известны с глубокой древности, так как ещё в античном мире существовали политические институты, которые не позволяли сосредоточивать властные полномочия в одних руках. Так, в Древней Греции в эпоху Солона и Перикла существовало особое народное собрание, которое следило за действиями Народного Собрания

принимавшего законы и толковало законы, а также наблюдало за правильностью деятельности исполнительных органов власти — Советом пятисот и коллегиями стратегов и архонтов [1, с.624]. Аналогичные институты были и в Древнем Риме, где контрольными полномочиями в отношении друг к другу обладали Сенат, Народное Собрание и плебейские (народные) трибуны.

Исключительно важное значение для понимания сущности и содержания института разделения властей имеет то обстоятельство, что органы, следящие

за «правильностью» действия властей, формировались на народных собраниях, то есть сами граждане стремились не допустить сосредоточения всей власти в одних руках. Ими двигало чувство самосохранения и природной ответственности за общую судьбу народа в целом. Именно поэтому они обычно формировали несколько публично-властных органов, которые функционировали одновременно в условиях сбалансированной по контрольным полномочиям системе власти.

В средние века в качестве противовесов в системе публичной власти выступали, с одной стороны, власть монарха, а с другой стороны, церковная власть. В эту эпоху в результате общественно-политической активности народных масс (подданных монарха), стремящихся к ограничению абсолютной власти правителя, появляются первые прообразы сословно-представительных учреждений — парламент в Англии, Генеральные Штаты во Франции.

В новое время полезность и важность использования принципа разделения властей теоретически достаточно точно и содержательно обосновывал Шарль де Монтескье, по мнению которого для того «чтобы не было возможности злоупотреблять властью, необходим такой порядок вещей, при котором различные власти могли бы взаимно сдерживать друг друга» [2, с.736]. Юридически этот принцип впервые был сформулирован и закреплён в Декларации независимости принятой единогласно тринадцатью соединёнными Штатами Америки 4 июля 1776 года, где сказано: «Мы исходим из той самоочевидной истины, что все люди созданы равными и наделены их Творцом определёнными неотчуждаемыми правами, к числу которых относятся жизнь, свобода и стремление к счастью». И хотя в полной мере практически идея разделения властей в современном её понимании была реализована только в восемнадцатом столетии в США на основе учредительных конституционных документов закрепивших создание Северных Штатов в статусе суверенного государства, истоки этой системы лежат не в правовых актах, которые только формально закрепили соответствующие представления о разумной организации публичной власти, нет, они в общественном сознании народа, в его природном ощущении справедливости. Истинный источник происхождения системы разделения властей и жизненная сила её утверждения в общественно-политической практике — это естественное право человека на жизнь, свободу и стремление к счастью; генезис этой системы в естественном праве народа на создание такой конструкции власти, которая обеспечивает достойное существование личности, охраняет человека от незаконных ограничений его прав и свобод, защищает от самоуправства и самодурства диктаторских режимов и абсолютистских форм правления. Именно поэтому все первые в истории человечества политические инструменты по контролю за правильностью деятельности выборных и иных публично-властных учреждений возникали по инициативе самих граждан.

В Российской Федерации теория разделения властей, которая безусловно является важнейшей составной частью общего учения о публичной власти, только после вступления в силу Конституции РФ 1993 года получила всеобщее признание и стала предметом пристального внимания многих видных российских учёных [3].

Несомненно, что солидный масштаб и глубина исследования этой актуальной темы способствовали совершенствованию и стабилизации системы публичной власти и заложили прочную теоретическую основу для поступательного развития всего общественно-политического и государственного строя в целом. Вместе с этим, несмотря на очевидные успехи в разработке идеи разделения властей, отдельные аспекты понимания сущности и содержания и процесса реализации принципа разделения властей нуждаются в дальнейшем исследовании. В частности, на наш взгляд, следует обратить особое внимание на то, что принцип разделения властей представляет собой не одномерное явление, а имеет системный характер, так как предполагает не только дифференциацию власти на отдельные составные части, но и включает в своё содержание изначальное единство публичной власти. Другими словами, принцип разделения властей следует рассматривать не как однородный феномен в виде только разделённой на части власти, а скорее, как систему единой и дифференцированной официальной публичной власти. Именно такой подход юридически закреплён в действующей Российской Конституции, где единство власти фиксируется вначале в части 1 статьи 3 этого Основного Закона применительно к источнику возникновения власти, который является единственным и соответственно единым для всей системы публичной власти; а затем уже в отношении государственной власти с целью особо подчеркнуть единство именно данной формы публичной власти в части 3 статьи 5 использована специальная юридическая формула — «единство системы государственной власти», в которой через призму государственной власти отражены всеобщие признаки официальной публичной власти, а именно: а) единство сущности публичной власти и б) отчётливо выраженный системный характер. И только после этого, следуя диалектике развития системы публичной власти в процессе её реализации, в статьях 10, 11 Основного Закона РФ сформулировано правило о разделении государственной власти (как одной из форм публичной власти) на составные элементы, а в статье 12 Конституции РФ тенденция к дифференциации публичной власти получила дальнейшее продолжение в виде разграничения функций между государственной и муниципальной властью.

Таким образом, как видно из вышеизложенного, Конституция РФ закрепляет не просто принцип разделения властей, а устанавливает систему разделения публичной власти, которая объективирована через единство и дифференциацию её составных элементов.

Единство потенциального состояния и сущности публичной власти.

Единство и целостность публичной власти, прежде всего, имеют в качестве своей фундаментальной основы суверенитет российского народа, определяемый всеобщей, согласованной и интегрированной волей всех граждан Российской Федерации. Особенно отчётливо единство власти народа проявляется во время проведения свободных выборов в представительные органы публичной власти, создание которых становится возможным только в случае совпадения воли абсолютного или относительного большинства избирателей соответствующей территории. Составляющая сущность народного суверенитета единая и неотчуждаемая политическая воля российского народа определяет весь строй конституционных отношений, лежит в основе выбора формы государства, предопределяет единство экономического пространства и обеспечивает неуклонное соблюдение единой в стране законности.

Процесс формирования и непрерывного функционирования единой суверенной воли народа обеспечивается путём установления в Основном Законе целого ряда конституционных устоев. В их числе важнейшее значение имеют следующие:

Во-первых, равноправие граждан, их равные юридические возможности в процессе выявления воли при осуществлении публичной власти, как через институты прямой демократии, так и в случаях участия в деятельности органов представительной демократии. Универсальный принцип правового равенства граждан закреплён в статье 19 Конституции РФ, а правовые гарантии их участия в осуществлении публичной власти и осуществления социальных управленческих функций в статье 32 Основного Закона России.

Во-вторых, равноправие всех наций и народностей проживающих в Российской Федерации. В соответствии с действующим в России конституционным законодательством в нашей стране признаётся в равной мере право всех народов на свободное национальное развитие независимо от их социального статуса, религиозных убеждений и происхождения. В основе Концепции государственной национальной политики Российской Федерации лежит идея солидарности всех народов-этносов через утверждение идеалов добра и справедливости, на путях общественного прогресса и гуманизма, приверженности к ненасильственным средствам разрешения конфликтов и противоречий [4]. В процессе реализации принципа равноправия всех народов и народностей в конкретных организационно-правовых формах осуществляется право этносов на самоопределение и самостоятельное политическое, экономическое и культурное развитие; утверждается духовное единение народов и толерантные формы взаимного общения; торжествуют идеи взаимной братской помощи и взаимопомощи. Текущее законодательство, защищая конституционные основы национального равноправия, устанавливает уголовную и административную ответственность за деяния, направленные

на оскорбление национальных чувств или ущемление национальных интересов.

В-третьих, равное правовое положение и равные возможности функционирования институтов гражданского общества. В соответствии с частью 4 статьи 13 Конституции РФ «общественные объединения равны перед законом». Это означает, что они в одинаковом измерении защищаются действующим российским законодательством и в равной мере ограничиваются в правах в целях охраны особо значимых конституционных ценностей. Гражданское общество Российской Федерации, как основанная на политической воле, экономической самостоятельности и духовной свободе граждан система негосударственных структур и организаций, через которые реализуется свободное всестороннее и правомерное развитие личности во всех сферах общественной жизни, в процессе реализации своих функций создаёт все необходимые и достаточные условия для равноправного развития самостоятельных формирований населения. Необратимость поступательного развития гражданского общества, как фундаментальной основы равноправия разнообразных форм общественной самостоятельности, обеспечивается такими конституционными гарантиями как связанность правового государства законом; использование прав и свобод человека и гражданина по принципу «не навреди»; соблюдение законности; временный и законодательный характер ограничений конституционных прав и свобод; запрещение монополизма и поддержка конкуренции; равенство всех перед законом и судом.

В-четвёртых, надёжными устоями единства и целостности публичной власти являются конституционные принципы её функционирования, которые являются общими для всех форм публичной власти. Наиболее существенными из них являются следующие:

А) принцип гуманизма, который в качестве основополагающего во всей системе общественно-политического строя закреплён в статье 2 Конституции РФ: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью». Признание человека эпицентром общественного мироздания нашло своё отражение в статье 32 Конституции РФ закрепившей принципиально важное положение о признании гражданина в личном качестве субъектом публичной власти. Человеколюбие, то есть признание личности, её интересов и прав доминирующими над правами и интересами других участников общественной жизни служит основой организации и деятельности всех институтов и органов публичной власти. Всё это подтверждает аксиому о том, что «система власти в нормальном обществе начинается с человека» [5]. Главная цель публичной власти, которая сама есть порождение человеческого разума, в силу её гуманистической природы заключается в том, чтобы создать для человека благоприятные условия жизни.

Б) цивилизованный характер власти, поскольку её нравственный фундамент составляют идеалы добра и справедливости. Закреплённый уже в Преамбуле Конституции РФ этот принцип получает многообразное развитие

в конкретной социальной практике. В сфере внутренней политики эти идеи реализуются путём достижения гражданского мира, социального и национального согласия. В сфере внешнеполитических отношений политика российского государства определяется доброй волей народов к миру и сотрудничеству, исходит из признания равенства и суверенности всех народов, предполагает равноправие и взаимовыгодное общение с другими странами.

В) демократический характер власти, который, прежде всего, означает, что в Российской Федерации вся власть принадлежит народу. Согласно части 1 статьи 3 Конституции РФ «Носителем суверенитета и единственным источником власти в Российской Федерации является её многонациональный народ». Народ осуществляет принадлежащую ему власть, как через институты прямой демократии, так и через систему представительной демократии, включающей в себя все органы власти, избираемые народом на основе всеобщих, равных и прямых выборов при тайном голосовании. Важнейшими составляющими демократического характера народовластия являются свобода политического развития, свобода экономического развития, свобода духовно-нравственного развития, свобода самоопределения и самоуправления народов, учёт общественного мнения в политической практике. Исключительно полно и эффективно демократическая сущность власти народа проявляется при проведении свободных выборов и референдумов.

Г) плюрализм публичной власти, обеспечивающий её открытость и динамизм. Конституция Российской Федерации, объективно отражая разнообразие интересов и духовных запросов различных групп населения, провозглашает и закрепляет политический, идейный и религиозный плюрализм. Формула части 1 статьи 13 Основного Закона, в соответствии с которой: «В Российской Федерации признаётся идеологическое многообразие» означает, что народовластие в нашей стране осуществляется в условиях политического многообразия и многопартийности, свободного развития разнообразных идеологических учений и теорий, терпимости инакомыслия.

Д) идея разделения властей, впервые в отечественной практике конституционного регулирования закреплённая в действующей Конституции РФ 1993 года, представляет собой оформленную в конституционных нормах многоэлементную и сложно структурированную композицию. По своему содержанию она есть качественная дифференциация процесса публично-властной деятельности, приводящая к разграничению, относительному обособлению и сосуществованию отдельных форм, видов и состояний власти при сохранении её единой сущности, определяемой совокупной волей суверенного многонационального российского народа.

Признание и практическое использование идеи разделения властей в политико-правовой доктрине и в общественно-политической жизни России ознаменовало новый этап движения страны по пути демократии и прогресса.

В отличие от ранее существовавшей политической и юридической практики воплощённая в тексте Конституции РФ 1993 года система разделения властей не ограничена пространением идеи разграничения на отдельные виды только сферы государственной власти, а охватывает всю систему официальной публичной власти; в этом проявляется её существенная новизна. Более того, в отличие от ранее господствующего представления, когда теория разделения властей фокусировала своё основное внимание на различиях функций законодательной, исполнительной и судебной государственной власти, а понимание государственной власти как единого целого отрицалось, конституционная доктрина разделения властей Основного Закона 1993 года изначально закрепляет единую сущность публичной власти в целом, которая затем сохраняется в отдельных формах публичной власти в виде ядра соответствующей формы. Такой подход к пониманию разделения власти на составляющие её части видоизменяет идею самой концепции этой теории, так как при фактическом осуществлении властных функций в этом случае имеет место единство и разделение публично-властной энергии. С учётом федеративной формы государственного устройства России Конституция РФ установила разделение публичной власти на организационно обособленные формы и виды как по горизонтали, так и по вертикали. Теоретическая новизна российской концепции разделения властей и самобытный характер её нормативно-правового оформления позволили сформировать институт сильной президентской власти, способной обеспечивать сбалансированное и поступательное развитие страны.

Е) идея конституционализма и законности публичной власти в системе российского народовластия означает, что власть осуществляется только управомоченными субъектами и на основании и в порядке, определённых действующим законодательством. В соответствии с частью 2 статьи 15 Конституции РФ «Органы государственной власти, органы местного самоуправления, должностные лица, граждане и их объединения обязаны соблюдать Конституцию Российской Федерации и законы». При этом согласно части 3 статьи 15 Основного Закона неопубликованные законы не применяются. Укреплению законности и правопорядка служит и часть 3 статьи 17 Конституции РФ, запрещающая при использовании прав и свобод человека и гражданина нарушать права и свободы других лиц.

В-пятых, гарантом единства публичной власти служит Президент Российской Федерации. Основной Закон страны в статье 80 непосредственно на главу государства возлагает обязанность принимать меры по охране суверенитета России, её независимости и государственной целостности, обеспечению согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти. В силу своей особой политической природы и особого места в политической системе Президент РФ, будучи главой государства, в тоже время является верховным координатором всей системы публичной власти.

Единая по своей сущности публичная власть сохраняет свои свойства нераздельного и целостного образования ещё и потому, что все её организационно-правовые формы объединены общностью тех задач, которые составляют фундаментальные цели развития общества и государства в целом. Такими общими коренными и непреходящими задачами всех форм и видов официальной публичной власти являются:

- 1) стратегическая задача построения в стране в соответствии с принципами Конституции РФ социально справедливого и правового государства, государства демократии и свободных равноправных членов общества;
- 2) объективно существующая необходимость учреждения и налаживания слаженного функционирования общегосударственной системы органов и организаций, образующих механизм государства; как отмечал Конституционный Суд РФ в своём постановлении № 10-п от 31 июля 1995 года: «Государственная целостность — важное условие равного правового статуса всех граждан независимо от места их проживания, одна из гарантий их конституционных прав и свобод» [6].
- 3) безусловное утверждение и соблюдение единой в стране законности и устойчивого правопорядка;
- 4) формирование логически завершённой и целостной, внутренне не противоречивой и единой правовой системы;
- 5) создание и поддержание оптимально структурированного и гармонично развивающегося народно-хозяйственного комплекса на базе общих конституционных основ рыночной экономики;
- 6) обеспечение обороны страны от нападений извне и защита от иных угроз направленных на насильственное изменение конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации.

Дифференциация динамичного состояния публичной власти.

Динамизм публичной власти проявляется в том, что в процессе воздействия на общественные отношения она дифференцируется на разнообразно функционально обособленные составные части. Количество таких составных частей, их содержание и структура обусловлены и предопределены диалектикой развития и развёртывания потенциальных возможностей преобразующей силы публичной власти. Опираясь на опыт осуществления публичной власти в Российской Федерации и на анализ российского законодательства, регулирующего публично-властную деятельность, можно утверждать, что этот процесс состоит из 4 этапов:

Первый этап — размежевание (преобразование) публичной власти на базовые (основные) категории демократии;

Второй этап — разграничение («расстворение») публичной власти на формы («стволы»);

Третий этап — разделение («разветвление») форм публичной власти на виды («ветви»);

Четвёртый этап — расслоение («мутирование») видов публичной власти на подвидовые состояния («мутовки»).

На первом этапе формирования внешне объективированных «образов» официальной публичной власти, когда она переходит из своего потенциального состояния в состояние преобразовательного воздействия на реально существующую социальную среду, общая масса её созидательной энергии трансформируется в организационно обособленные на уровне сущности особо крупные составные части. Эти первичные основные структурно обособленные состояния публичной власти представляют собой отчётливо отграниченные друг от друга «категории» демократии. Системно-комплексный анализ существующей практики реализации публичной власти даёт основания утверждать, что здесь имеют место три такие «категории»: 1) прямая демократия, 2) представительная демократия и 3) партисипаторная демократия (демократия соучастия). Они различаются между собой как по субъектам, которые осуществляют власть, так и по методам функционирования.

Прямая демократия — это такой организационно-правовой способ осуществления публичной власти, когда граждане, составляющие политическую общность — российский народ, сами и окончательно решают свои совместные (социальные, государственные, местные) дела через институты непосредственной демократии: свободные выборы, референдумы, отзыв выборных должностных лиц, сходы граждан и так далее. Исключительными особенностями институтов прямого народовластия является такой способ осуществления власти, когда она реализуется по принципу «каждый гражданин — сам законодатель», а также и то, что институты народовластия — это всегда коллективная форма участия граждан в управлении общими делами посредством индивидуального проявления политической воли избирателей и других участников политического процесса, конечным результатом которой является принятие юридически обязательного решения.

Представительная демократия — это осуществление публичной власти через систему выборных органов власти, состоящих из лиц прошедших специальную процедуру отбора и в нормативно установленном порядке получивших доверие избирателей (избиратель в широком смысле — это всякий правомерно голосующий за своего представителя в выборном публично-властном органе) на представительство их интересов в органе власти. Представительная демократия в отличие от прямой демократии, которая осуществляется через институты власти, реализуется только через органы публичной власти (органы народовластия). Орган народовластия — это предусмотренный нормами права способ осуществления опосредованного народного волеизъявления на основе принципа представительства. В отличие от прямой демократии представительная демократия имеет специальный аппарат осуществляющий власть; процесс её осуществления является

непрерывным во времени; органы власти используют законодательно определённые средства принуждения; публично-властные структуры могут формировать соответствующие бюджеты и устанавливать налоги и сборы.

Партисипаторная демократия — демократия соучастия. В научной литературе её содержание определяется с разных позиций. Так, по мнению Тихомирова Ю. А. с учётом специфики субъектов публичных властеотношений следует выделять «... три формы участия населения в осуществлении власти: 1) непосредственную, когда всё население или его часть решает вопросы государственной жизни; 2) представительную, при которой такие вопросы решают выборные представители; 3) профессиональную, означающую выделение особого слоя людей для выполнения текущих и специальных функций управления» [7, с. 54]. Объективный характер существования этого способа реализации публичной власти обусловлен тем, что любое обязательное юридическое решение, как итог властной деятельности, представляет собой результат сложного нормотворческого процесса, в котором в разных формах и в дифференцированных законом долях принимают участие не только субъекты прямой и представительной демократии, но и лица обеспечивающие разработку и принятие властных решений. Это, в частности, государственные и муниципальные служащие, платные сотрудники общественных объединений, привлекаемые на контрактной основе к работе властных структур эксперты, консультанты, советники и другие специалисты; они составляют особый слой управленческих работников, образующий «аппарат публичной власти». Имеющие здесь место непредставительские формы осуществления публичной власти существенно отличаются от прямой и представительной демократии. Их особая правовая природа заключается в том, что они, во-первых, имеют специфическое юридическое основание возникновения; во-вторых, используют особый способ осуществления публичной власти; в-третьих, обладают самостоятельным содержанием субъективного права на осуществление публичной власти; в-четвёртых, им присуща собственная организационно-правовая форма «демократии участия»; в-пятых, особый круг участников; и в-шестых, специфическая нормативная основа властеотношений.

Второй этап дифференциации публичной власти представляет собой разграничение («расстволение») каждой категории демократии на отдельные формы или «стволы». Так, партисипаторной демократии известны такие формы, как соучастная деятельность государственных служащих, соучастная деятельность муниципальных служащих, деятельность сотрудников аппарата общественных объединений и так далее. Прямая демократия реализуется через целую систему институтов — это выборы различных уровней и видов, референдумы, общие собрания и сходы граждан, конференции избирателей и так далее. Но особенно полно и обстоятельно в действующей Конституции РФ представлены формы представительной демократии: это государственная власть, муниципальная власть,

общественная (корпоративная) власть и надгосударственная (международно-правовая) власть.

Первая форма представительной публичной власти — публичная государственная власть, она осуществляется через органы государственной власти и государственные органы. Образование, деятельность и взаимодействие органов государственной власти регулируются в статьях 3, 5, 10, 11 и других статьях Конституции Российской Федерации. Всего вопросам создания и функционирования органов российского государства в федеральной конституции посвящено 125 статей.

Вторая форма представительной публичной власти — общественная или корпоративная публичная власть, то есть власть институтов гражданского общества, таких как политические партии, профсоюзы, другие общественные объединения. Конституционную основу этой формы власти составляют статьи 2, 6, 13, 28, 29, 30 и другие статьи Конституции Российской Федерации.

Третья форма представительной публичной власти — публичная муниципальная власть то есть местная самоуправленческая власть осуществляемая населением отдельных территорий под свою ответственность. Она образуется и развивается на основе статей 3, 12, 130–134 Конституции РФ.

Четвёртая форма представительной публичной власти — надгосударственная или международно-правовая публичная власть, то есть власть, осуществляемая на территории российского государства, как органами государственной власти Российской Федерации, так и представительствами международных организаций на основе и во исполнение норм международного права и в пределах, не нарушающих Конституцию Российской Федерации. Конституционная основа этой формы публичной власти — часть 4 статьи 15 и статья 79 Конституции РФ.

На третьем этапе дифференциации публичной власти идёт процесс разделения («разветвления») форм («стволов») публичной власти на виды или «ветви». Особенно показательна в этом отношении государственная власть. Согласно действующей Конституции РФ она разделена на три ветви: законодательную, исполнительную и судебную, что закрепляется в статье 10 Конституции Российской Федерации [8, с. 354–357]. Все ветви государственной власти органично взаимосвязаны и системно взаимодействуют друг с другом, образуя единый государственный механизм. В тоже время они наделены собственными полномочиями и самостоятельны в их реализации. Специализированные компетенции органов разных видов государственной власти объективированы в их специфических признаках, которыми они отличаются друг от друга. Допустим, исполнительные органы государственной власти в отличие от законодательных и судебных органов власти характеризуются такими признаками, как 1) особый порядок формирования органов (на основе подзаконных актов), 2) максимальный объём ресурсов и средств страны, которыми управляет, 3) относительно ограниченный характер власти,

так как ограничена: а/правами других ветвей государственной власти; б/свободой институтов гражданского общества; в/свободой личности; 4) собственные организационно-правовые формы деятельности, 5) Самостоятельные формы соучастия в законопроектной деятельности, 6) Подзаконный характер деятельности, 7) Является объектом парламентского контроля, 8) Оперативность и мобильность в принятии решений, 9) Высокоскоростное реагирование на изменения в социальной, экономической и политической жизни.

На четвёртом этапе дифференциации публичной власти происходит расслоение («мутирование») видов («ветвей») власти на подвидовые состояния («мутовки»). Здесь мы можем наблюдать как судебная государственная власть разделяется на: а) общеюрисдикционную судебную власть, б) конституционный судебный контроль и в) амнистию и помилование; исполнительная государственная власть трансформируется на: а) президентскую, б) правительственную и в) министерскую; законодательная государственная власть на: а) парламентскую, б) делегированную (указную) и в) конституционно-судебную. Каждое подвидовое состояние государственной власти в указанных выше вариантах наполнено собственным содержанием. Это хорошо прослеживается на примере подвидовых состояний («мутовок», модусов) законодательной государственной власти.

Парламентская законодательная власть — это осуществляемая в нормативно определённом порядке деятельность представительных коллегиальных органов государственной власти по разработке и принятию нормативных правовых актов обладающих высшей юридической силой.

Делегированная (указная) законодательная власть — деятельность Президента РФ (главы государства) по созданию и изданию Указов обладающих юридической силой закона. Право главы государства на издание подобных актов появляется в таких случаях, когда ясно, что данный вопрос законом не урегулирован, а общественные отношения составляют предмет закона. Однако, по мнению Конституционного Суда РФ (Постановление Конституционного Суда РФ № 11-п от 30 апреля 1996 года) это допустимо только при соблюдении ряда условий: 1) отсутствие федерального закона по этому вопросу, 2) указ не должен противоречить Конституции РФ, 3) принятый и обладающий силой закона указ носит временный характер и действует только до принятия федерального закона по этому вопросу.

Конституционно-судебная государственная власть осуществляется в неодинаковых формах. Прежде всего нужно отметить, что право законодательства Конституционный Суд РФ реализует посредством официального толкования Основного Закона в соответствии с частью 5 статьи 125 Конституции РФ. Кроме того, при рассмотрении конкретных дел о конституционности правовых актов также «По существу создаются имеющие фактическую нормативную силу прецеденты толкования отдельных

положений Конституции и законов (иных актов), если последние признаются соответствующими Конституции» [9, с. 146]. Поэтому, на наш взгляд, следует согласиться с мнением тех авторов, которые полагают, что «Функция толкования конституционного (уставного) текста, особенно в условиях установления жёстких механизмов изменения его содержания в целях обеспечения стабильности Конституции, приобретает новое качество — конституционного законодательства» [10, с. 14].

Многие авторы исследующие содержание теории разделения властей констатируют, что дифференциация власти имеет место не только по горизонтали, но и по вертикали [11, 12, 13, 14, 15, 16]. Проведённые в этом направлении исследования дают основания говорить о том, что действующая Конституция РФ (системный блок статей: 3, 5, 10, 11, 13, 15, 71, 72, 73, 76, 77 и другие статьи) и действующее российское законодательство дифференцируют публичную власть по вертикали на 5 уровней: 1/ международно-правовой (надгосударственный); 2/ федеральный; 3/ региональный; 4/ муниципальный и 5/ локальный.

Международно-правовой (мировой) уровень проявляется в том, что надгосударственная публичная власть в России осуществляется в соответствии с Конституцией Российской Федерации официальными международными межгосударственными органами и организациями, неправительственными международными структурами, органами государственной власти Российской Федерации в процессе выполнения международных обязательств, а также авторитетными и влиятельными общественными деятелями, которые выступают в роли посредников и арбитров при разрешении конфликтных ситуаций.

Федеральная публичная власть реализуется российским народом через институты непосредственной демократии, такие как всероссийский референдум, всероссийские выборы; через федеральные органы государственной власти, то есть Президентом РФ, Федеральным Собранием РФ, Правительством РФ, Центральной избирательной комиссией РФ, федеральными судами; а также общероссийскими общественными объединениями и другими институтами гражданского общества на федеральном уровне.

Региональная публичная власть функционирует в форме республиканских, краевых, областных, городских (городов федерального значения) и окружных выборов и референдумов; она осуществляется высшими должностными лицами субъектов Российской Федерации, региональными (субъектовыми) парламентами и правительствами, другими органами государственной власти субъектов РФ; а также региональными отделениями общероссийских общественных объединений и институтов гражданского общества, межрегиональными и региональными институтами гражданского общества.

Муниципальная (местная) публичная власть реализуется посредством проведения муниципальных выборов и местных референдумов, общих собраний и сходов граждан и через другие формы непосредственного осуществления

населением местного самоуправления; через представительные и исполнительные органы местного самоуправления; а также местными отделениями общероссийских, межрегиональных и региональных институтов гражданского общества, равно как и местными общественными объединениями.

Локальная (внутримуниципальная) публичная власть осуществляется территориальными органами общественного самоуправления, органами общественной деятельности (уличные комитеты, советы пенсионеров,

родительские комитеты и так далее), территориальными ячейками разнообразных общественных объединений, в том числе политических партий.

Таким образом, как это вытекает из вышеизложенного, публичная власть по своей сущности и в потенциальном своём состоянии является единой и целостной, а в динамичном состоянии, когда она воздействует на реальные общественные отношения в конкретной социальной среде, функционирует как многоэлементный и дифференцированный на составные части политический феномен.

Литература:

1. История государства и права зарубежных стран. Учебник для вузов в 2 частях. Часть 1. Под общей редакцией О. А. Жидкова, Н. А. Крашенинниковой. — М.: Норма, 2004.
2. История политических и правовых учений. Под общей редакцией В. С. Нерсисянца. — М.: 2007.
3. Энтин Л. М. Разделение властей: опыт современных государств. М.: 1995; Чеботарёв Г. Н. Принцип разделения властей в государственном устройстве Российской Федерации. Тюмень. 1997; Барнашов А. М. Теория разделения властей: становление, развитие, применение. Томск, 1998; Демидов А. Н. Власть в единстве и многообразии её измерений // Государство и право. 1995. № 3; Крылов Б. С. Разделение власти: система сдержек и противовесов // Журнал российского права. 1998. № 6; Ишеков К. А. Принцип разделения властей в системе основ конституционного строя // Современное право. 2010. № 3.
4. Указ Президента Российской Федерации № 1666 от 19 декабря 2012 года «О стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года». URL: <http://base.garant.ru/70284810/>.
5. Халипов В. Ф. Власть. Основы кратологии. — М.: 1995.
6. URL: http://sudbiblioteka.ru/ks/docdelo_ks/konstitut_big_191.htm].
7. Тихомиров Ю. А. Власть и управление в социалистическом обществе. — М.: 1968.
8. Разделение государственной власти на виды признавалось важнейшей гарантией должной реализации основной функции власти — защиты прав и свобод человека и гражданина и соответственно закреплялось уже в первых писанных конституциях мира: Конституции США 1787 года и Франции 1789 года. В современной научной литературе по вопросу о количестве видов государственной власти нет единого понимания и разные авторы высказывают не совпадающие мнения. С. А. Авакьян, например, в порядке постановки проблемы считает возможным предположить, что в политической практике существуют кроме законодательной, исполнительной и судебной такие виды государственной власти, как учредительная, президентская, контрольная, прокурорская и даже банковская. См.: С. А. Авакьян Конституционное право России. М.: Юристъ, 2005. Т. 1.
9. С. Э. Несмеянова Конституционный судебный контроль в Российской Федерации. Екатеринбург, Издательство УрГЮА, 2004.
10. Конституционное право Российской Федерации. Сборник судебных решений. Составитель, автор введения и комментариев М. С. Саликов. Екатеринбург, издательство УрГЮА, 1997.
11. Бардаков А. И. Вертикаль власти в Российской Федерации: современное состояние и перспективы развития // Философия права. 2002. № 1;
12. Глигич-Золотарёва М. В. Разграничение предметов ведения и полномочий между уровнями публичной власти: зарубежный опыт // Журнал рос. права. 2003. № 4;
13. Шевцов В. С. Разделение властей в Российской Федерации. Часть вторая. Разделение властей по «вертикали». М., 2004;
14. Васильев В. И. «Вертикаль» и «горизонталь». Правовые вопросы организации власти. Сб статей. М.: Юристъ, 2006. — 363с.;
15. Казанцев В. Г. Новая вертикаль власти — гарант стабильности общественного развития // Государственное и муниципальное управление. 2001. № 2;
16. Смирнов Я. Ю. Правовые проблемы вертикального разделения властей в Российской Федерации // Вестник института права Самарской экономической академии. 2002. № 3.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

К вопросу о квалификации административных правонарушений при привлечении к административной ответственности по ст. 16.2 КоАП РФ (общие положения)

Севостьянова Екатерина Владимировна, аспирант
Российская таможенная академия

В современных условиях возрастает роль и значение российской таможенной службы не только как органа исполнительной власти, регулирующей важные вопросы внешнеэкономической деятельности государства, но также как правоохранительного и контролирующего органа. Поэтому в правоприменительной деятельности органов административной юрисдикции особую актуальность приобретают вопросы квалификации нарушений таможенных правил, проблемы законности привлечения лиц к административной и иным видам ответственности.

Неправильная квалификация нарушения порядка декларирования товаров при помещении под таможенную процедуру может повлечь назначение меры наказания, неадекватной содеянному, необоснованное применение иных ограничительных мер. При этом наблюдается увеличение числа административных правонарушений в таможенной сфере, изменяется содержание и характер девиантного поведения в этой области общественных отношений. Как показывает анализ практики ФТС России за 2013 г. возбуждено 79 170 дел, в 2014 г. — 79 727 дел, в 2015 г. — 80 385 дел. Закономерностью является возбуждение наибольшего количества административных дел по недекларированию либо недостоверному декларированию товаров, правовое регулирование которых осуществляется в основном статьей 16.2, а также другими статьями главы 16 КоАП РФ. Например в 2013 г. по ст. 16.2 «Недекларирование или недостоверное декларирование товаров» возбуждено 21 555 дел (что составляет 27% от общего количества), в 2014 г. — 22 593 дел об (28%), в 2015 г. — 23 728 дел (30%) [1].

В административном праве под квалификацией правонарушений понимается установление и юридическое закрепление точного соответствия между признаками совершенного деяния и признаками конкретного состава административного правонарушения, предусмотренного соответствующей статьей Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях [2, с. 150].

Квалификация административных правонарушений это, прежде всего, деятельность правоприменительных органов и должностных лиц, уполномоченных осуществлять производство по делам об административных правонарушениях. Как составная часть деятельности компетентных

должностных лиц (органов) по применению законодательства об административных правонарушениях, квалификация представляет собой мыслительный процесс того или иного лица, заключающийся в сопоставлении признаков совершенного деяния с признаками, включенными законодателем в конструкцию определенного состава.

Результатом этого сопоставления является правовая оценка совершенного деяния. Данной оценкой должностное лицо подтверждает, что деяния содержит признаки состава административного правонарушения, предусмотренного той или иной статьей Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях [3]. Такая оценка также является основанием для возбуждения дела по административному правонарушению с привлечением виновного лица к административной ответственности и назначения наказания, предусмотренного санкцией данной статьи.

Таким образом, для выяснения роли квалификации соответствующих правонарушений необходимо сначала проанализировать понятие и признаки состава административного правонарушения, предусмотренного ст. 16.2 КоАП РФ, в рамках административных правонарушений в области таможенного дела.

Так, административное правонарушение в области таможенного дела (нарушение таможенных правил) — противоправное виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, посягающее на установленные таможенным законодательством Таможенного союза и Российской Федерации правила таможенного регулирования, за которое КоАП РФ установлена административная ответственность.

Оно характеризуется следующими обязательными признаками:

- во-первых, любое административное правонарушение — это деяние, то есть объективно выраженное действие (сокрытие товаров от таможенного контроля, несоблюдение запретов и ограничений, нарушение сроков временного хранения товаров и т.д.) или бездействие (непринятие перевозчиком мер в случае аварии или непреодолимой силы, непредставление в таможенный орган отчетности и т.д.);
- во-вторых, это общественно опасное деяние, посягающее на любой из перечисленных в ст. 1.2

КоАП РФ общих родовых объектов посягательств. Именно общественная опасность правонарушения обуславливает ответственность за его совершение. Отсутствие данного признака свидетельствует и об отсутствии правонарушения. Любое административное правонарушение, посягая на установленный правопорядок, причиняет ему тот или иной вред. Причем нежелательный результат может проявляться как в реальном вреде (недопоступление таможенных платежей в бюджет), так и создании условий для наступления вреда (нарушение сроков уплаты таможенных платежей). Степень общественной опасности является единственным критерием, отграничивающим административное правонарушение от преступления;

- в-третьих, административным правонарушением признается лишь виновное деяние, и отсутствие вины в действиях (бездействии) физических и юридических лиц полностью исключает возможность квалификации их поведения в качестве административного правонарушения. При этом юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых законом предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению (п. 2 ст. 2.1 КоАП РФ);
- в-четвертых, это деяние противоправное, за совершение которого действующим законодательством предусмотрена административная ответственность;
- в-пятых, административное правонарушение — это деяние наказуемое. Это очень важный признак административного правонарушения. Конкретное действие либо бездействие может быть признано административным правонарушением только в том случае, если за его совершение законодательством предусмотрена административная ответственность [4, с. 265].

Недекларирование либо недостоверное декларирование товаров в свою очередь, это один из видов административных правонарушений в таможенном деле, которое затрагивает общественные отношения связанных с порядком декларирования товаров при помещении под таможенную процедуру либо в иных случаях, установленных в соответствии с Таможенным кодексом Таможенного союза.

Таким образом, можно дать следующее определение недекларированию либо недостоверному декларированию товаров, как административное правонарушение, — противоправное, общественно опасное, виновное действие (бездействие) декларанта либо таможенного представителя, посягающее на установленный таможенным законодательством порядок декларирования товаров при помещении под таможенную процедуру либо в иных случаях, за которое

законодательством об административных правонарушениях установлена административная ответственность. При этом, в рассматриваемом правонарушении выделяется сразу три отдельных состава такого правонарушения.

Рассмотрим недекларирование либо недостоверное декларирование товаров через призму взаимосвязанных элементов состава данного правонарушения. Необходимость установления признаков состава правонарушения прямо предусмотрена законодателем в ст. 24.5 КоАП РФ, где данные сведения могут рассматриваться как обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении в случае их отсутствия.

Субъектами правонарушения могут быть — физические лица (граждане, должностные лица, предприниматели без образования юридических лиц) или юридические лица, на которых в соответствии с законодательством Таможенного союза, Российской Федерации о таможенном деле возложена обязанность декларирования товаров.

Субъективная сторона — для физических лиц может выражаться в форме умысла или неосторожности. Юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность декларирования (достоверного декларирования) в соответствии с требованиями законодательства, но оно не приняло для этого все зависящие от него меры.

Объект правонарушения — порядок таможенного оформления товаров.

Объективные стороны административных правонарушений, предусмотренных частями 1–3 статьи 16.2 КоАП РФ, выражаются в форме бездействия (недекларирования) либо действия (недостоверного декларирования) и состоят в невыполнении обязанности по декларированию товаров по установленной форме (часть 1 статьи 16.2 КоАП РФ), или в недостоверном декларировании, то есть в заявлении в декларации на товары либо в документе другой установленной формы декларирования недостоверных сведений (части 2 и 3 статьи 16.2 КоАП РФ).

Часть 1 статьи 16.2 КоАП РФ устанавливает административную ответственность за недекларирование по установленной форме товаров, подлежащих таможенному декларированию, за исключением случаев, предусмотренных статьей 16.4 КоАП РФ. То есть, таможенному органу не заявляется товар, подлежащий таможенному оформлению (или же не заявляется часть этого товара). Также к недекларированию товаров относятся ситуации, в которых при декларировании товарной партии, состоящей из нескольких товаров, в декларации на товары сообщаются сведения только об одном товаре или к таможенному оформлению представляется товар, отличный от того, сведения о котором были заявлены в таможенной декларации. Таким образом, мы можем говорить о заявлении декларантом либо таможенным представителем несоответствующих действительности сведений о количестве товара. Тем самым лицо не выполняет требование

таможенного законодательства по декларированию и таможенному оформлению товара.

Часть 2 статьи 16.2 КоАП РФ устанавливает административную ответственность за заявление декларантом либо таможенным представителем при таможенном декларировании товаров недостоверных сведений об их наименовании, описании, классификационном коде по единой Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности Таможенного союза, о стране происхождения, об их таможенной стоимости либо других сведений, если такие сведения послужили или могли послужить основанием для освобождения от уплаты таможенных пошлин, налогов или для занижения их размера.

Часть 3 статьи 16.2 КоАП РФ устанавливает административную ответственность за заявление декларантом или таможенным представителем при таможенном декларировании товаров недостоверных сведений о товарах либо представление недействительных документов, если такие сведения или документы могли послужить основанием для несоблюдения установленных международными договорами государств — членов Таможенного союза, решениями Комиссии Таможенного союза и нормативными правовыми актами Российской Федерации, изданными в соответствии с международными договорами государств — членов Таможенного союза, запретов и ограничений.

В Таможенном кодексе Таможенного союза отсутствуют нормы, регламентирующие квалификацию нарушений таможенных правил, т. к. им посвящена вся глава 16 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Административное правонарушения, связанного с недекларированием либо недостоверным декларированием товаров, является одним из контрабандообразующих составов административных правонарушений главы 16 КоАП РФ, отличающиеся повышенной опасностью, и как следствие, требуют досконального знания таможенного и административного законодательства, позволяющего правильно квалифицировать совершенное противоправное деяние.

Необходимо согласиться с мнением ученого Фаттахова В. М., который определяет критерии правовой квалификации нарушений таможенных правил за недекларирование либо недостоверное декларирование товаров и их зависимость от:

- объекта посягательства, защищаемого нормами главы 16 КоАП РФ, соответствующего классификационной группе однородных общественных отношений в области таможенного дела;
- процессуально удостоверенного характера, способа, времени и места совершения деяния, признаки которого закреплены в применяемой правовой норме;
- категории специального субъекта административной ответственности за нарушения таможенных правил, обозначенного в таможенном или административном законодательстве [5, с. 1].

Статья 16.2 КоАП РФ требует точной квалификации правонарушения по одной из ее частей. В связи с этим возникают определенные сложности при отнесении правонарушений к тому или иному составу АП ст. 16.2 КоАП РФ таможенными органами и судами.

Так, основным критерием разграничения составов правонарушений по ч. ч. 1 и 2 ст. 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях является характер заявляемых сведений, а основным критерием разграничения составов правонарушений по ч. ч. 2 и 3 ст. 16.2 КоАП РФ является характер наступивших или предполагаемых негативных последствий правонарушения.

Правильная квалификация нарушения порядка оформления товаров, а именно декларирование товаров при помещении под таможенную процедуру, обеспечивает соблюдение законности при привлечении субъекта к ответственности, выражает достоверную социальную и правовую оценку совершенного деяния, гарантируя при этом обеспечение и соблюдение прав и законных интересов физических и юридических лиц, способствует индивидуализации ответственности и справедливости назначаемых наказаний. Правильная квалификация — это необходимое условие законности правоприменительной деятельности таможенных органов.

Однако деяния, образующие объективную сторону составов административных правонарушений, ответственность за которое предусмотрена ст. 16.2 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, достаточно многочисленны и для их правильной квалификации, а также для разграничения от других нарушений таможенных правил необходимо детальное изучение действующего таможенного законодательства.

Литература:

1. Информационно-аналитический обзор правоохранительной деятельности таможенных органов (за 2013—2015 годы).
2. Юридический словарь/ под ред. А. Н. Азриляна. — М.: Институт новой экономики, 2007. — 275 с.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // «Собрание законодательства РФ», 07.01.2002, № 1 (ч. 1), ст. 1.
4. Административное право: учебник/ под ред. Л. Л. Попова. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Юристъ, 2006. — 317 с.
5. Фаттахов В. М. Правовое регулирование ответственности за нарушение таможенных правил (аспекты квалификации): автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юр.наук. — РИО РТА, Люберцы, 2003. С. 1.

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

Анализ социального обслуживания пожилых граждан и инвалидов в Республике Мордовия

Котляров Сергей Борисович, кандидат исторических наук, доцент;
Спиридонова Мария Сергеевна, студент
Саранский кооперативный институт (филиал) Российского университета кооперации

Статья посвящена анализу социального обслуживания пенсионеров и инвалидов в рамках одного из субъектов Российской Федерации — Республики Мордовия.

Ключевые слова: социальное обеспечение, инвалиды, защита граждан, социальное обслуживание, гарантии государства.

Увеличение граждан в получении социальной поддержки увеличивается с каждым годом из-за старения населения, в совокупности с ростом ожидаемой продолжительности жизни, а также численности лиц старше трудоспособного возраста и их удельного веса. Вследствие этого растет необходимость приумножения объемов социальных услуг, предоставляемых пожилым гражданам, и соответствующего увеличения расходов на их финансирование из бюджетов субъектов Российской Федерации.

Поэтому одной из главных целей государственной политики Республики Мордовия в рамках Стратегии социально-экономического развития Республики Мордовия до 2025 года является повышение уровня и качества жизни населения определено. Вследствие этого одной из основных задач развития республики является установление достойного уровня социальной поддержки населения, в том числе совершенствование системы мер социальной поддержки, внедрение информационных технологий предоставления мер социальной поддержки и повышение уровня социального обслуживания населения.

В рамках решения задач для улучшения качества и повышения уровня жизни населения возникла необходимость принятия государственной программы Республики Мордовия, под названием «Социальная поддержка граждан» рассчитанная на период 2014–2020 годы. Данная государственная программа включает в себя еще ряд целевых подпрограмм: «Развитие мер социальной поддержки отдельных категорий граждан», «Старшее поколение», «Модернизация и развитие социального обслуживания населения», «Социальная поддержка граждан» [1].

Социальная программа региона «Старшее поколение» рассчитана на 2014–2018 годы. В программе очерчен круг всех способов социальной поддержки пожилых людей. Это исследование социально-экономического положения граждан пожилого возраста; предоставление социальных услуг гражданам пожилого возраста и инвалидам через сеть государственных стационарных

учреждений социального обслуживания населения Республики Мордовия; создание и деятельность попечительских советов в государственных учреждениях социального обслуживания для граждан пожилого возраста и инвалидов; предоставление социальных услуг гражданам пожилого возраста, инвалидам в отделениях социальной помощи на дому государственных учреждений социального обслуживания населения Республики Мордовия; изучение и распространение наилучших практик деятельности социально ориентированных некоммерческих организаций, волонтеров, добровольцев и благотворителей в сфере социального обслуживания; оказание адресной материальной помощи малообеспеченным категориям пожилых граждан; организация чествования ветеранов Великой Отечественной войны.

Географическое расположение Мордовии охватывает большую территорию, вследствие чего населенные пункты удалены друг от друга, и не всегда помощь приходит своевременно. Для решения данной задачи в программу были включены меры социальной защиты и социального обслуживания пожилых жителей сельской местности. Разработана система организации работы мобильных социальных служб по оказанию социальных услуг гражданам пожилого возраста. Обозначен круг обязанностей государственным служащим органов социальной защиты населения районов РМ для срочного социального обслуживания доставки на дом лекарственных препаратов, назначенных по медицинским показаниям одиноким и одиноко проживающим гражданам пожилого возраста из числа инвалидов первой и второй групп. Для этого разработан план мероприятий по взаимодействию между государственными учреждениями, то есть между учреждениями здравоохранения, аптечными организациями и государственными учреждениями социального обслуживания населения Республики Мордовия по обеспечению граждан пожилого возраста лекарственными препаратами, назначенными им по медицинским показаниям врачом (фельдшером), в том

числе по доставке на дом. На основании мониторинга выделены средства для приобретения специального транспорта для организации выездной торговли в отдаленные сельские населенные пункты. Одной из проблем пожилых граждан и инвалидов была не доступности учреждений социального обслуживания населения и качества оказания социальных услуг. В рамках решения данной проблемы в Республике Мордовия разработана подпрограмма «Модернизация и развитие социального обслуживания населения» государственной программы Республики Мордовия «Социальная поддержка граждан» на 2014–2020 годы [2].

Социальное обслуживание населения как одно из составляющих социальной поддержки населения представляет собой механизм защиты при неблагоприятных факторах социальной среды, направленный на оказание социально-бытовых, социально-медицинских, психолого-педагогических, социально-правовых услуг и материальной помощи; проведение социальной адаптации и реабилитации граждан, находящихся в трудной жизненной ситуации. Данная форма формирует наличие благоприятной среды жизнедеятельности пожилых граждан и инвалидов и кроме этого восстанавливает и сохраняет их личностный и социальный статус.

Комплекс учреждений социального обслуживания граждан пожилого возраста и инвалидов в Республике Мордовия находится на высоком уровне и планомерно развивается. Республиканская функциональная сеть включает в себя 24 стационарных учреждения социального обслуживания для престарелых и инвалидов. К ним относятся 4 психоневрологических интерната, в которых 982 места, 18 домов-интернатов для престарелых и инвалидов на 1 142 места, 2 детских дома-интерната для детей с ограниченными возможностями на 110 мест. В Республике построен «Комплексный центр социального обслуживания по городскому округу Саранск» который включает в себя 63,5 отделения социальной помощи на дому, 25 служб срочной социальной помощи, 3 отделения дневного пребывания для граждан пожилого возраста и инвалидов. Кроме этого в Мордовии функционируют 22 государственных учреждения по социальной защите населения Республики Мордовия.

В рамках принятой Дорожной карты, учреждениям социальной защиты необходимо привести в норму площадь комнаты не должна быть меньше 7 кв. м. В результате чего, количество койко-мест стационарных учреждений социального обслуживания граждан пожилого возраста и инвалидов, а также детей-инвалидов сократилось за 2010–2012 годы с 2329 до 2234 единиц. В 2014 году 1976 граждан пожилого возраста и инвалидов получили социальные услуги в учреждениях социального обслуживания. Увеличилось количество проживающих в психоневрологических интернатах (с 875 чел. в 2012 г. до 1021 чел. в 2014 г.) и значительно сократилось количество детей-инвалидов, проживающих в детских домах-интернатах (с 156 чел. в 2012 г. до 89 чел. в 2014 г.).

В течение последних пяти лет в Республике Мордовия постоянно увеличивается потребность в стационарном социальном обслуживании в психоневрологических интернатах. По состоянию на 1 января 2015 г., очередь на получение места в психоневрологических интернатах составила 167 чел. (или 8,3% от общего количества обслуживаемых граждан), по сравнению с 2012 г. она увеличилась на 129 чел [3].

Для укрепления материально-технической базы, улучшения условий проживания пожилых людей и инвалидов в Республике Мордовия каждый год увеличивает финансовые вложения для учреждений социального обслуживания [4].

Только за два последних года было направлено 252,3 млн рублей на проведение капитального ремонта и строительство зданий государственных учреждений социального обслуживания населения. Проведены капитальные ремонты жилых и вспомогательных помещений практически во всех учреждениях [5].

С 2004 г. дополнительным источником финансовых средств, направляемых на укрепление материально-технической базы учреждений социального обслуживания населения, является предоставление субсидий из бюджета Пенсионного фонда Российской Федерации. За последние 2 года из бюджета Пенсионного фонда Российской Федерации для реализации программ Республики Мордовия было выделено субсидий на общую сумму 44,8 млн руб. Эти средства были направлены числе на укрепление материально-технической базы, средства получили 22 учреждения социального обслуживания населения — 40,2 млн руб. Из этих средств израсходовано 10,7 млн руб. на ремонт 10 учреждений социального обслуживания; 4,5 млн руб. на приобретение 14 единиц автомобильного транспорта для организации деятельности мобильных бригад отделений дневного пребывания, функционирующих при 14 учреждениях социального обслуживания. Было потрачено 25,0 млн рублей на строительство Центра для инвалидов войны и труда в п. Ширингуши Zubovo-Полянского района Республики Мордовия.

В настоящее время в России пока отсутствует целостная стратегия строительства гражданского общества, что приводит на практике к таким действиям и решениям, которые угрожают огосударствлением всех общественных процессов, свертыванием демократических преобразований [6].

Для повышения качества жизни пожилых людей с 2011 г. был разработан и принят комплекс республиканских программ направленных на повышение качества жизни пожилых людей, кроме этого разработана и утверждена перспективная схема развития и размещения стационарных учреждений социального обслуживания на период до 2020 года. Правительство РМ утвердило 28 февраля 2011 г. Постановление в реализации мероприятий республиканской программы «Забота», в результате которого был проведен капитальный ремонт Государственного бюджетного стационарного учреждения социального

обслуживания системы социальной защиты населения Республики Мордовия (далее — ГБУСОССЗН РМ) «Потьминский детский дом-интернат для умственно отсталых детей» с целью репрофилирования в психоневрологический интернат.

Еще одним широким направлением является установление и поддержание безопасности для круглосуточных стационарных помещений, в которых находятся граждане пожилого возраста, инвалиды и дети-инвалиды. Данные мероприятия направлены для предупреждения чрезвычайных ситуаций в государственных стационарных учреждениях социального обслуживания. В результате чего были предприняты соответствующие действия по усилению комплексной безопасности, в том числе противопожарной защищенности объектов. Для этого необходимо поддержание, в соответствии с требованиями и нормами пожарной безопасности,

материально-технической базы. В результате данного приоритетного направления, все жилые корпуса стационарных учреждений социального обслуживания и здания хозяйственно-бытового назначения оснащены автоматической пожарной сигнализацией и системой речевого оповещения о пожаре. Современная система с автоматической противопожарной защиты, позволяющая передать сигнал о срабатывании автоматических установок на пультах связи вневедомственной охраны при МВД по Республике Мордовия или пожарных частях, имеется на всех объектах.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что социальное обслуживание населения как одна из подсистем социальной защиты населения, в соответствии с законодательством РФ, включает конкретные виды, типы, методы, организационные формы, процедуры, технологии, субъекты и объекты социального обслуживания.

Литература:

1. Официальный сайт Пенсионного фонда Российской Федерации. URL:// [http:// pfrf. ru](http://pfrf.ru)
2. Об утверждении Республиканской программы «Старшее поколение» на 2014–2018 годы (вместе с «Методикой оценки эффективности Республиканской программы «Старшее поколение» на 2014–2018 годы»): постановление Правительства РМ [от 04.10.2013. № 425; в ред. от 16.02.2015] // Известия Мордовии. 2013. 10 октября. № 150–55.
3. Мордовский республиканский фонд обязательного медицинского страхования URL:// [http:// rusprofile. ru>id/2019965](http://rusprofile.ru/id/2019965)
4. Колоколова, Е. О., Котляров С. Б. Полномочия органов местного самоуправления в реализации государственной жилищной политики Российской Федерации // Черные дыры в российском законодательстве. 2013. № 6. С. 6–9.
5. О бюджетной политике в 2013–2015 годах Бюджетное послание Президента РФ В. В. Путина [от 28 июня 2012 г.] [текст опубликован не был]. Режим доступа: <http://www.garant.ru/law/12038291-000.htm>
6. Каргин, Ю. И., Чичеров Е. А. Соотношение правового государства и гражданского общества В кн.: Гражданское общество в российских регионах: монография. Новосибирск, 2015. 140 с.

Финансовая система в условиях финансового кризиса

Пархомович Юлия Михайловна, студент;
Музаев Марк Романович, студент
Саратовская государственная юридическая академия

Исследуются проблемы финансовой системы в условиях глобального финансового кризиса, так как мировая финансовая система, так же, как и национальные финансовые системы, в том числе и российская финансовая система, переживает в настоящее время тяжелый кризис, вызвавший волну недоверия к финансовой системе и к государственному управлению финансами. В целях выработки эффективных направлений реформирования финансовой системы России, направленных на усиление ее роли в борьбе с финансово-экономическим кризисом, необходимо проанализировать понятие «финансовая система» и ее проблемы в условиях финансового кризиса.

Ключевые слова: финансовая система, финансово-экономический кризис, финансы.

Термин «финансовая система» является в настоящее время одним из самых распространенных и часто используемых в нормативно-правовых актах, судебных решениях, средствах массовой информации, в выступлениях главы государства, председателя Правительства РФ. Однако законодательного определения оно не имеет, отсутствует и единый

концептуальный подход ученых к выработке рассматриваемой дефиниции. Следует также отметить ее сложный характер, так как можно выделить следующие аспекты: исторический, политический, экономический и правовой [1].

Следует также подчеркнуть, что увеличение количества нормативно-правовых актов, направленных

на урегулирование отношений в финансовой системе, к сожалению, носит бессистемный, сиюминутный характер. При этом можно сделать вывод, что чаще всего данный термин употребляется в законодательстве в период кризисных явлений.

Начавшийся в 2014 году финансовый кризис в России спровоцировал ухудшение экономической обстановки, которая вызвана введением в отношении России экономических санкций и резким снижением цен на энергоресурсы, реализация которых составляет основную часть доходов бюджета страны. В сочетании внешние и внутренние факторы придают кризису известную уникальность [2].

Мировой финансовый кризис приводит к оттоку иностранного капитала из страны, к истощению фондовых рынков, к проблемам на межбанковском рынке, к затруднению с ликвидностью и платежеспособностью, к увеличению инфляции, к значительному ухудшению ситуации в ряде отраслей российской экономики и к уменьшению реальных доходов населения страны. В связи с кардинальным затруднением доступа российского крупного, среднего и малого бизнеса к финансированию, резко сокращаются инвестиционные программы большинства компаний. Происходит снижение инвестиционной привлекательности в ряде отраслей. Для бизнеса, который ориентирован на экспорт, эта проблема усугубляется осложнением внешнеэкономической конъюнктуры. Из-за того, что спрос на продукцию крупных компаний сокращается, уменьшается и промежуточный спрос с их стороны на продукцию других отраслей экономики. Одновременно с этим объемы потребительского кредитования уменьшаются, что ограничивает спрос на недвижимость и отечественные автомобили. Нарушение баланса отношений между бюджетами характеризуется, изменением условий, законодательных норм и отношений между федеральными, региональными, местными и муниципальными органами власти по вопросам расформирования, распределения и контроля финансовых ресурсов, а также перераспределения полномочий и ответственности по их использованию. В отличие от многих других экономико-управленческих процессов, эти процессы сопровождаются соответствующими программными документами, схемами, планами и проектами. Дефицит федерального бюджета страны стремительно растет, что обуславливается усилением дифференциации регионов по уровню благосостояния, в результате наблюдается слабое влияние федерального центра на субъекты Федерации. Активные меры, направленные одновременно на поддержку валютного курса, уменьшение долговых обязательств компаний, изменение ставки рефинансирования, внесение денежных ресурсов в банковский сектор, поддержку фондового рынка и т. д., неизбежно ведут к резкому сокращению международных резервов страны.

Последствия кризиса для государства заключаются в следующем:

1. Девальвация рубля — это падение стоимости валюты относительно стоимости золота и зарубежных

валют. Задача девальвации состоит в том, чтобы снизить цены на экспортные товары, а импортные товары сделать более дорогими, хотя, несомненно, здесь негативным моментом является потеря доверия к стране, которая вынуждена девальвировать свою валюту.

2. Ужесточение требований банков к потенциальным заемщикам, повышение ставок по выдаваемым кредитам, свертывание по многим ипотечным и потребительским программам.
3. Практически все предприятия ощутили влияние финансового кризиса на Россию, особенно компании, работающие на экспорт.
4. Анализируя ситуацию на рынке недвижимости можно проследить закономерность, что цены на недвижимость претерпели изменения в сторону уменьшения, именно в этой сфере финансовый кризис сыграл для России положительную роль, избавив рынок недвижимости от искусственного увеличения стоимости объектов и непрерывного роста цен в данной сфере.

На состояние практически всех сфер российской экономики кризис повлиял негативно. Об этом говорит нестабильная экономическая обстановка в России, она оказывает отрицательный эффект на экономику многих стран ближнего и дальнего зарубежья, которые имеют тесные и непосредственные экономические связи с Российской Федерацией. К примеру, автомобильная промышленность, почти все автопроизводители повышают цены на свои автомобили из-за ослабления курса рубля. Это вызвало ажиотаж на рынке автомобилей, в результате чего стал наблюдаться их дефицит. Пострадала и оборонная промышленность, в частности под угрозой оказались планы на перевооружение Вооруженных сил Российской Федерации, это произошло из-за роста цен на оборонную продукцию. Рынок розничной торговли: продукты питания, техники, мебели, косметики, ювелирных изделий и т. д. Выявил критические тенденции: большинство экспертов негативно оценивают перспективы развития своих сегментов. Стратегия развития торговли до 2020 года делает ставку на активное развитие крупного, среднего и малого бизнеса. Созданные при поддержке государства логистические центры должны связать фермеров и продавцов, что приведет к формированию объективной цены и положительно повлияет на увеличение спроса товаров местного производства. [3].

Многие банки временно приостанавливали выдачу кредитов после резкого ослабления рубля и поднятия ключевой ставки в декабре 2014 г. с 9,5% до 17%. Банковская система страны находится в нестабильном состоянии.

Многие Российские печатные СМИ были вынуждены сократить печатные тиражи и уменьшить периодичность выхода газет и журналов. Причиной стало падение курса рубля, которое вызвало ощутимое подорожание некоторых видов бумаги, а также стремительное падение рекламного рынка.

В связи со сложившейся ситуацией в стране руководители предприятий готовы снижать издержки обращения, заработные платы работникам, цены и объемы выпуска продукции, перейти на бартерные сделки, взаимозачеты, векселя, начать искать новые рынки сбыта. Глобальные проблемы связаны с задержкой оплаты заказов, нехваткой оборотных фондов, задержкой выплат заработной платы работникам и регулярным ростом задолженности компаний поставщикам и подрядчикам. С целью «выживания» компаний в сложившихся кризисных условиях, предприятия вынуждены пересматривать свои долговые обязательства перед партнерами, и придерживать ликвидные активы.

Государство поддерживает сектора экономики России. Целью экономической политики государства является достижение экономического роста реального сектора экономики. Самые динамичные и результативные усилия государства необходимы, чтобы вытащить экономику из застоявшегося состояния депрессии, приостановить разрушение инфраструктуры, предостеречь устаревание технологических мощностей и растрату, накапливаемого бесценного «человеческого капитала». Целесообразно дополнить или ужесточить те меры, которые уже применяются по ряду направлений для восстановления экономики. Нет надежды на достойную жизнь и нет перспектив развития России, если не стабилизировать экономический рост в реальном секторе. Государственная политика поддержки, которая направлена на смягчение негативного воздействия кризисных явлений, может привести к следующему развитию ситуации в стране:

1. Создание системы стимулов для формирования экономики с характерными признаками, позволит пройти кризис с наименьшими потерями и выйти из него с более плодотворной экономикой. Борьба с инфляцией исключительно монетаристскими способами привели к недостатку кредитования реального сектора экономики и промышленного производства. Результатом такой финансовой политики является исчезновение и сокращение производства, рост импорта и зависимость финансовой системы от иностранных кредитов, товары местного производства являются невостребованными на рынке спроса.

2. Финансовый кризис считается ситуацией существенного и мгновенного снижения стоимости организаций или мировых финансовых активов. Сложность строения финансовой системы обуславливается рядом проблем, таких как, всевозможные валютные обвалы, банковские банкротства, сложность управления ликвидными активами, а также суверенные дефолты. Взаимосвязь стратегических действий и антикризисных мер Правительства остаются немаловажным моментом, так же как и их дифференцирование. Только своевременно разработанные и реализованные меры позволят преодолеть последствия мирового финансового кризиса и минимизировать потери в экономической и социальной сферах России.

3. На сегодняшний день многие эксперты говорят о надвигающейся фазе обострения мирового кризиса,

который в свою очередь очень сильно ударит по российской экономике. Быстрый рост инфляции и связанный с этим упадок доходов населения страны заметен уже сегодня. В предстоящем 2017 году по мнению аналитиков, ситуация будет только усугубляться. Связано это отчасти и с вводом западных санкций, а также падением роста цены на нефть и курсом рубля в отношении к мировой валюте. Все эти критерии неизбежно приведут к экономическим трудностям.

По оценкам специалистов, более чем на 16% снизились инвестиции в основной капитал, более чем на 3% опустился индекс РТС. Правда, в последнее время было заметно замедление падения. А индекс ММВБ упал более чем на 1,5%. На фоне снижения инвестиций в экономику страны будет заметен рост оттока капитала, что может привести к урезанию социальных расходов в бюджете. Давно созрела необходимость изменения налоговой политики страны. Налоговое бремя, наложенное на малый и средний бизнес, способно усугубить негативную ситуацию. В 2017 году прогнозируются очень низкие темпы экономического роста. Инфляция, значительное сокращение расходов на бюджетные сферы, повышение тарифов больно ударят по благосостоянию россиян. Ожидается существенное уменьшение трансферов из федерального бюджета для регионов, что скажется на заработных платах бюджетников [4].

По прогнозам экономистов, рост цен на продукты питания в среднем на двенадцать процентов вызвал снижение уровня жизни. Особенно это негативно сказалось на уровне жизни населения регионов. Несмотря на то, что Правительством РФ была объявлена реализация программы по импортозамещению сельхозпродукции и товаров народного потребления, ситуация с насыщением отечественного рынка необходимой продукцией не улучшилась. И ожидать быстрого изменения в этой сфере не приходится.

В то же время по мнению некоторых экономических аналитиков, введенные против России западные санкции не являются ключевыми факторами в сложившейся экономической обстановке в стране. За последние четыре года, по их словам, экономика России неуклонно шла на спад. Но в силу того, что не были своевременно разработаны антикризисные меры, ситуация на фоне непростой геополитической обстановки заметно ухудшилась, развитие кризисных явлений ускорилось. На данном этапе заметно ухудшилась ситуация в сфере малого и среднего бизнеса, реформирование важных стратегических объектов промышленности и производства также не принесло ожидаемых результатов.

Сложная ситуация в 2016 году предрекается и для финансовой системы России. По-прежнему, при соблюдении дефицита бюджета, проводится перекредитование крупных компаний и корпораций. Нестабильность курса валют отражается на платежных и торговых балансах, что приводит к нарушению планируемого баланса. Экономика России, являющаяся, по сути, открытой и сырьевой.

Но, несмотря крайне тяжелое экономическое положение в стране, отдельные эксперты предрекают стабилизацию цен на товары от розничной продажи, рост цен на нефть, уменьшение инфляции и как следствие девальвации. Прирост иностранного капитал, привлечение новых инвесторов. Наблюдается тенденция к снятию санкций, т. к.

многие иностранные политики высказываются, что такое отделение России от мировой экономии, ставит в большую трудность и приводит к большим денежным потерям крупных иностранных компаний. Таким образом Российское государство старается найти выход из кризисного положения без существенных потерь.

Литература:

1. Андрей Лавров. Россия неплохо подготовилась к кризису // Комсомольская правда, 20–27 ноября 2015. С. 2.
2. Деньги и кредит. 1/2014, с.43.
3. Антикризисное управление. Учебник. 2-е издание, доп. и перераб. / под ред. проф. Э.М. Короткова. — М.: Инфра-М, 2006. — 620с.
4. Опарина Н. И. Автомобильный рынок России // Банковский ритейл. 2014. № 1. С. 52–65.
5. Стабильность финансовой системы как условие устойчивого социально-экономического развития страны. Рассказов С. В., Рассказова А. Н. // Финансовый менеджмент. — № 3, 2014 г.
6. Социально-политическая ситуация в России. Материал опросов Левада-центра. 03.10.2015 г.

Пути улучшения государственной социальной помощи с точки зрения современного законодательства

Котляров Сергей Борисович, кандидат исторических наук, доцент;

Чувакова Анастасия Станиславовна, студент

Саранский кооперативный институт (филиал) Российского университета кооперации

Статья посвящена поиску путей улучшения государственной социальной помощи при содействии со стороны органов власти республиканского уровня и анализу социального современного регионального законодательства в рамках одного из субъектов Российской Федерации — Республики Мордовия.

Ключевые слова: социальная помощь, инвалиды, защита граждан, социальное обслуживание, гарантии государства, современное законодательство.

На сегодняшний день в системе российского законодательства важное место уделяется нормам, регулирующим вопросы предоставления гражданам мер социальной поддержки, что свидетельствует о подтверждении конституционного статуса Российской Федерации как социального государства. В нормативно-правовые акты, регулирующие вопросы предоставления материальной социальной помощи, социальной помощи в виде предоставления натуральной помощи регулярно вносятся изменения, улучшающие материальное и социальное положение граждан, нуждающихся в поддержке государства.

Одно из главных мест в законодательстве России, определяющем право граждан на государственную социальную помощь и вопросы её предоставлении, занимает Федеральный закон «О государственной социальной помощи», который дополняется новыми нормами, необходимыми для социального развития государства. Так, в 2013 году в указанный Федеральный закон внесли изменения, касающиеся внедрения социального контракта на территории Российской Федерации, а также порядок и условия заключения социального контракта. Социальная помощь, предоставляемая при заключении социального

контракта, предусматривает денежные выплаты нуждающимся гражданам под конкретные нужды или оказания другой необходимой помощи в обмен на выполнение программ социальной адаптации. В категорию получателей такого вида социальной помощи попадают, прежде всего, многодетные семьи и неполные, семьи инвалидов и воспитывающие детей-инвалидов, неработающие граждане, а также одинокие пенсионеры. Закон предусматривает, что человек или семьи, испытывающие материальные трудности из-за потери работы, смогут рассчитывать на переобучение и денежную выплату, позволяющую открыть своё небольшое дело.

В среднем по России размер пособий составит 30–35 тысяч рублей. Период действия контракта составляет от трёх месяцев до одного года с возможностью его продления по основаниям, установленным региональными нормативными актами. Оказание социальной помощи на основе социального контракта не влечёт прекращения или отказа от социальных выплат, переданных без заключения контракта.

Ещё один шаг сделан на пути улучшения государственной социальной помощи. В конце декабря 2013 года

Президентом Российской Федерации был подписан законопроект «Об основах социального обслуживания населения», который определяет права граждан на социальное обслуживание, обязанности государственных органов по реализации этого права, а также обязанности лиц, получивших право на бесплатное социальное обслуживание. В том числе документом определён момент, с которого гражданин имеет право на социальное обслуживание. Закон «Об основах социального обслуживания» вступил в силу с 1 января 2015 года. В связи со вступлением указанного Закона в силу значительно улучшится положение нуждающихся граждан, так как он предусматривает, что порог отсечения будет установлен на уровне 1,5 прожиточных минимумов, что в значительной степени увеличит количество граждан, имеющих право на социальное обеспечение. Ещё одно нововведение предусматривается в данном Федеральном законе — индивидуальный подход к каждому получателю социальной помощи, что предусматривает разработку индивидуальной программы для каждого человека или семьи, способствующей преодолению трудной жизненной ситуации и улучшению материального положения.

Изучая пути улучшения государственной социальной помощи с точки зрения современного законодательства нельзя не обратить внимание на нормы, регулирующие правоотношения по предоставлению государственной социальной помощи малообеспеченным семьям. В Совете Федерации рассматриваются вопросы по созданию алиментного фонда. В России создаются все необходимые условия для защиты семей с детьми, оказавшихся в трудной жизненной ситуации. Председатель Совета Федерации Валентина Матвиенко считает, что создание алиментного фонда на территории Российской Федерации не станет серьёзным обременением для бюджета России. Валентина Матвиенко обратила внимание на то, что на сегодняшний день матери или отцы остаются без материальной поддержки со стороны другого родителя, причём речь идёт об осознанном отклонении от родительского долга, а не об отсутствии финансовых возможностей. Суть создания алиментного фонда состоит в следующем: государство будет обеспечивать одинокую мать или одинокого отца алиментами на тот период пока будет разыскиваться родитель-неплательщик, когда должник будет найден, приставы будут взыскивать с него соответствующие суммы, за счёт которых будут пополняться средства фонда, следовательно, фонд будет восполняемым. На сегодняшний день разрабатывается проект закона, который будет регулировать права и обязанности граждан на средства указанного фонда, а также права и обязанности должностных лиц, регулирующих выплату алиментов из указанного фонда. Готовятся расчёты, на основании которых будут формироваться денежные средства, на содержание алиментного фонда.

Продолжается деятельность государства по улучшению демографической ситуации в стране. Большое внимание уделяется субъектам Российской Федерации с низкой рождаемостью. Планируется введение пособия на второго

ребёнка, а также увеличение материнского капитала. В России выделили около тридцати регионов со сложной демографической ситуацией, в их числе Республика Мордовия.

По данным Государственного учреждения — регионального отделения Фонда социального страхования Российской Федерации по Республике Мордовия, рождаемость за 2014 лишь на небольшую часть превысила рождаемость за 2013. Из этого следует, что для улучшения демографической ситуации в Республике Мордовия необходимы нововведения в законодательстве, регулирующем порядок и размер предоставления пособий на детей, а также принятие иных мер, способствующих увеличению рождаемости в Республике Мордовия.

Рассматривая пути улучшения реализации социальной помощи с точки зрения современного законодательства в Республике Мордовия, нельзя не принять во внимание новый законодательный акт от 18 ноября 2013 года — Об утверждении государственной программы Республики Мордовия «Социальная поддержка граждан» на 2014—2020 годы. Ответственным за реализацию данной программы назначено Министерство социальной защиты населения Республики Мордовия, но так как объём реализации довольно высок, содействовать в исполнении программы «Социальная поддержка граждан» на 2014—2020 годы будут Министерство финансов Республики Мордовия, Министерство образования Республики Мордовия, также Министерство внутренних дел по Республике Мордовия, администрации муниципальных районов и городского округа Саранск и другие государственные органы.

Предполагается, что государственная программа принятая, в Мордовии на 2014—2020 годы будет способствовать увеличению адресной помощи в Республике Мордовия, снизит уровень бедности в регионе, воспрепятствует социальному неравенству в обществе. К целям принятия государственной программы «Социальная поддержка граждан» относится увеличение продолжительности жизни в республике, в том числе указанная программа будет позитивно сказываться на улучшении медицинских услуг, важную роль сыграет в обеспечении социальной поддержки семей с детьми и будет способствовать рождаемости в Республике Мордовия, из этого следует, что грамотная реализация программы «Социальной поддержки граждан» будет способствовать улучшению демографической ситуации в регионе Российской Федерации. Одно из ведущих мест в исполнении программы органами социальной защиты населения в Республике Мордовия займёт улучшение условия для отдыха и оздоровления детей, что будет способствовать максимальному снижению детской заболеваемости в Мордовии.

Бюджет государственной программы «Социальная поддержка граждан» на 2014—2010 годы сформирован и составляет 37324887,99 тысяч рублей. Указанная сумма распределена специалистами до 2020 года. Несмотря на то, что действия всех органов, задействованных в реализации социальной программы, чётко определены правительством

Республики Мордовия, допускает, что могут возникнуть ситуации, подвергающие полное осуществление программы различным рискам. Одним из таких, который выделяют специалисты, является финансирование. Существует риск того, бюджетные средства могут уменьшиться из-за дефицитной ситуации, возникшей с финансовыми средствами Республики Мордовия, однако, пополнение денежных средств на реализацию мероприятий, составляющих основу программы «Социальная поддержка граждан» может поступить непосредственно из бюджетной системы Российской Федерации.

Эффективность внедрения Государственной программы «Социальная поддержка населения» на 2014–2020 годы на территории Республики Мордовия будет оцениваться путём изучения показателей реализации программы, от которых будет зависеть дальнейшее принятие решений по исполнению данной программы. Как указывалось ранее, введение оказания государственной социальной помощи на основании социального контракта на территории Российской Федерации является экспериментальным. На сегодняшний день социальный контракт введён в следующих субъектах России: Пермском крае, Амурской, Волгоградской, Калининградской, Кемеровской, Нижегородской, Томской, Тюменской областях и еще в ряде регионов [1].

К числу вышеперечисленных регионов, оказывающих государственную социальную помощь на основе социального контракта, добавили Республику Мордовию. В связи с этим, в Закон Республики Мордовия «О мерах социальной поддержки отдельных категорий населения, проживающего в Республике Мордовия» были внесены соответствующие изменения о внедрении на территории Республики мер по оказанию государственной социальной помощи на основании социального контракта. В связи с этим правительством Республики Мордовия был разработан проект Постановления «Об оказании государственной социальной помощи на основании социального контракта», к указанному постановлению прилагается порядок оказания государственной социальной помощи на основании социального контракта в Республике Мордовии (приложение Д), также примерная форма социального контракта (приложение Е), которая будет использоваться в указанном субъекте Российской Федерации для закрепления права граждан на получение государственной социальной помощи на основании социального контракта.

Внедрение социального контракта на территории Республики Мордовия является важным шагом с точки зрения совершенствования системы оказания государственной социальной помощи. Оказание социальной поддержки на основе социального контракта позволит улучшить условия проживания в Республике Мордовия Малоимущих семей и одиноко проживающих граждан. Социальный контракт в республике Мордовия будет заключаться по месту жительства или по месту пребывания. Суть заключения социального контракта заключается

социального контракта состоит в следующем: органы социальной защиты населения по республике Мордовия оказывают гражданину социальную помощь, а лицо, которому эта помощь оказана, обязан принимать участие в предусмотренных программой социальной адаптации мероприятиях. На территории Республики Мордовия планируется оказывать государственную социальную помощь на основе социального контракта в виде ежемесячных социальных пособий, до того момента, когда гражданин сможет обеспечивать себя самостоятельно, денежных выплат, направленных на погашение некоторой части задолженности за жилищно-коммунальные услуги, также государственная социальная помощь на основе социального контракта будет оказываться путём предоставления денежных средств в размере 10 тысяч рублей. После предоставления материальной помощи гражданину, получатель обязан будет отчитаться в тех действиях, на совершение которых были потрачены денежные средства, выделенные на основе социального контракта [2]. Тем самым создаются необходимые условия органам социальной защиты населения Республики Мордовия для контроля соблюдения условий социального контракта.

Нормы социального контракта, внедряемые в субъекте Российской Федерации, направлены не только на удовлетворение материальных потребностей граждан, но и на реализацию права граждан на социальное обслуживание в виде предоставления натуральной помощи, то есть, граждане Республики Мордовия, заключая социальный контракт, могут рассчитывать на получение медицинской помощи и иных видов натуральной помощи [2].

В юридической литературе существует мнение, что «в целях повышения эффективности деятельности органов власти в жилищной сфере, а так же оптимального выполнения гарантированных гражданам жилищных прав необходимо на уровне местного самоуправления организовать разработку эффективных механизмов выполнения региональных и муниципальных программ, планов конкретных действий с учетом национальных, финансовых, географических, климатических и других особенностей территорий» [3, с. 8]. Современное российское законодательство наделяет органы местного самоуправления огромную роль в процессе реализации социальных прав и гарантирует реальное их выполнение [4, с. 566].

В настоящее время в России пока отсутствует целостная стратегия строительства гражданского общества, что приводит на практике к таким действиям и решениям, которые угрожают огосударствлением всех общественных процессов, свертыванием демократических преобразований. Поэтому разработка комплексной стратегии построения гражданского общества в России является первоочередной задачей государственных и общественных институтов [5, с. 58].

Из всего вышеизложенного можно сделать вывод, что законодательные нормы Российской Федерации непрерывно регулируются в сфере социального обеспечения,

создавая все необходимые условия для достойного проживания граждан, материального обеспечения малообеспеченных семей и одиноко проживающих лиц. Постоянно расширяются границы социального обслуживания в субъектах российской Федерации, за счёт чего возникают

все необходимые условия для улучшения демографического состояния страны. Регулярно вносятся проекты новых нормативно-правовых актов, которые положительно влияют на пути улучшения государственной социальной помощи.

Литература:

1. О социальных контрактах. URL: http://socpolit.ru/pages_353/index.html.
2. В Мордовии внедряется система социального контракта. URL: <http://izvmor.ru/news/view/19988>.
3. Колоколова Е. О., Котляров С. Б. Полномочия органов местного самоуправления в реализации государственной жилищной политики Российской Федерации // Черные дыры в российском законодательстве. 2013. № 6. С. 6–9.
4. Мягкова О. А. К вопросу о полномочиях органов местного самоуправления в процессе реализации жилищной политики государства // Молодой ученый. 2014. № 6. С. 564–566.
5. Каргин Ю. И., Чичеров Е. А. Соотношение правового государства и гражданского общества. В кн. Гражданское общество в российских регионах: монография / Под ред. Т. А. Гужавиной. Новосибирск: Изд-во «СибАК», 2015. С. 57–77.

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

Соглашение о «золотом парашюте»: баланс интересов менеджеров и акционеров

Галиева Ольга Сергеевна, студент

Санкт-Петербургский государственный университет

Статья посвящена анализу и исследованию споров, связанных и выплатой денежной компенсации руководителю компании в случае прекращения трудового договора по решению уполномоченного органа юридического лица.

Ключевые слова: «золотые парашюты», корпоративные споры, сделка с заинтересованностью, судебная практика

Вопросы о «золотых парашютах» для топ-менеджеров компаний, об их размере и обоснованности уже долгое время являются источниками многочисленных дискуссий как в среде людей активно занимающихся бизнесом, так и в рамках юридического научного сообщества. В чем смысл и значение термина «золотой парашют»? Какими нормами регулируются, и в чем заключается правовая природа данного явления? Каким образом соглашение о «золотом парашюте» может повлиять на права и законные интересы акционеров и причинить вред юридическому лицу? Ответы на эти и другие вопросы — в настоящем докладе.

1. История «парашютов»: от жестяного до золотого.

Термином «парашют», «компенсационный парашют» («severance parachutes») юристы и бизнесмены именуют нечто иное, как предусмотренную трудовым договором норму о выплате работнику определенной денежной суммы в случае досрочного расторжения с ним трудового договора.

Почему именно термином «парашют» обозначаются данные выплаты? Парашют в рассматриваемом случае представляет собой явление, которое является определенной материальной защитой, гарантией и опорой для уволенных работников не по своей инициативе.

В теории корпоративного права существует три вида «парашютов», которые предоставляют корпорации своим работникам: **золотой** («golden parachutes»), **серебряный** («silver parachutes») и **жестяной** («tin parachutes») [1].

Серебряный парашют — это компенсационный парашют, заключаемый со средним менеджментом корпорации и отличающийся от золотого парашюта значительно меньшими компенсационными выплатами. Иногда серебряным парашютом называют золотой парашют, заключаемый с топ менеджером компании, по которому проходит незначительная сумма денежных средств. Жестяной парашют — это компенсационный парашют, которым наделяются все работники компании. [1].

Таким образом, «золотой парашют» — это компенсационный парашют, заключаемый с топ-менеджментом корпорации. Именно они получили на практике наибольшее

распространение и представляют наибольший интерес как предмет многочисленных корпоративных споров.

«Золотой парашют» представляет ценность на практике в качестве защиты руководителя юридического лица от ситуаций, когда другое юридическое лицо имеет цель на поглощение данного юридического лица с последующим отстранением от должности руководителя компании (действующего менеджера) и назначением собственного руководителя. Безусловно руководитель имеет наибольший процент зависимости от владельцев компании в отличии от других категорий работников: он напрямую связан с интересами и желаниями акционеров. В связи с этим формируются особые трудовые отношения, в рамках которых уполномоченному органу юридического лица предоставляется право без объяснения причины прекратить трудовые отношения. В связи с особым статусом трудовых отношений необходим и особый механизм предоставления гарантий и защиты данному работнику.

На сегодняшний день на практике выделяют две функции «золотого парашюта»: как гарантия от неблагоприятных последствий после увольнения, и как определенного рода барьер для тех, кто хочет поглотить компанию и устранить от должности руководителя.

2. Законодательное регулирование. Практика.

Название данной выплаты не зря отсылает нас к одному из видов самого драгоценного металла, поскольку сумма денежной компенсации довольно часто имеет достаточно большой размер. Периодические печатные издания не раз публиковали рейтинг самых больших «золотых парашютов» современности. Одним из самых известных примеров — выплата экс-президенту ПАО «Ростелеком» Александру Провоторову «золотого парашюта» в размере 200 млн рублей в 2015 году [2].

На сегодняшний день законодатель установил в ст. 279 Трудового кодекса Российской Федерации (далее-ТК РФ) от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 30.12.2015) следующее регулирование данной гарантии для руководителя организации: «В случае прекращения трудового договора

с руководителем организации в соответствии с пунктом 2 статьи 278 настоящего Кодекса при отсутствии виновных действий (бездействия) руководителя ему выплачивается компенсация в размере, определяемом трудовым договором, но не ниже трехкратного среднего месячного заработка, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом» [3].

Стоит отметить, что по смыслу положений ст. 279 ТК РФ во взаимосвязи с положениями ст. 278 ТК РФ выплата компенсации — необходимое условие прекращения трудового договора с руководителем организации в случае принятия уполномоченным органом юридического лица, собственником имущества организации или уполномоченным им лицом (органом) решения о прекращении трудового договора при отсутствии виновных действий (бездействия) руководителя.

Рассматриваемая статья 279 ТК РФ претерпела несколько редакций, в связи с признанием предыдущей редакции несоответствующей Конституции РФ. Кроме этого, в отношении «золотых парашютов» в практике существуют следующие спорные моменты:

2.1. Размер денежной компенсации.

Первоначально законодателем не был установлен конкретный размер компенсации, что рассматривалось долгое время как возможность злоупотребления правом со стороны работодателя.

Вопрос относительно установления минимального размера денежной компенсации в случае увольнения руководителя организации был предметом рассмотрения в Конституционном Суде Российской Федерации (далее — КС РФ). В Постановлении КС РФ от 15.03.2005 N 3-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 278 и статьи 279 Трудового кодекса Российской Федерации и абзаца второго пункта 4 статьи 69 Федерального закона «Об акционерных обществах» КС РФ пришел к выводу о том, что «правовой статус руководителя организации (права, обязанности, ответственность) значительно отличается от статуса иных работников, что обусловлено спецификой его трудовой деятельности, местом и ролью в механизме управления организацией: он осуществляет руководство организацией, в том числе выполняет функции ее единоличного исполнительного органа, совершает от имени организации юридически значимые действия (статья 273 Трудового кодекса Российской Федерации; пункт 1 статьи 53 ГК Российской Федерации)». [4]

В своем Постановлении КС РФ также подчеркнул, что отсутствие минимального размера компенсации — легальная возможность устанавливать компенсацию в размере, не отвечающем цели данной выплаты (при том что для лица, претендующего на должность руководителя, бывает затруднительно договориться о включении в трудовой договор наиболее выгодных для себя условий по обстоятельствам объективного и субъективного характера, таким как конкуренция на рынке труда, характер и цели деятельности юридического лица, его

организационно-правовая форма), либо не устанавливать ее вообще и потому не выплачивать.

Таким образом, КС РФ пришел к выводу о неконституционности данной нормы: «отсутствие минимального размера компенсации приводит к несоразмерному ограничению права каждого свободно выбирать род деятельности и профессию, права на защиту от безработицы, иных, связанных с ними, прав и свобод человека и гражданина, к нарушению равенства при осуществлении трудовых прав, баланса прав и законных интересов сторон трудового договора».

Со временем законодатель внес изменение в данную норму: на сегодняшний день минимальный размер гарантии составляет не ниже трехкратного месячного заработка.

2.2. Оспаривание «золотых парашютов» акционерами общества:

- **Соглашение о «золотом парашюте» — сделка с заинтересованностью;**

Президиум ВАС РФ в постановлении от 04.09.12 № 17255/09 отметил, что соглашение о «золотом парашюте» можно рассматривать как гражданско-правовую сделку, которая регулируется в том числе нормами корпоративного права, поскольку является сделкой с заинтересованностью, когда лицо, назначаемое на должность единоличного исполнительного органа, является также и акционером данного общества (ст. 81 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 29.06.2015) «Об акционерных обществах», далее — Закон об акционерных обществах) [5]. Закон об акционерных обществах предусматривает особый порядок заключения данного рода сделок, поскольку может возникнуть конфликт интересов общества или его акционеров [6].

Таким образом, еще в 2012 году судебная практика пришла к выводу о том, что контракт с руководителем может ущемлять права акционеров общества, следовательно, они имеют право оспаривать данного рода сделку.

- **Вопрос ущемления прав акционеров;**

Каким образом данного рода соглашение с руководителем компании может также повлиять на права акционеров? В Обзоре судебной практики ВС РФ № 3 (2015), утв. Президиумом ВС РФ 25.11.15 (определение ВС РФ от 30.03.15 № 307-ЭС14–8853 по делу № А56–31942/2013) в рамках разрешения споров, возникающих из корпоративных правоотношений, рассматривается ситуация, когда совет директоров необоснованно увеличил размер выплаченной компенсации, что нарушило баланс интересов участников корпоративных отношений и причинило вред обществу и его акционерам.

В процессе рассмотрения спора Верховный суд пришел к выводу, что определяя размер компенсации, совет директоров не мог действовать произвольно. Он должен был «исходить из предназначения компенсации как адекватной гарантии защиты бывшего руководителя от негативных последствий, наступивших в результате потери работы. Одновременно с этим на совете директоров лежала

обязанность *по соблюдению баланса интересов*, с одной стороны, упомянутого руководителя, расторжение трудового договора с которым не было связано с его противоправным поведением, с другой стороны, акционеров, чьи инвестиционные интересы нарушаются выплатой явно завышенной и необоснованной компенсации» [7].

Высшая судебная инстанция в своем Обзоре обращает внимание на то, что для установления выплаты, не вытекающей из буквального значения условий трудового договора, совету директоров, осуществляющему стратегическое управление обществом и контролирующему деятельность исполнительных органов (п. 1 ст. 64, ст. 65, п. 1 ст. 69 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. N 208-ФЗ «Об акционерных обществах»), следовало представить веские обоснования и раскрыть акционерам информацию о причинах ее назначения, обеспечив прозрачность расчетов и четко разяснив применяемые подходы и принципы.

Таким образом, на данном примере понятен баланс интересов: интерес менеджмента и акционеров. Такая выплата как компенсация руководителю компании в случае досрочного прекращения трудового договора, тем более выплата «золотого парашюта» отличаются своими большими размерами, должна быть максимально обоснована и одобрена акционерами: представлена информация о расчете, о причинах увеличения/уменьшения выплаты и иная информация. Данное право вытекает из сути их статуса как инвестора, интерес которого заключается в сохранении благосостояния и активов компании прежде всего.

• **Целевое назначение «золотого парашюта»**

Пленум Верховного суда РФ в постановлении от 02.06.15 № 21 «О некоторых вопросах, возникших у судов...» подчеркнул, что при возникновении спора необходимо учитывать целевое назначение «золотого парашюта» [8]. Оно состоит в защите директора от негативных последствий, которые могут наступить в результате потери работы.

В связи с этим Верховный суд РФ в рассматриваемом Постановлении указал в качестве фактических обстоятельств, которые следует учитывать суду при возникновении спора относительно размера выплаченной компенсации, следующие:

- длительность периода работы уволенного лица в должности руководителя организации,
- время, остающееся до истечения срока действия трудового договора, трансформацию срочного трудового договора в трудовой договор, заключенный на неопределенный срок (часть четвертая статьи 58 ТК РФ),
- размер сумм (оплаты труда), которые увольняемый мог бы получить, продолжая работать в должности руководителя организации,
- дополнительные расходы, которые он может понести в результате прекращения трудового договора.

Но нельзя не отметить определенные риски, которые уже на сегодняшний день являются реальными при следовании на практике данной позиции ВС РФ. В данном случае уволенному руководителю было отказано в выплате компенсации, и, таким образом, руководителю не была предоставлена гарантия, предусмотренная трудовым законодательством, в принципе. Т. е. на практике суды должны будут признать «золотой парашют» чрезмерным и просто отказать в выплате. Но в то же время, как высказывался по данному поводу КС РФ в Постановлении от 15.03.2005 N 3-П «компенсация должна быть адекватной гарантией защиты бывшего руководителя от негативных последствий, наступивших в результате потери работы», таким образом, в любом случае должен быть соблюден баланс интересов генерального директора и участников общества, что на сегодняшний день представляется трудно осуществимым.

Таким образом, мы видим насколько стремительно прогрессирует в правовом регулировании вопрос об установлении компенсации руководителям компаний в случае досрочного увольнения. Конфликтная ситуация вокруг данного рода соглашений длится уже более десяти лет: от установления на практике компенсации в сверхбольшом размере до определения критериев чрезмерности денежной выплаты высшими судебными инстанциями. Тем не менее, «золотые парашюты» являются необходимой гарантией и защитой от неблагоприятных последствий для любого топ-менеджера в случае досрочного увольнения, но как и любая другая правовая гарантия, должна осуществляться в рамках соблюдения баланса интересов.

Литература:

1. Золотые парашюты от А до Я // Официальный сайт издательства «Дело и сервис» URL: <http://dis.ru/library/553/25229/> (дата обращения: 07.06.2016);
2. «Золотой парашют» экс-президента «Ростелекома» признан незаконным // Официальный сайт издпния CNEWS URL: <http://www.cnews.ru/> (дата обращения: 07.06.2016);
3. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 30.12.2015);
4. Постановление Конституционного Суда РФ от 15.03.2005 N 3-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 278 и статьи 279 Трудового кодекса Российской Федерации и абзаца второго пункта 4 статьи 69 Федерального закона «Об акционерных обществах» в связи с запросами Волховского городского суда Ленинградской области, Октябрьского районного суда города Ставрополя и жалобами ряда граждан;
5. Постановление Президиума ВАС РФ от 04.09.2012 № 17255/09 по делу № А73–8147/2009;

6. Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 02.06.2016) «Об акционерных обществах»;
7. «Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 3 (2015)» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 25.11.2015);
8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 02.06.2015 № 21 «О некоторых вопросах, возникших у судов при применении законодательства, регулирующего труд руководителя организации и членов коллегиального исполнительного органа организации»

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Проблемы представительства в гражданском судопроизводстве: проблемы и пути решения

Баловнева Валентина Ивановна, старший преподаватель;
Баловнев Дмитрий Олегович, студент
Оренбургский государственный аграрный университет»

Закрепленное в ст. 48 ГПК РФ право ведения гражданских дел в суде через представителей является важной гарантией обеспечения защиты прав, свобод и законных интересов граждан и организаций. Наряду с правозащитной функцией участие в деле представителя также способствует правильному и своевременному рассмотрению и разрешению гражданских дел, что обусловлено преимущественно профессиональным характером данной деятельности, предполагающим знание представителем норм материального и процессуального права, наличие опыта ведения дел в судах, владение навыками сбора и представления доказательств, качественной подготовки процессуальных документов. [4, с. 22–28]

Но, тем не менее, ни правовой статус представителя, ни нормативное регулирование отношений процессуального представительства в полной мере ГПК РФ не закрепил. В частности, не выработана единая позиция по вопросу о месте представителя среди участников гражданского процесса [5, с. 94–98; 7, с. 29–34], нет единого мнения по вопросу об объеме его процессуальных полномочий [2, с. 43–46], нет четкого определения цели процессуального представительства, а ведь нормативное определение цели позволило бы более верно установить место и роль представителя среди субъектов гражданского судопроизводства.

Говоря о конституционных основах представительства, следует обратиться к ст. 48 Конституции РФ, закрепившей право граждан на получение квалифицированной юридической помощи.

Исходя из положений Конституции РФ, может быть целью представительства является только оказание квалифицированной юридической помощи лицам, участвующим в деле, в осуществление их процессуальных прав и обязанностей в рамках полномочий, оформленных надлежащим образом, или это еще и оказание помощи суду в осуществлении правосудия по гражданским делам?

В результате на практике можно встретить случаи злоупотребления правом со стороны процессуальных представителей, возникают и ситуации, когда они прямо действуют во вред лицу, интересы которого представляют.

Рассмотрим пути решений вышеуказанных проблем.

Не совсем согласимся с тем, что ГПК РФ вообще не определяет цели представительства. Например, в отношении законных представителей ГПК РФ все-таки определяет такую цель, как защиту в суде прав, свобод и законных интересов недееспособных или не обладающих полной дееспособностью граждан (ст. 52). Но согласимся с тем, что проблема отсутствия нормативного определения цели представительства все-таки существует.

На мой взгляд, было бы правильным перенять цели представительства, установленные в УПК РФ. В частности, согласно ст. 49 УПК РФ: «защитник — это лицо, осуществляющее в установленном настоящим Кодексом порядке защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу». В ст. 55 УПК РФ говорится, что представителями гражданского ответчика могут быть адвокаты, а представителями гражданского ответчика, являющегося юридическим лицом, также иные лица, правомочные в соответствии с ГК РФ представлять его интересы.

Так почему же не закрепить эти цели в ГПК РФ, а именно: представление интересов, т. е. осуществление защиты прав и интересов представляемого лица и оказание квалифицированной юридической помощи ему при производстве по гражданскому делу.

Чтобы избежать случаев на практике по поводу злоупотребления правом со стороны процессуальных представителей, в ГПК РФ нужно прописать персональную ответственность представителей за такие действия.

Чтобы говорить сначала о правовом статусе процессуального представителя, нужно сначала ответить на вопрос: «А к какой группе участников гражданского судопроизводства он, собственно говоря, и относится? Данный вопрос занимает споры в науке гражданского процессуального права

ГПК РФ ничего по этому поводу не говорит: представитель не относится ни к лицам, участвующим в деле, ни к лицам, содействующим осуществлению правосудия и соответственно никакого правового статуса данный субъект не имеет.

В основе существующих расхождений относительно процессуального положения судебных представителей

лежит, прежде всего, различное решение проблемы наличия у этой категории участников гражданского процесса юридической заинтересованности в исходе дела. Вместе с тем у судебных представителей отсутствуют как материально-правовая, так и процессуальная заинтересованность в исходе дела, являющиеся отличительным признаком лиц, участвующих в деле. Процессуальный интерес данных участников судопроизводства по гражданским делам заключается непосредственно не в получении благоприятного для представляемого (а не для представителя)) решения суда, а в предоставлении им судом возможности беспрепятственного использования имеющихся у них полномочий для обеспечения защиты прав и законных лиц, от имени которых они выступают в суде.

Необходимо отметить и то, что признание в законодательном порядке судебных представителей лицами, участвующими в деле, может способствовать неправомерному приравниванию представителей по их правовому положению в процессе к сторонам и третьим лицам (допуск к участию в процессе без надлежаще оформленных полномочий, принятие судом действий распорядительного характера (отказ от иска, признание иска, заключение мирового соглашения и др.) при отсутствии специальной оговорки в доверенности о наличии у представителя соответствующих полномочий).

В связи с изложенным требуется критический подход к высказанным некоторыми авторами отрицательным оценкам невключения судебных представителей в состав, участвующих в деле лиц в новом российском ГПК [6, с. 264–265]

В силу односторонней направленности действий судебного представителя на защиту прав, свобод и законных интересов представляемого лица, неверно также включать его и в группу лиц, содействующих осуществлению правосудия, наряду со свидетелями, экспертами, переводчиками, которые выполняют совершенно иные процессуальные функции.

С учетом весьма специфического положения, которое занимают в процессе представители, существенно отличаясь как от лиц, которые реализуют в процессе свои личные, государственные или общественные интересы, так и от лиц, оказывающих в той или иной определенной законом форме помощь суду при рассмотрении гражданских

дел, наиболее точным было бы выделение судебных представителей в самостоятельную группу участников процесса. Именно так, применительно к арбитражному процессу, в настоящее время определяет место представителей среди его участников АПК (ст. 54). [3, с. 144]

Рассмотрим мнения других процессуалистов по поводу правового положения представителей в гражданском процессе.

По мнению Р. А. Сидорова представитель является самостоятельным участником гражданского судопроизводства и в никакую группу не входит, т. к. представитель выступает как лицо, реализующее данные ему полномочия, так и является носителем самостоятельных процессуальных прав и обязанностей. С этим сложно не согласиться. Но тогда нужно разрабатывать отдельный правовой статус этому участнику гражданского судопроизводства.

И. А. Табак предлагает иную классификацию участников гражданского судопроизводства. И за основу автор предлагает взять признак — только юридический интерес. [1, с. 77–79] И получается разделение на три группы:

1. Лица, участвующие в деле (стороны, третьи лица, заявители и другие заинтересованные лица по делам особого производства);

2. Участники судопроизводства, выступающие в защиту прав, свобод и законных интересов лиц, участвующих в деле (прокурор, лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц или вступающие в процесс в целях дачи заключения по основаниям, предусмотренным ст. ст. 4, 46, 47 ГПК РФ, судебные представители);

3. Участники судопроизводства, содействующие правосудию (свидетели, эксперты, переводчики, специалисты).

Таким образом, И. А. Табак относит представителей ко второй группе участников

В заключение хочется сказать, что совершенствование правового регулирования института представительства в гражданском процессе не представляется возможным без внесения существенных изменений в гл. 5 ГПК РФ. По нашему мнению, в первую очередь, нужно разработать свой процессуальный статус представителям и закрепить легальные определения цели, задач данного института, чтобы понимать, зачем этот институт существует в гражданском процессе.

Литература:

1. Брежнева Н. А., Тулина Н. М. Проблемы представительства в гражданском судопроизводстве [Текст] // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы III междунар. науч. конф. (г. Казань, май 2015 г.). — Казань: Бук, 2015. — С. 77–79.
2. Вандраков С. Ю. Проблемы института признания факта в судебном процессе // Юрист. — 2012 г. — № 14.
3. Гражданский процесс: учебник для бакалавров / отв. ред. В. В. Блажеев, Е. Е. Уксусова. Москва: Проспект, 2015. — 736 с.
4. Гук В. А. Представительство в гражданском процессе: правозащитная функция и актуальные вопросы совершенствования законодательства // Юридическая наука и правоохранительная практика. — 2014 г. — № 2 (28). — С. 22–28

5. Ласкина Н. В. Судебные представители — лица, участвующие в деле или лица, содействующие правосудию? // Современное право. — 2010 г. — № 3. — С. 94–98
6. Осокина Г. Л. Гражданский процесс. Общая часть: учебное пособие. М., 2003 г. 669 с.
7. Туманова Л. В. Некоторые вопросы представительства в гражданском судопроизводстве // Арбитражный и гражданский процесс. — 2010 г. — № 3. — С. 29–34.

К вопросу о новом статусе некоммерческих организаций

Кицай Юлиана Анатольевна, кандидат юридических наук, доцент
Балтийский федеральный университет имени Иммануила Канта

Президент РФ В. В. Путин в обращении к Федеральному собранию в 2015 году объявил о необходимости введения новых мер поддержки некоммерческих организаций [1]. Было предложено ввести для некоммерческих организаций, зарекомендовавших себя как безупречных партнеров государства в решении социальных проблем общества, новый правовой статус — исполнители общественных услуг и направить на их поддержку до 10% средств региональных и муниципальных социальных программ.

В конце марта 2016 года в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации был внесен проект федерального закона № 1022648–6 «О внесении изменений в Федеральный закон «О некоммерческих организациях» в части установления статуса некоммерческой организации — исполнителя общественно полезных услуг». Подобное развитие законодательства о некоммерческих организациях, устанавливающего дополнительные статусы для отдельных групп, не предусмотренные нормами Гражданского кодекса РФ, является традицией для отечественного права [2].

Основной целью рассматриваемого проекта закона является дополнение статьи 2 закона о некоммерческих организациях [3] новым статусом некоммерческой организации — исполнителя общественно полезных услуг. Такой организацией признается социально ориентированная некоммерческая организация, которая на протяжении одного и более года оказывает общественно полезные услуги надлежащего качества, не являющаяся некоммерческой организацией, выполняющей функции иностранного агента, и не имеющая задолженностей по налогам и сборам, иным, предусмотренным законодательством Российской Федерации, обязательным платежам.

Таким образом, были сформулировано четыре признака, необходимые для получения нового статуса — исполнителя общественно полезной услуги.

Два «позитивных» признака: 1) организация должна иметь статус социально ориентированной некоммерческой организации; 2) не менее одного года организация должна оказывать общественно полезные услуги надлежащего качества;

Два признака относятся к «негативным»: 1) некоммерческая организация не должна выполнять функции

иностранного агента; 2) у организации, претендующей на новый статус, не должно быть задолженностей перед бюджетом.

В случае соответствия социально ориентированной некоммерческой организации всем перечисленным требованиям, она может быть признана исполнителем общественно полезных услуг и включена в реестр некоммерческих организаций — исполнителей общественно полезных услуг (предложение о дополнении закона о некоммерческих организациях ст. 314). Организация включается в реестр сроком на два года. По истечении данного периода некоммерческая организация может быть вновь признана исполнителем общественно полезных услуг в упрощенном порядке.

Определение социально ориентированной организации дано в п. 2.1 ст. 2 закона о некоммерческих организациях. Это некоммерческие организации, созданные в предусмотренных данным законом формах (за исключением государственных корпораций, государственных компаний, общественных объединений, являющихся политическими партиями) и осуществляющие деятельность, направленную на решение социальных проблем, развитие гражданского общества в РФ, соответствующие перечню ст. 31.1 закона. Среди указанных в перечне видов деятельности можно обозначить те, которые должны быть однозначно причислены к общественно полезным. Это социальное обслуживание, социальная поддержка и защита граждан; оказание помощи пострадавшим в результате стихийных бедствий; охрана окружающей среды и защита животных; профилактика социально опасных форм поведения граждан; участие в профилактике и (или) тушении пожаров и проведении аварийно-спасательных работ и пр. Однако термин «общественно полезная услуга» отсутствует в российском законодательстве и по мнению разработчиков проекта закона и экспертов, участвующих в «нулевом» чтении [4], соответствующая дефиниция и признаки, по которым та или иная деятельность будет отнесена к общественно полезным услугам, должны быть определены указом Президента уже после принятия закона. На наш взгляд, это является следствием упрощенного подхода к разработке положений нового закона, когда содержательная часть вводимого правового статуса некоммерческих организаций, будет установлена после принятия фактически «рамочного» нормативного акта.

Оценка второго признака, по наличию которого некоммерческие организации могут претендовать на статус исполнителя общественно полезной услуги, также требует дополнительного пояснения. Время осуществления деятельности, в целом, можно определить с той или иной степенью достоверности. При этом объем оказываемой поддержки в проекте закона не указан, ни в количественном (какому количеству граждан была оказана та или иная помощь), ни в финансовом выражении (какой объем денежных средств был потрачен организацией на выполнение социальных услуг). Что касается надлежащего качества оказания услуги, то данный момент заслуживает особого внимания в виду отсутствия единых и достоверных измерителей этого качества.

В законопроекте содержится норма, предоставляющая Правительству РФ право самостоятельно устанавливать критерии оценки качества предоставляемых услуг. Однако схожие нормы уже действуют на уровне федерального законодательства в части введения независимой оценки качества услуг в сфере культуры, социального обслуживания, охраны здоровья и образования [5]. Установлены общие критерии независимой оценки качества оказания услуг организациями, определены субъекты, участвующие в данных отношениях, сроки проведения оценки. Одним из принципов проведения независимой оценки качества предоставляемых услуг является принцип информационной открытости, что является актуальным и для рассматриваемых нами отношений. Экспертами уже были выявлены уязвимые места внедряемой технологии и барьеры для ее развития — недостатки критериев оценки и возможность необъективности оценки по причине человеческого фактора, отсутствие учета разнородности типов учреждений, отличие стартовых условий [6]. Однако многие специалисты в области социального обеспечения качества оказываемой помощи рассматривают через призму повышения квалификации кадров и внедрения современных высокотехнологичных услуг [7].

Понятие некоммерческой организацией, выполняющей функции иностранного агента, также дано в законе о некоммерческих организациях (п.6 ст. 2). Это некоммерческая организация, которая получает денежные средства и иное имущество от иностранных государств, их государственных органов, международных и иностранных организацией, иностранных граждан, лиц без гражданства либо уполномоченных ими лиц и (или) от российских юридических лиц, и которая участвует, в том числе в интересах иностранных источников, в политической деятельности, осуществляемой на территории РФ и формирует общественное мнение в целях воздействия на принятие государственными органами решений, направленных на изменение проводимой ими государственной политики [8]. Перечисленные нами виды общественно полезной деятельности не относятся в соответствии с положениями закона к политической деятельности.

Новый статус позволит некоммерческой организации претендовать на приоритетное получение мер поддержки, порядок предоставления которых может быть предусмотрен

не только федеральным законодательством, но и нормативными правовыми актами субъектов Российской Федерации и муниципальными правовыми актами.

Статья 31.1 закона о некоммерческих организациях предоставляет право подобным субъектам претендовать на поддержку органами государственной власти и местного самоуправления. При этом существенным отличием является определение непосредственно в законе тех возможных мер поддержки, на которые вправе рассчитывать социально ориентированные организации. Поддержка может носить имущественный, финансовый, информационный характер, льготы по уплате налогов и сборов и пр. И в рассматриваемом случае было бы более эффективным в федеральном законодательстве определить те виды и механизмы поддержки, на которые вправе претендовать некоммерческие организации — исполнители общественно полезных услуг. Что касается некоммерческих организаций — исполнителей общественно полезных услуг, то льготы и преференции будут сформулированы для них уже после принятия закона о легализации данного статуса.

В целом, необходимо отметить, что установление четких критериев и правил финансовой поддержки некоммерческих организаций, успешно функционирующих в области предоставления социальных услуг населению является важным этапом фактического разгосударствления рынка социальных услуг.

В последнее время одним из основных способов решения государством проблем социальной сферы рассматривается социальный заказ. Некоммерческие организации выполняют социальный заказ, сформулированный уполномоченными государственными органами или Президентом РФ при определении приоритетных направлений. Но большинство специалистов в данной области считают приоритетной договорно-правовую форму социального заказа для оказания услуг социально незащищенным группам населения [8, 9]. При этом услуга должна оказываться на конкурсной основе. Совершенно верно отмечается, что «иных — более эффективных — способов регулирования и контроля за бюджетными средствами», чем создание контрактной системы не существует [10]. Но для некоммерческих организаций — исполнителей общественно полезных услуг будет, по словам разработчиков законопроекта, обеспечен внеконкурсный доступ к бюджетным средствам. Представляется, что подобная «преференция» для зарекомендовавших себя некоммерческих организаций является нарушением основных принципов функционирования гражданского оборота. Критерии отбора таких организаций не сформулированы заранее, не являются открытыми.

«В основании социального заказа лежит идея формирования эффективной социальной политики, построенной на поддержании и стимулировании гражданских инициатив. При этом исполнение исходных механизмов, содержащихся в данной социальной технологии, возможно при строгом следовании принципам программно-целевого

подхода, конкурсности, прозрачности и договорного партнерства» [8]. Предложенный проект закона не учитывает данных аспектов, что может создать коллизии с существующими нормами.

Литература:

1. Общественная палата выделила 6 тыс. «самых полезных» НКО [Электронный ресурс] // <http://izvestia.ru/news/598149> (дата обращения: 01.06.2016).
2. Кицай Ю. А. Проблемы развития законодательства о некоммерческих организациях в России // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. 2014. № 1. С. 54–56.
3. О некоммерческих организациях: федеральный закон от 12.01.1996 г. № 7-ФЗ (ред. от 30.03.2016) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 145.
4. Законопроект об НКО — исполнителе общественно полезных услуг [Электронный ресурс] // <https://www.oprf.ru/1449/2133/1537/2142/newsitem/33713> (дата обращения: 01.06.2016).
5. О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам проведения независимой оценки качества оказания услуг организациями в сфере культуры, социального обслуживания, охраны здоровья и образования: федеральный закон от 21.07.2014 № 256-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2014. № 30 (Часть I). Ст. 4257.
6. Рагозина Л. Г., Цацура Е. А. Независимая оценка качества оказания социальных услуг: первые результаты // Мониторинг общественного мнения: экономические и социальные перемены. 2015. № 1. С. 5–7.
7. Тагиева Г. Г. Задачи социального обеспечения в повышении эффективности обслуживания // Бюллетень науки и практики. 2016. № 2. С. 106.
8. Ткачук Л. Т., Короткова Г. К. Социальный заказ — эффективный инструмент управления в сфере социально-культурных услуг // Вестник Иркутского государственного технического университета. 2013. № 5. С. 202.
9. Барков А. В. Договор о предоставлении социальных услуг как основа правовой модели социального содействия лицам, находящимся в трудной жизненной ситуации // Гармонизация российской правовой системы в условиях международной интеграции. Материалы Московского юридического форума. IV Международной научно-практической конференции «Кутафинские чтения». М., 2014.
10. Серова О. А., Архалович О. В. Переход к федеральной контрактной системе в России: централизация закупок и повышение их эффективности // Вестник Балтийского федерального университета им. И. Канта. 2014. Вып. 3. С. 131.

В целом, представляется необходимым более содержательная проработка правовых предписаний, выработка необходимых юридических дефиниций.

Участие прокурора в гражданском судопроизводстве

Рябова Инна Геннадьевна, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

Актуальность темы данной статьи определена тем, что правовая база участия прокурора в гражданском судопроизводстве недостаточно регламентирована.

В настоящее время, пункт 4.7 Концепции единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации [4] и ст. 45 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ) [2] подразумевают две формы участия прокурора в гражданском процессе.

Первая форма участия прокурора в гражданском процессе — это обращение в суд с заявлением о возбуждении производства по гражданскому делу в целях защиты прав, свобод и законных интересов других лиц [11, с. 78]. Так, в ч. 1 ст. 45 ГПК РФ сказано, что «прокурор вправе обратиться в суд с заявлением в защиту прав,

свобод и законных интересов граждан, неопределенного круга лиц или интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований» [2]. При этом отметим, что ограничений для неопределенного круга лиц или интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований ни ГПК РФ, ни Федеральным законам «О прокуратуре Российской Федерации» не предусмотрено [9, с. 98]. Так, прокурор Центрального района г. Сочи в интересах неопределенного круга лиц обратился в суд с иском к ООО «УК «Сочи» о признании незаконным бездействия и обязанности предоставить информацию в службу занятости. Мотивированны исковые требования тем, что прокуратурой Центрального района г. Сочи проведена проверка соблюдения требований законодательства о занятости населения,

в ходе которой в деятельности ООО «УК «Сочи» выявлены нарушения в указанной сфере. Вместе с тем, в ходе проведенной прокуратурой района проверки установлено, что согласно информации ГКУ КК «Центр занятости населения города Сочи» работодатель — ООО «УК «Сочи» сведения о наличии вакантных рабочих мест (должностей) за период с 01.09.2015 по 31.01.2016 в ГКУ КК «Центр занятости населения города Сочи» не предоставлял. Бездействие ООО «УК «Сочи» влечет нарушение прав безработных трудоспособных граждан, число которых постоянно меняется и создает препятствие по осуществлению безработными гражданами права на свободный выбор места работы путем бесплатного посредничества органов службы занятости населения. Суд обоснованно принял иск прокурора в соответствии с ч. 1 ст. 45 ГПК РФ и признал бездействие ООО «УК «Сочи» по не предоставлению в ГКУ КК «Центр занятости населения г. Сочи» сведений о наличии вакантных рабочих мест (должностей), незаконным [7].

Часть 1 ст. 45 ГПК РФ устанавливает ограничения для прокурора при подаче иска в целях защиты прав и свобод граждан. Подобная ей норма, устанавливающая ограничения для граждан, имеется и в п. 4 ст. 27 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации». Суды принимают иски прокурора в целях защиты прав и свобод граждан при обстоятельствах, указанных в нормах данных законов. Так, Буденновский межрайонный прокурор обратился в суд с иском заявлением в интересах неопределенного круга лиц к товариществу собственников жилья «Ромашка» об устранении нарушений действующего законодательства о порядке раскрытия информации товариществом собственников жилья [6]. В обосновании своих требований прокурор указывает, что проведена проверка соблюдения требований законодательства в части раскрытия информации управляющими организациями, товариществами собственников жилья, осуществляющими деятельность на территории г. Буденновска Ставропольского края. В ходе проверки установлено, что в нарушение п. п. 3, 5, 6 Стандарта ТСЖ «Ромашка» на официальном сайте в сети Интернет www.refogmagkh.ru общую информацию о товариществе, в т. ч. об основных показателях финансово-хозяйственной деятельности, а также сведения о расходах, понесенных в связи с оказанием услуг по управлению многоквартирными домами, сметы доходов и расходов товарищества, отчет о выполнении смет доходов и расходов товарищества за 2015 год течение 7 дней после 31.03.2016 г. не опубликовало [6]. Иск прокурора был принят судом, так как в результате неисполнения ответчиком требований Стандарта нарушены права граждан-потребителей жилищно-коммунальных услуг на получение достоверной информации, что является нарушением прав и свобод значительного числа граждан либо и нарушение приобрело особое общественное значение (согласно п. 4 ст. 27 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» [3]). Исковые требования Буденновского межрайонного прокурора об устранении

нарушений действующего законодательства о порядке раскрытия информации товариществом собственников жилья были удовлетворены.

Представляется, что обозначенное в законе право предъявлять и поддерживать в суде иск в интересах пострадавших при указанных выше обстоятельствах — это не только право, но и обязанность прокурора. К сожалению, такой вывод нельзя сделать из содержания ч. 1 ст. 45 ГПК РФ, устанавливающей, что прокурор вправе обратиться в суд с таким заявлением. Следовательно, необходимо уточнить содержание ч. 1 ст. 45 ГПК РФ и установить, что прокурор именно обязан обратиться в суд с таким заявлением, что будет способствовать повышению эффективности деятельности прокурора по защите прав и свобод человека и гражданина в гражданском судопроизводстве.

В целях повышения эффективности деятельности прокурора по защите прав граждан в гражданском судопроизводстве необходима, как видится, и корректировка других положений п. 4 ст. 27 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» и ч. 1 ст. 45 ГПК РФ, а также приведение их в соответствие друг другу, устранение имеющихся в них противоречий, нечеткостей и неясностей.

Определим, в чем заключаются эти противоречия. Как уже было сказано выше, в Федеральном законе «О прокуратуре Российской Федерации» говорится, что прокурор предъявляет и поддерживает в суде или в арбитражном суде иск в интересах пострадавших, а в ст. 45 ГПК РФ, что прокурор вправе обратиться в суд с таким заявлением. В п. 4 ст. 27 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» подчеркивается, что в случае нарушения прав и свобод человека и гражданина, защищаемых в порядке гражданского судопроизводства, прокурор предъявляет и поддерживает в суде иск в интересах пострадавших, когда пострадавший по состоянию здоровья, возрасту или иным причинам не может лично отстаивать в суде свои права и свободы или когда нарушены права и свободы значительного числа граждан либо в силу иных обстоятельств нарушение приобрело особое системное общественное значение. Ст. 45 ГПК РФ так же гласит, что прокурор вправе обратиться в суд с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов граждан, неопределенного круга лиц или интересов Российской Федерации, ее субъектов и муниципальных образований. О нарушении прав и свобод значительного числа граждан, о приобретении нарушением особого общественного значения в ней даже не упоминается. Вместо «иных причин», названных в ст. 27 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» в ст. 45 ГПК РФ значатся «другие уважительные причины». Наличие в законе неопределенной формулировки «иные причины, другие уважительные причины» говорит о том, что круг причин, в силу которых прокурор может обратиться в суд за защитой прав граждан, законодателем не определен конкретно. Что на практике может привести к тому, что суды либо неправомерно отказывают в принятии заявления, поданного прокурором,

либо принимают такое заявление к производству ошибочно без всяких оснований. Поэтому, представляется, что закон должен содержать конкретный перечень «иных причин, других уважительных причин».

Так, например, межрайонный прокурор обратился в суд с иском в интересах несовершеннолетнего Шульги А. Н., к Шульге Н. В. об установлении отцовства и взыскании алиментов. Иск мотивирован тем, что ответчик является отцом ребенка, что подтверждается проведенной экспертизой по гражданскому делу, но добровольно установить свое отцовство в органах ЗАГС отказывается. Ребенок не получает содержания от отца. Суд не принял иск прокурора. В частной жалобе межрайонный прокурор просит отменить определение суда, ссылаясь на то, что суд неправильно применил нормы процессуального права. Судебная коллегия, изучив материалы дела, обсудив доводы частной жалобы, нашла определение судьи подлежащим отмене. Суд первой инстанции, отказывая в принятии заявления, указал, что имеется вступившее в силу решение суда по тому же спору, между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям, и прокурор не наделен правом обращаться в суд с таким иском. Выводы суда основаны на неправильном толковании норм процессуального права, и не соответствуют фактическим обстоятельствам дела. Действительно, положения ст. 49 СК РФ, определяющие круг лиц, имеющих право на подачу иска об установлении отцовства. В тоже время, в силу ст. 45 ГПК РФ, прокурор вправе обращаться в суд с иском по отношениям, связанным с защитой семьи, материнства, детства, в защиту прав и свобод лиц, которые по своему возрасту не могут самостоятельно защищать свои права и законные интересы. Таким образом, процессуальный закон наделяет прокурора правом в интересах несовершеннолетнего ребенка обращаться в суд с иском об установлении отцовства и иск прокурора должен был быть принят судом [8].

Вторая форма участия прокурора в гражданском процессе — это вступление в процесс, начатый по инициативе других лиц, для вынесения правового заключения по рассматриваемому судом делу [11, с.109]. Следует отметить несовершенство содержания ч. 3 ст. 45 ГПК РФ, в которой установлено, что неявка прокурора, извещенного о времени и месте рассмотрения дела, не является препятствием к разбирательству дела, т. е. его обязанность по участию в таких делах сведена к праву, а не обязанности участия в эти делах. Представляется, что эта неясность и нечеткость содержания ч. 3 ст. 45 ГПК РФ должна быть устранена.

Нуждаются в корректировке и уточнении и иные нормы закона, предусматривающие вторую форму участия прокурора в гражданском процессе. Так, в ст. 260.1 ГПК РФ, определяющей порядок рассмотрения дел о защите избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации, установлено, что заявление рассматривается судом, в том числе, и с участием прокурора. Неявка в суд указанных в статье лиц, в том числе и прокурора, надлежащим образом извещенных о месте и времени

судебного заседания, не является препятствием для рассмотрения и разрешения дела. В ч. 3 ст. 278 ГПК РФ констатируется, что дела о признании гражданина безвестно отсутствующим или об объявлении гражданина умершим рассматриваются с участием прокурора, а в ст. 273 ГПК РФ — что дело об усыновлении рассматривается в закрытом судебном заседании с обязательным участием прокурора. О том, что дела об установлении детей рассматриваются судом с обязательным участием прокурора, подчеркивается и в ст. 125 СК РФ [1]. Как должен действовать суд при неявке прокурора, надлежащим образом извещенного о месте и времени судебного заседания, в перечисленных статьях ГПК РФ и СК РФ не говорится [12, с. 100]. Представляется, что в тех случаях, когда законодатель предусматривает обязательное участие прокурора в рассмотрении и разрешении судом гражданского дела, такие дела в отсутствие прокурора при любых обстоятельствах рассматриваться не должны, что должно быть указано в законе.

Некоторыми учеными, например, В. З. Гуциным [9, с.109] и О. А. Гуреевой [10, с.18], как видится, справедливо выделяются третья и четвертые формы участия прокурора в гражданском процессе — принесение по основаниям и в порядке, которые установлены гражданским процессуальным законодательством, апелляционных, кассационных и надзорных представлений, а также представлений о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам решений и определений судов. В ст. 45 ГПК РФ, определяющей участие в деле прокурора, об этих формах не упоминается, но о них сказано в Федеральном законе «О прокуратуре Российской Федерации» и в ряде других статей ГПК РФ. Так, п. 3 ст. 1 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» устанавливает, что прокуроры в соответствии с процессуальным законодательством Российской Федерации принимают участие в рассмотрении дел судами, арбитражными судами, опротестовывают противоречащие закону решения, приговоры, определения и постановления судов. В ч. 2 ст. 320 ГПК РФ сказано, что на решение мирового судьи прокурор, участвующий в деле, может принести апелляционное представление, а в ст. 336 ГПК РФ — что на решения всех судов в Российской Федерации, принятые по первой инстанции, за исключением решений мировых судей, прокурором, участвующим в деле, может быть принесено кассационное представление. В ч. 3 ст. 376 ГПК РФ подчеркивается, что «право на обращение в суд надзорной инстанции с представлением о пересмотре вступивших в законную силу решений и определений суда, если в рассмотрении дела участвовал прокурор, имеют должностные лица органов прокуратуры, указанные в ст. 377 настоящего Кодекса». В ст. 394 ГПК РФ отмечается, что представления о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам решения, определения суда, постановления президиума суда надзорной инстанции подаются, в том числе, и прокурором, участвующим в деле.

Рассматривая данную форму участия прокурора в гражданском процессе, так же необходимо сказать об имеющихся противоречиях и недостаточной ясности содержания норм Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» и норм ГПК РФ, определяющих эту данную форму участия прокурора в гражданском процессе. Согласно п. 1 ст. 36 Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» прокурор или его заместитель в пределах своей компетенции приносит в вышестоящий суд кассационный или частный протест либо протест в порядке надзора на незаконное или необоснованное решение, определение или постановление суда. Помощник прокурора, прокурор управления, прокурор отдела могут приносить протест только по делу, в рассмотрении которого они участвовали. В ст. ст. 320, 336 и 376 ГПК РФ говорится, что приносить протесты на решения судов могут только прокуроры, участвующие в деле. В постановлении Пленума Верховного суда РФ от 20.01.2003 № 2 «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» обращено внимание судов на то, что прокурор вправе принести представление в суд второй и надзорной инстанции на судебное постановление лишь в случае, если он участвовал в деле (ч. 2 ст. 320, ч. 1 ст. 331, статья 336, ч. 1 ст. 371, ч. 3 ст. 376 ГПК РФ) [5]. Правом на подачу указанных представлений в вышестоящие суды обладает прокурор, являющийся лицом, участвующим в деле, с точки зрения положений ст. ст. 34, 35, 45 ГПК РФ, независимо от того, явился он в заседание суда первой инстанции или нет. Исходя из содержания ст. 2 ГПК РФ, определяющей задачи гражданского судопроизводства, цель участия прокурора в процессе должна заключаться в том, чтобы способствовать правильному и своевременному

рассмотрению и разрешению гражданских дел в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и интересов Российской Федерации, субъектов Федерации, муниципальных образований, других лиц, являющихся субъектами гражданских, трудовых или иных правоотношений, способствовать укреплению законности и правопорядка, предупреждению правонарушений, формированию уважительного отношения к закону и суду. Представляется необходимым устранить имеющиеся недостатки и противоречия и законодательно закрепить возможность прокурора в пределах своей компетенции приносить в вышестоящий суд кассационный или частный протест либо протест в порядке надзора на незаконное или необоснованное решение, определение или постановление суда.

Таким образом, при рассмотрении участия прокурора в гражданском процессе, были выявлены нечеткость формулировок и противоречия ряда норм Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» и ГПК РФ и предложено внести в них соответствующие поправки с целью совершенствования законодательных норм о формах участия прокурора в гражданском процессе. А именно, необходимо дополнить ч. 4 ст. 45 ГПК РФ, в которой дополнительно обозначить еще две формы участия прокурора в гражданском процессе: «Прокурор приносит по основаниям и в порядке, которые установлены гражданским процессуальным законодательством, апелляционные, кассационные и надзорные представления, а также представления о пересмотре по вновь открывшимся обстоятельствам решений и определений судов». А так же следует устранить другие имеющиеся недостатки и противоречия в гражданском законодательстве, определяющем участие прокурора в гражданском процессе.

Литература:

1. Семейный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // Собрание законодательства РФ. — 1996. — № 1. — Ст. 16.
2. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 г. № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2015) // Собрание законодательства РФ. — 2002. — № 46. — Ст. 4532.
3. Федеральный закон от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (ред. от 28.11.2015) // Собрание законодательства РФ. — 1995. — № 47. — Ст. 4472.
4. Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 № 124 (1)). URL: <http://base.consultant.ru> (дата обращения 12.10. 2015).
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 января 2003 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» (в ред. от 10.02.2009) // Российская газета. — 2003. — 25 января.
6. Решение Буденновского городского суда Ставропольского края по делу 2–1209/2016 ~ М-1059/201 // <http://budenovsky.stv.sudrf.ru>.
7. Решение Центрального районного суда г. Сочи по делу 2–2790/2016 ~ М-2479/2016 // <http://sochi-centralny.krd.sudrf.ru>.
8. Кассационное определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Удмуртской Республики по делу № 33–999 от 23.03.2011 г. — <http://vs.udm.sudrf.ru>.

9. Гуцин, В. З. Формы участия прокурора в гражданском процессе / В. З. Гуцин // Современное право. — 2010. — № 12. — С. 109.
10. Гуреева, О. А. Организационные аспекты обеспечения участия прокурора в гражданском судопроизводстве: автореф. дисс. канд. юрид. наук / О. А. Гуреева. — М., 2012. — 30 с.
11. Прокурорский надзор: курс лекций и практикум / Под ред. Ю. Е. Винокурова. — М.: Экзамен, 2012. — 544 с.
12. Эриашвили, М. И. Участие прокурора в гражданском процессе: монография / М. И. Эриашвили; под ред. Н. М. Коршунова. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Юнити-Дана: Закон и право, 2012. — 95 с.

К вопросу о правовом статусе крестьянского (фермерского) хозяйства

Тагирова Алла Викторовна, аспирант
Калмыцкий государственный университет имени Б.Б. Городовикова

Статья посвящена вопросам правового статуса крестьянских (фермерских) хозяйств. Автором исследуется исторический аспект развития и изучения крестьянских (фермерских) хозяйств. Анализируется правовой статус крестьянских (фермерских) хозяйств, отмечается пробельность действующего законодательства.

Ключевые слова: *крестьянские (фермерские) хозяйства, пробелы правового регулирования, глава крестьянского (фермерского) хозяйства, правосубъектность.*

В теории государства и права правовой статус рассматривается как составная часть системы права, и одновременно, как регулятор общественных отношений. Несомненно, высока роль государства в определении таких факторов, как практическое наличие и реализация прав и свобод человека и гражданина, формирующих их правовое положение в обществе.

Определяя правовое положение субъекта гражданских правоотношений, государство считает с тем, что правотворчеству и закону, как его результату, предшествуют возникающие потребности.

Характерной особенностью правового статуса крестьянского (фермерского) хозяйства (далее — КФХ) является в заложенных в Конституции Российской Федерации основных прав и обязанностей, и обуславливается относительной стабильностью и неизменностью. Составляющие права, свободы и обязанности, как совокупность правовых норм, регулирующих деятельность КФХ, должны быть обеспечены государством вне зависимости от внешнеполитических и экономических обстоятельств.

Чтобы придать обстоятельный характер изучению о крестьянских (фермерских) хозяйствах требуется обратить внимание на определения, имеющиеся в юридической литературе разных исторических периодов.

Среди дореволюционных ученых Г. Ф. Шершеневич одним из первых обратил внимание на юридические проблемы формы, называемой крестьянским двором, и поставил вопрос кто же является субъектом права? Ученый отмечает, что законодатель не определил, является ли собственностью крестьянского двора собственностью юридического лица или же имущество находится в общей собственности членов двора. Он указал, что название крестьянского двора «хозяйственно юридическим союзом» не достаточно для признания его юридическим лицом [6].

В юридической литературе советского периода наблюдается другая точка зрения, так Д. М. Генкин указывал «Поскольку колхозный двор-особый субъект права, а не просто несколько физических лиц- отдельных субъектов права, постольку он может быть признан юридическим лицом» [2]. Позже, этот же автор не употребляет термин «юридическое лицо» по отношению к крестьянскому (фермерскому) хозяйству, называя последнего особым субъектом права.

В современной юридической литературе встречается определение крестьянского (фермерского) хозяйства, в котором указанное хозяйство признается особым субъектом права. Как отмечает Суюндукова А. Ю. крестьянское (фермерское) хозяйство — особый субъект права, представленный одним или несколькими физическими лицами, связанными родством или свойством и (или) общей собственностью, на основании личного участия осуществляющий предпринимательскую деятельность в сельском хозяйстве [4]. Интересным представляется утверждение Т. А. Абовой, считающей крестьянское хозяйство, занимает особое место в ГК РФ, гражданско — правовой статус хозяйства нельзя определять «через призму его главы или через юридическую личность» [1].

Автор статьи полагает рассмотреть классификацию признаков крестьянского (фермерского) хозяйства, которые подразделяются:

- субъектный состав (в зависимости от членства);
- объем и содержание правосубъектности (совокупность прав и обязанностей участников хозяйства);
- правовой режим имущества (совместная или долевая);
- исполнение обязательств;
- ответственность.

Из вышеприведенных признаков следует вывод о том, что крестьянские (фермерские) хозяйства — вид предпринимательской деятельности объединения граждан в сфере сельского хозяйства.

Анализируя правовой статус крестьянского (фермерского) хозяйства необходимо отметить, что неотъемлемой составляющей частью являются права и обязанности членов хозяйства. Согласно ст. 15 Закона члены фермерского хозяйства устанавливают по взаимному согласию внутренний распорядок фермерского хозяйства, права и обязанности с учетом квалификации и хозяйственной необходимости, а также ответственность за неисполнение установленных обязанностей. Законодатель расширяет права членов КФХ, при непосредственном условии их установления и помещении их в соглашение (п.2 ст. 9 и в п. 4 ст. 9 Закона). Не стоит забывать и о мере ответственности как главы КФХ, так и его членов, которая также должна быть оговорена и помещена в соглашение. Это обстоятельство обусловлено обеспечением прав кредитора, при обращении взыскания на общее имущество КФХ. Ведь членство КФХ не регистрируется в обязательном порядке, соответственно определение собственников спорного имущества для кредитора является непростой задачей. Помимо этого, глава КФХ имеет возможность изменять число членов хозяйства так, как это ему выгодно, вследствие чего может возникнуть риск неблагоприятных последствий для «исключенных» членов при признании права собственности на долю в общем имуществе, распределении доходов, реализации прав на судебную защиту. Автор статьи обращает внимание на наличие пробелов в действующем гражданском законодательстве, требующие модернизации правовых норм, направленных для устранения и «стирание» неблагоприятных юридических последствий.

В юридической литературе отмечается наличие проблемы, связанной с правовым статусом крестьянского фермерского хозяйства. Указанные утверждения объясняются следующими обстоятельствами: Законом РСФСР «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» № 348—1 от 22.11.1990г [3], статус крестьянского (фермерского) хозяйства определялся в форме юридического лица. С принятием Гражданского кодекса РФ, крестьянские (фермерские) хозяйства осуществляют деятельность без образования юридического лица, а глава КФХ признается предпринимателем. Наряду с этим, п. 3 ст. 23 ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» [5] предусмотрено право указанных хозяйств, как юридических лиц сохранить свой статус до 01 января 2013 г. До определенной даты, существовало два вида фермерских хозяйств: крестьянские

(фермерские) хозяйства — юридические лица и хозяйства без образования юридического лица. После указанной даты, возникает необходимость приведение их правового положения в соответствие с действующим законодательством. Однако, с принятием Федерального закона от 25 декабря 2012 года № 263-ФЗ «О внесении изменения в статью 23 Федерального закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве», указанный срок продлен до 01 января 2021 г., соответственно для хозяйств, созданных до 1995 года, продолжают действовать «с правами юридических лиц».

Отмечается, что главу крестьянского (фермерского) хозяйства нельзя рассматривать как субъекта права, по причине того, что он вправе отказаться от своих полномочий. В соответствии со ст. 18 Закона «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» смерть главы влечет выбор нового, а хозяйство продолжает свое существование. Из приведенной нормы следует, что глава не может нести обязанности, лишь в случае нахождения других членов хозяйства.

Согласно ст. 259 Гражданского кодекса Российской Федерации члены фермерского хозяйства, действующего без образования юридического лица, вправе образовать на базе КФХ хозяйственное товарищество или кооператив. В этом случае, такое юридическое лицо становится собственником имущества, которое принадлежит всем членам хозяйства. Предпринимательская деятельность по ведению хозяйства осуществляется не главой, а объединением граждан (хозяйством). Имущество и продукция, полученная в результате деятельности КФХ принадлежит всем участникам хозяйства, что предreshает судьбу ответственности. Имущественная обособленность КФХ является темой отдельного изучения, не входящая в рамки настоящей статьи.

Нацеленность научных исследований на правовое исследование правового статуса крестьянских (фермерских) хозяйств имеет существенное значение, так как раскрывают их правовую природу, и определяют их юридические последствия.

Неурегулированность в науке и законодательстве вопросов, связанных с определением гражданско-правового статуса крестьянских (фермерских) хозяйств, могут вызывать неблагоприятные юридические последствия для участников гражданско-правовых отношений.

Исследование правовых норм, регламентирующих правосубъектность крестьянского (фермерского) хозяйства приводят к выводу о необходимости совершенствования гражданского законодательства в этой сфере, и обуславливает неизбежность внесения соответствующих правовых норм в гражданское законодательство.

Литература:

1. Абова Т. Е. Субъекты гражданского права/ ответ. ред. Т. Е. Абова. М., 2000. С. 5.
2. Генкин Д. М. Право личной собственности в социалистическом обществе// Труды ученой сессии ВИЮН. 1948. С. 154.

3. Закон РСФСР от 22 ноября 1990 года № 348–1 «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» // Ведомости Съезда народных депутатов и Верховного Совета РСФСР. 1990. № 26. ст. 324.
4. Суюндукова А. Ю. Гражданско-правовой статус крестьянского (фермерского) хозяйства: автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2011. С. 2.
5. Федеральный закон от 11 июня 2003 года № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» // Собрание законодательства РФ. 2003. № 24. Ст. 2249.
6. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) М., 1995. С. 218.

АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

Некоторые особенности принятия арбитражным судом обеспечительных мер при рассмотрении корпоративных споров

Панкратов Павел Александрович, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

Судебная защита нарушенных прав и законных интересов участников корпоративных споров, не возможна без действенного механизма института обеспечительных мер, применяемого арбитражным судом. Институт обеспечительных мер призван максимально эффективно способствовать исполнению вступившего в законную силу судебного решения. Таким образом, у института обеспечительных мер можно выделить специфическую специальную цель — создание особых условий, которые позволили бы фактически реализовать право в будущем [4, с. 79].

Обеспечительные меры, представляя собой срочные временные меры, направлены на обеспечение иска или имущественных интересов заявителя, применение которых возможно на любой стадии процесса по делам, рассматриваемых арбитражным судом, в том числе по спорам, вытекающим из корпоративных правоотношений.

При этом обеспечительные меры представляют собой определенного вида запрет на совершение каких-либо действий.

Общий порядок применения обеспечительных мер в арбитражном процессе установлен в гл. 8 АПК РФ, который применяется и при рассмотрении корпоративных споров с учетом положений ст. 225.6 АПК РФ. Необходимыми условиями принятия обеспечительных мер являются наличие таких оснований как:

- возможность затруднения или невозможность исполнения судебного акта;
- данные меры помогут предотвратить причинение значительного ущерба заявителю.

Применение обеспечительных мер может быть обусловлено в требованиях, как действиями частных лиц, к которым относятся, например требование о признании решения органа управления юридического лица недействительным и т. д. Но и действиями публичных субъектов, например требование о признании незаконными решений, государственных, муниципальных, иных органов и т. д.

Статьей 225.6 АПК РФ установлен открытый перечень обеспечительных мер и в частности к ним относятся:

- 1) наложение ареста на акции, доли в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паи членов кооперативов;

- 2) запрещение ответчику и другим лицам совершать сделки и другие действия в отношении акций, долей в уставном (складочном) капитале хозяйственных обществ и товариществ, паев членов кооперативов;
- 3) запрещение органам юридического лица принимать решения либо совершать иные действия по вопросам, относящимся к предмету спора или непосредственно с ним связанным;
- 4) запрещение юридическому лицу, его органам или участникам, а также иным лицам исполнять решения, принятые органами этого юридического лица;
- 5) запрещение держателю реестра владельцев ценных бумаг и (или) депозитарию осуществлять записи по учету или переходу прав на акции и иные ценные бумаги, а также совершать другие действия в связи с размещением и (или) обращением ценных бумаг.

Но арбитражным судом могут быть применяться и другие обеспечительные меры по корпоративным спорам, в том числе единичные или совокупные обеспечительные меры (ст. 225.6 АПК РФ).

Следует не забывать и о том, что арбитражный суд, принимая решение о применении обеспечительных мер должен учитывать следующее: что принятые обеспечительные меры не должны приводить к фактической невозможности осуществления хозяйствующим субъектом деятельности или к существенному ее затруднению, а также влечь нарушение законодательства РФ этим субъектом.

В свою очередь п. 4 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 09.07.03 № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» предусмотрено, что для применения определенной обеспечительной меры истец должен доказать ее необходимость и достаточность, а также возможность значительного причинения ущерба, связь возможного ущерба с предметом спора. Не допускается предположительный характер доводов заявителя, и которые должны быть подкреплены конкретными доказательствами. А обеспечительные меры не могут быть применены в отсутствии доказательств возможности причинения значительного ущерба.

Таким образом, при рассмотрении вопроса о принятии обеспечительных мер в процессе разрешения корпоративных споров перед судом очень часто стоит проблема выбора между невозможностью исполнения в дальнейшем судебного акта или прекращению деятельности субъекта в результате принятия тех или иных обеспечительных мер.

Так компания «ШЕДАР ИНВЕСТМЕНТС ЛТД» обратилась в Арбитражный суд Московской области с иском к закрытому акционерному обществу «ТОРРИКОМ» о признании недействительным решения общего собрания акционеров ЗАО «ТОРРИКОМ».

Одновременно с исковым заявлением истцом подано письменное заявление об обеспечении иска в виде:

- запрета Межрайонной инспекции ФНС России № 13 по Московской области осуществлять действия по внесению в ЕГРЮЛ записи о ликвидации закрытого акционерного общества «ТОРРИКОМ» в связи с реорганизацией;
- запрета Межрайонной инспекции ФНС России № 13 по Московской области осуществлять действия по внесению в ЕГРЮЛ запись о государственной регистрации юридического лица, создаваемого путем реорганизации закрытого акционерного общества «ТОРРИКОМ».

Определением Арбитражного суда Московской области в удовлетворении ходатайства компании «ШЕДАР ИНВЕСТМЕНТС ЛТД» о принятии обеспечительных мер отказано.

Не согласившись с определением суда первой инстанции, Истец обратился в Десятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просил определение суда первой инстанции отменить, как вынесенное с неполным выяснением обстоятельств, имеющих значение для дела.

Согласно материалам дела, Истец в обоснование ходатайства о принятии обеспечительных мер по делу указал, что он является единственным акционером общества «ТОРРИКОМ», однако оспариваемое по настоящему делу решение общего собрания акционеров о реорганизации общества «ТОРРИКОМ» путем преобразования принималось в отсутствие компании, что в силу прямого указания закона (пункт 10 статьи 49 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах») лишает оспариваемое решение общего собрания акционеров юридической силы.

Истец указал, что согласно выписке из ЕГРЮЛ в отношении ответчика в настоящее время осуществляется реорганизация ЗАО «ТОРРИКОМ» путем преобразования в общество с ограниченной ответственностью, что может привести к затруднению исполнения решения в случае удовлетворения иска, поскольку при реорганизации могут произойти изменения в части указания участников общества и их долей.

Ликвидация общества, по мнению заявителя, повлечет изменение состава ответчиков и усложнение

процесса в связи с необходимостью решения вопроса о правопреемстве.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении ходатайства истца, исходил из того, что заявитель не смог обосновать и представить доказательства необходимости применения обеспечительных мер.

В свою очередь Заявитель апелляционной жалобы, оспаривая определение суда первой инстанции, указал, что суд не принял во внимание, что действующее законодательство не предусматривает возможность повторной регистрации юридического лица после внесения записи о его ликвидации и только запрет на совершение регистрационных действий позволит исполнить решение суда в случае удовлетворения требований компании «ШЕДАР ИНВЕСТМЕНТС ЛТД».

Также заявитель апелляционной жалобы сослался на то, что заявленные обеспечительные меры не мешают хозяйственной деятельности общества, при этом их непринятие может затруднить исполнение судебного акта, поскольку в случае ликвидации ЗАО «ТОРРИКОМ» и удовлетворения требований истца судебный акт станет неисполнимым.

Рассмотрев материалы дела, арбитражный апелляционный суд пришел к выводу, что определение суда первой инстанции подлежит отмене, а ходатайство компании «ШЕДАР ИНВЕСТМЕНТС ЛТД» о принятии обеспечительных мер подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

В п. 9 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 года № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» (которое сохраняет свою силу до принятия соответствующих решений Пленумов Верховного Суда Российской Федерации — п. 1 ст. 3 Федерального конституционного закона от 04 июня 2014 года № 8-ФКЗ) указано, что затруднительность исполнения судебного акта либо отсутствие возможности его исполнения могут быть связаны как с отсутствием в наличии у должника имущества, так и действиями, предпринимаемыми для уменьшения объема, имеющегося имущества.

При этом обеспечительные меры для целей предотвращения причинения значительного ущерба заявителю могут быть направлены на сохранение существующего состояния отношений (*status quo*) между сторонами.

В данном случае заявитель представил доказательства, подтверждающие, что непринятие испрашиваемых обеспечительных мер приведет к невозможности исполнения судебного акта или затруднит исполнение данного судебного по делу, а также может повлечь причинение истцу значительного ущерба.

Так, указанные истцом обеспечительные меры позволяют обеспечить стабильность существующих правоотношений сторон по делу до вступления в законную силу судебного акта, которым будут рассмотрены по существу заявленные исковые требования.

При этом действия ответчиков могут быть направлены на создание процессуальных препятствий для удовлетворения иска (возникновение неопределенности состава участников по делу, прекращения производства по делу в связи с ликвидацией участников, необходимость изменения предмета или оснований иска и т. д.), что в результате может привести к невозможности исполнения решения суда и к причинению ущерба истцу.

Ликвидация ЗАО «ТОРРИКОМ» может привести к необходимости прекратить производство по делу в соответствии с п. 5 ч. 1 ст. 150 АПК РФ в отношении ликвидированной организации.

Соответственно реорганизация ответчика может привести к затруднению исполнения решения в случае удовлетворения иска, поскольку в случае реорганизации могут произойти изменения участников общества и их долей, что может повлечь также изменение состава ответчиков и усложнение процесса в связи с необходимостью решения вопроса о правопреемстве.

А, учитывая, что истцом оспаривается решение общего собрания акционеров о реорганизации общества по причине того, что данная процедура инициирована неуполномоченными лицами, судебное решение по заявленному требованию будет иметь правовое значение только до завершения процедуры реорганизации.

Также апелляционный суд отметил в обоснование своего решения, что в случае принятия обеспечительных мер суд не предрешает исход дела, как указывают ответчик и третье лицо, так как на стадии принятия обеспечительных мер в силу положений главы 8 АПК РФ суд не вправе давать

оценку обстоятельствам, относящимся к существу материально-правовых требований истца.

Арбитражный апелляционный суд считает, что в данном случае с учетом заявленных истцом требований принятие обеспечительных мер может затруднить или сделать невозможным исполнение судебного акта, поскольку завершение процедуры реорганизации и ликвидации ЗАО «ТОРРИКОМ» сделает невозможным исполнение решения суда в случае удовлетворения иска.

Не маловажное значение при рассмотрении в рамках дела по корпоративному спору ходатайства о применении обеспечительных мер является соблюдение принципа процессуального равноправия сторон при принятии обеспечительных мер арбитражным судом, содержание которого раскрыто в ст. 8 АПК РФ. Соответственно если стороны в арбитражном процессе пользуются равными процессуальными правами на заявление ходатайств, предусмотренных АПК РФ, арбитражный суд не вправе своими действиями ставить какую-либо из сторон в преимущественное положение или ограничивать права одной из них [5, с. 165].

Таким образом, значение института обеспечительных мер в любом корпоративном споре, который является одним из гарантов защиты интересов участников данного спора нельзя недооценивать. А особенность обеспечительных мер состоит в том, что они направлены не только на создание особых условий, которые позволили бы фактически реализовать право в будущем и исполнить решение суда, но и оперативно предотвратить прекращение деятельности участника корпоративного спора.

Литература:

1. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24.07.2002 № 95 // СПС «Консультант-плюс».
2. Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 09.07.03 № 11 «О практике рассмотрения арбитражными судами заявлений о принятии обеспечительных мер, связанных с запретом проводить общие собрания акционеров» // СПС «Консультант-плюс».
3. Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12 октября 2006 года № 55 «О применении арбитражными судами обеспечительных мер» // СПС «Консультант-плюс».
4. Соловьева И. Е. Обеспечение иска как гарантия защиты прав малого бизнеса // Право. Законодательство. Личность. Саратов, 2012. № 1 (14).
5. Фомичева Р. В. Реализация принципа процессуального равноправия сторон при принятии обеспечительных мер арбитражным судом // Право. Законодательство. Личность. Саратов, 2012. № 1 (14).

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЛЕСНОЕ, ВОДНОЕ И ВОЗДУХООХРАННОЕ ПРАВО

Правовой режим земель, предназначенных для комплексного освоения территории

Веровская Татьяна Андреевна, студент
Орловский государственный университет имени И.С. Тургенева

Федеральным законом от 23.06.2014 года № 171-ФЗ и Федеральным законом от 21.07.2014 года № 224-ФЗ были введены в Градостроительный кодекс РФ статьи, посвященные новым правовым институтам комплексного освоения территорий, освоения территорий с целью строительства жилья экономического класса, комплексного освоения территории с целью строительства жилья экономического класса. Указанные правовые институты имеют главную цель — создание новых благоприятных районов для проживания населения. Подобный опыт имеется в странах Европы, например, в Англии, где был создан современный, общественный деловой центр Доклендс в депрессивном районе порта, а также деловой центр Парижа — Дефанс, расположенный в 8 км от Лувра. [1, с. 138] В литературе отмечается, что институт комплексного освоения является одним из самых перспективных, так как он допускает освоение большой пустой территории, в то время, когда точечная застройка в городах практически исчерпала себя; происходит снижение затрат по сравнению с точечной застройкой на 10–15%, а также повышается спрос покупателей, так как им выгодно приобретать жилье в новом обустроенном районе. На недавно проходившем Международном экономическом форуме в городе Санкт-Петербург также поднимался вопрос реформирования института комплексного освоения. Было отмечено, что в настоящее время только данный правовой институт способен повысить качество проживания посредством создания комфортной среды, вмещающей в себя как рабочие места, так и места для отдыха. В то же время для наиболее полной реализации данной цели указанный правовой институт необходимо реформировать, так как имеется много проблем, в частности связанных с тем, что предоставляемые льготы привлекают недобросовестных застройщиков, которые тормозят процесс создания новых территорий, или же проблемы, связанные с поддержкой добросовестных инвесторов. В данной статье мы проведем разграничение данных договоров, рассмотрим особенности правового режима земель данных территорий, а также обратим внимание на некоторые имеющиеся проблемы, которые не позволяют данным правовым институтам реализовать себя в полной мере.

Указанные три правовых института имеют свои особенности. При комплексном освоении территории инвестор осуществляет обязанности по подготовке документации по планировке территории, образованию земельных участков в ее границах, а также строительство объектов в соответствии с документацией по планировке территории. Главной целью этого института является обеспечение территории объектами транспортной, коммунальной и социальной инфраструктуры, то есть строительство школ, больниц, поликлиник, трубопроводов, линий электропередач, дорог, трамвайных путей и пр. В то же время застройщик может осуществлять строительство жилых объектов в соответствии с допустимыми параметрами документами территориального планирования. Договором может быть предусмотрена обязанность инвестора передать на определенных условиях в государственную или муниципальную собственность объекты инфраструктуры. Комплексное развитие территории может осуществляться не только в отношении пустого земельного участка, но и в отношении уже застроенного, но требующего реновации. Примером тому может служить проект комплексного освоения территории «Адмиралтейская слобода г. Казани», который предусматривал проектирование в условиях исторически сложившегося города. [2, с. 115]

Институт освоения территории с целью строительства жилья экономического класса предполагает строительство одного многоквартирного дома или жилого дома блокированной застройки, в которых все или определенная часть жилых помещений будут относиться к жилью экономического класса, подлежащих продаже лицам, имеющим право на их приобретение по установленной по результатам аукциона цене. Инвестор также обязуется осуществить благоустройство территории, то есть создание тротуаров, посредством асфальтирования или укладки тротуарной плитки, размещение скамеек, фонарей и пр.

Договор комплексного освоения территории с целью строительства жилья экономического класса включает в себя элементы двух выше рассмотренных договоров. Он предполагает обязанность инвестора по подготовке документации по планировке территории, образование

земельных участков в ее границах, создание объектов транспортной, социальной, коммунальной инфраструктуры (заимствовано от договора комплексного освоения территории), а также возведение многоквартирных домов, жилых домов блокированной застройки или объектов индивидуального жилищного строительства, где все или определенная доля помещений относятся к жилью экономического класса, которые должны быть предоставлены по установленной цене лицам, имеющим право на приобретение такого жилья (заимствовано из договора освоения территории с целью строительства жилья экономического класса).

Правовой режим земель территорий, используемых для реализации указанных правовых институтов, устанавливается как нормами земельного, так и градостроительного законодательства. Из логики данных правовых институтов следует, что земельный участок должен относиться к категории земель населенных пунктов. Данный земельный участок должен находиться в публичной собственности.

Порядок предоставления земельного участка в указанных институтах разный. В случае с освоением территории и комплексным освоением территории с целью строительства жилья экономического класса сначала проводится аукцион на право заключения основного договора, а затем, как правило, с победителем или единственным участником такого аукциона заключается как основной договор, так и договор аренды земельного участка уже без проведения торгов (п.13.1 ч.2 ст. 39.6 ЗК РФ, ч.2, ст. 46.5 и ч.2 ст. 46.6 ГрК РФ). И в случае с комплексным освоением территории с целью строительства жилья экономического класса предусматривается образование из данного земельного участка на основании проекта межевания территории новых земельных участков, которые затем предоставляются инвестору в аренду без проведения торгов (п.5, п.7 ч. ст. 46.4 ГрК РФ). Проект межевания территории при его отсутствии готовится застройщиком, который представляет его на утверждение в соответствующий орган власти (в Орловской области это Управление градостроительства, архитектуры и землеустройства Орловской области). [3] Затем на основании утвержденного проекта межевания территории инвестор осуществляет образование из земельного участка несколько земельных участков за свой счет (п.5 ч.4 ст. 46.4 ГрК РФ).

Иной порядок приобретения права на земельный участок территории, предназначенной для комплексного освоения. Данный участок предоставляется в аренду по результатам торгов (ч.2 ст. 46.4 ГрК РФ). Заключив договор о комплексном освоении территории, юридическое лицо разрабатывает проект планировки и проект межевания территории, после утверждения которых, оно обязано осуществить образование новых земельных участков из того, который был ему предоставлен по результатам аукциона. [4, С.111] Договор аренды в отношении вновь образованных участков заключается без проведения торгов (п.5 ч. 2 ст. 39.6 ЗК РФ).

Как видим, первоначальный земельный участок в случаях комплексного освоения территории и комплексного освоения территории с целью строительства жилья экономического класса подлежит обязательному разделению на несколько земельных участков в соответствии с проектом межевания территории, разрабатываемым инвестором, что влечет за собой предоставление данных земельных участков на праве аренды застройщику без проведения торгов. Проект межевания территории, предназначенной для комплексного освоения, утверждается без проведения публичных слушаний (п.1 ч. 5.1 ст. 46 ГрК РФ).

Земельный участок для комплексного освоения территории предоставляется в аренду на срок от трех до пяти лет (п.4 ч.8 ст. 39.8 ЗК РФ). Пункт 9 ст. 22 ЗК РФ указывает, что арендатор земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, имеет право передавать третьему лицу свои права и обязанности по договору аренды в случае, если договор аренды заключен на срок более пяти лет. Пунктами 9.1 и 9.2 указанной статьи исключения предусмотрены для арендаторов, заключивших договор комплексного освоения территории с целью строительства жилья экономического класса или договор освоения территории с целью строительства жилья экономического класса. Однако в последнем случае лица должны передать одновременно как права по договору аренды, так и по основному договору, что допускается только в отношении лиц, соответствующих установленным законом критериям (ч.1 ст. 46.8 ГрК РФ) и при наличии письменного согласия органа исполнительной власти, выступавшего в качестве стороны по данному договору. Выходит, что арендатор земельного участка, предназначенного для комплексного освоения территории, не вправе передать свои права и обязанности по этому договору третьим лицам, так как срок его заключения ограничен законом до 5 лет, а исключений для него не предусмотрено. Также можно сделать и следующий вывод: права и обязанности по основному договору могут быть переданы только в случае заключения договора комплексного освоения территории с целью строительства жилья экономического класса и освоения территории с целью строительства жилья экономического класса.

Обратим внимание на положение ч. 7 ст. 46.5 ГрК РФ, где указывается право инвестора передать права и обязанности по договору комплексного освоения территории с целью строительства жилья экономического класса и по договору освоения территории с целью строительства жилья экономического класса. Части 9.1 и 9.2 ст. 22 ЗК РФ закрепляют право арендаторов передать свои права и обязанности по договору аренды вместе с правами и обязанностями по основному договору. Обратим внимание на положения ч. 9.2 ст. 22 ЗК РФ, где говорится, что допускается передача прав и обязанностей лицом, заключившим договор о комплексном освоении территории в целях строительства жилья экономического класса по договорам аренды земельных участков, образованных

из земельного участка, предоставленного для комплексного освоения территории в целях строительства жилья экономического класса. В литературе встречаются упоминания о том, что нередко инвесторы продают свои права в отношении некоторых земельных участков другим инвесторам, которые действуют не согласованно, в частности, они развивают только свои земельные участки, в результате отсутствуют единые пространства для отдыха и прогулок, малые площади озеленения и пр. [5] Однако была высказана и иная позиция по этому вопросу Благовещенским городским судом Амурской области по делу № 2–4969/11, где еще рассматривался вопрос о праве уступки права аренды на вновь образованные земельные участки из земельного участка, предоставленного для комплексного освоения территории в целях жилищного строительства. Хотя данного правового института уже нет, так как он был заменен тремя вышеперечисленными, но правовая позиция суда может быть учтена ввиду продолжения действия той нормы права, на которую он ссылается, а именно п. 9 ст. 22 ЗК РФ и ввиду аналогичных целей разделения первоначального земельного участка. Как пояснил суд, раздел участка осуществляется на основании утвержденного проекта межевания территории, целью его разделения является размещение конкретных объектов. Несмотря на это использование земельных участков должно осуществляться совместно, в противном случае становится невозможным комплексное освоение. Следовательно, необходимо сохранение единого подхода и допустима передача прав и обязанностей только в отношении всех вновь образованных земельных участков одному лицу. [6]

Земельные участки, образованные из земельного участка, предоставленного в аренду для комплексного освоения территории, подлежат продаже арендатору, с которым был заключен договор в соответствии с Градостроительным кодексом без проведения торгов. Выкуп земельного участка арендаторами, предоставленного для комплексного освоения с целью строительства жилья экономического класса и освоения с целью строительства жилья экономического класса, осуществляется на общих основаниях, то есть по результатам торгов. Скорее всего такой подход законодателя обусловлен тем, что инвестор в первом случае не может измениться, так как ему не предоставлена возможность передать свои права и обязанности другому лицу, тогда как в двух других случаях инвестор может передать свои права и обязанности по основному договору, а значит и по договору аренды. Хотя формально договор аренды земельного участка в данных случаях заключается без проведения торгов, реально инвесторы проходят отбор на стадии проведения аукциона на право заключения основного договора, победитель которого заключает сразу два договора — основной и договор аренды. Предоставляемая законом возможность изменить инвестора при наличии права приобретения земельного участка в собственность без проведения торгов из государственной или муниципальной

собственности позволяла бы обойти процедуру отбора на торгах.

В Постановлении Двадцатого арбитражного апелляционного арбитражного суда от 20 марта 2014 года по делу № А09–5461/2013 указано, что правовой режим земельного участка, предназначенного для комплексного освоения территории в целях жилищного строительства, устанавливается в том числе проектом планировки территории, который разрабатывается инвестором после заключения договора аренды земельного участка, а реализация жилищного строительства допускается только после комплексного освоения территории. [7] Действительно, в отношении современных правовых институтов комплексного освоения территории действует то же самое правило в отношении проекта планировки территории, однако график осуществления мероприятий по освоению территории, строительству и вводу в эксплуатацию иных объектов капитального строительства оговаривается сторонами самостоятельно в дополнительном соглашении к договору. Законом не оговаривается необходимость первоначального освоения территории, посредством строительства и ввода в эксплуатацию объектов инфраструктуры, а потом жилых домов, в связи с чем, на практике встречаются ситуации, когда жильцы уже сданных домов испытывают трудности из-за отсутствия объектов инфраструктуры или их недостаточности.

Существенный риск для инвестора представляет возможность изменения в период действия основного договора генерального плана. Изменения генерального плана могут сделать договор невыгодным для застройщика, так как он не сможет рассчитывать на получение той выгоды, которая предполагалась им при заключении договора. Например, по делу № А-32–14013/2015 судами было установлено, что допустимая площадь для расположения жилых домов снизилась в три раза после внесения изменений в градостроительный план, на основании чего суды первой и апелляционной инстанций признавали право арендатора не уплачивать арендную плату. [8]

В связи со всем вышеизложенным можно говорить о том, что все три рассмотренных правовых института хотя и имеют сходные черты, но в то же самое время имеют и достаточное количество отличий. Правовой режим земель данных территорий различается. Получить полное представление о правовом режиме земель рассмотренных территорий чрезвычайно сложно, так как устанавливается как нормами земельного и градостроительного законодательства, так и градостроительного регламента. Современное законодательство имеет и свои недостатки, которые порождают риски для добросовестных инвесторов. В то же время необходимо данные риски минимизировать, так как данный институт является чрезвычайно затратным для инвестора, но очень выгодным для публичной стороны, так как позволяет решать проблемы огромного масштаба в сфере жилья и создания необходимой инфраструктуры.

Литература:

1. Бабенко С. В. Проблемы и перспективы реализации концепции комплексного освоения территории в крупных городах России. // Журнал правовых и экономических исследований. — 201 г. — № 2. — С. 137–140.
2. Дембич А. А., Закирова Ю. А. Методика комплексного освоения городской территории на примере Адмиралтейской слободы г. Казань. // Известия Казанского государственного архитектурно-строительного университета. — № 2. — 2015. — С. 114–122.
3. Положение об Управлении градостроительства, архитектуры и землеустройства Орловской области. URL: <http://ogel-region.ru/index.php?head=6&part=73&unit=276&op=6> (Дата обращения: 27.06.2016)
4. Леер А. В., Прокофьева Г. И. Порядок и правовое регулирование представления земельного участка под строительство для юридических лиц. // Проблемы современной науки и образования. — № 8 (50). — 2016 г. — С. 107–112
5. Р. Русаков Некомплексный подход. URL: <file:///C:/Users/User/Downloads/85T105>. PDF (Дата обращения: 25.06.2016)
6. Решение Благовещенского городского суда Амурской области по делу № 2–4969/11. URL: <http://www.gcourts.ru/case/1266301> (Дата обращения: 27.06.2016)
7. Постановлении Двадцатого арбитражного апелляционного арбитражного суда от 20 марта 2014 года по делу № А09–5461/2013 URL: <http://sudrf.kodeks.ru/gospravo/document/421027739> (Дата обращения: 26.06.2016)
8. Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 01 марта 2016 года по делу № А32–14013/2015. URL: <http://base.consultant.ru/> (Дата обращения: 27.06.2016)

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

К вопросу о возникновении уголовной ответственности в соответствии с УК РФ

Ахьядов Эльман Саид-Мохмадович, старший преподаватель
Чеченский Государственный университет

Уголовная обязанность конкретно обусловлена во времени. Поэтому важно для начала наверняка установить, как скоро она возникает и прекращается. Говоря об эпизоде происхождения уголовной ответственности, ученые связывают данный эпизод с разными обстоятельствами: с совершением правонарушения, с привлечением в виде обвиняемого, с использованием мер процессуального пресечения, с вынесением обвинительного вердикта, с вступлением вердикта в законную силу. Более корректной может показаться на первый взгляд позиция о эпизоде зарождения уголовной ответственности с совершением правонарушения.

Эта самая позиция практически полностью согласуется с распространенной позицией на уголовную ответственность как зафиксированную в источниках уголовного права ответственность лица, осуществившего правонарушение, подвергнувшись осуждению, наказанию и судимости. Будучи обязанностью, в следствие собственной природы она может присутствовать гипотетически и присутствует в реальности уже до привлечения в виде обвиняемого, использования мер процессуального пресечения, вынесения обвинительного вердикта, вступления его в законную силу. А ее взаимосвязь с правонарушением, констатируемая в приведенном определении, позволяет признать, что уголовная ответственность возникает как раз с этапа совершения вышеуказанного действия.

Данное заявление полностью подходит представлению о преступлении, разновидностью которого считается правонарушение, как юридическом прецеденте, порождающем правоотношение и юридическую ответственность. Преступление — акт общественного взаимодействия. Свершив правонарушение, лицо неизбежно вступает в отношения с другими людьми, интересы которых призвано уберечь государство. Навряд ли у кого есть сомнение в том, что в сходственной ситуации государство вправе возложить на лицо, совершившее правонарушение, бремя осуждения, санкции и судимости, а оно, так же, должно претерпеть эти результаты собственного преступного поведения. Эта взаимосвязь меж государством и законопреступником носит правовой нрав. А значит, прецедент совершения правонарушения порождает уголовное правоотношение. Отмеченные право и ответственность входят в его содержание. Закрепленная в источниках уголовного права ответственность лица, осуществившего правонарушение, подвергнувшись осуждению, наказанию и судимости есть

уголовная ответственность. Являясь составляющей содержания уголовного правоотношения, она также в следствии этого возникает с момента совершения правонарушения.

В настоящем законодательстве встречается ряд тезисов, подтверждающих о зарождении уголовной ответственности до привлечения лица в виде обвиняемого, использования к нему меры пресечения, вынесения обвинительного вердикта, вступления его в законную силу причем даже вообще вне зависимости от данных моментов.

Согласно с ч. 1 ст. 11 УК РФ любое лицо, совершившее правонарушение на территории России, подлежит ответственности по настоящему Кодексу. Каких-то изъятий из данного правила, именуемого территориальным принципом действия уголовного закона в месте, не учтено. Уголовную ответственность несут в том числе и лица, пользующиеся иммунитетом от уголовной юрисдикции Отечественного государства. Иное дело, что присутствует отличительная процедура привлечения их к данной ответственности. К примеру, в ч. 4 ст. 11 УК говорится: «Вопрос о уголовной ответственности дипломатических адептов зарубежных стран и других людей, которые пользуются иммунитетом, в случае совершения этими лицами правонарушений на территории России допускается согласно с нормами международного права». Правила, а именно, таковы: для привлечения обладателей иммунитета к уголовной ответственности нужно будет получить согласие страны, чьи интересы они представляют.

Положение о самодостаточности уголовной ответственности от привлечения в виде обвиняемого, использования мер процессуального пресечения, вынесения обвинительного вердикта, вступления его в законную силу доказываемся помимо прочего множественными уголовно-правовыми и уголовно-процессуальными общепризнанными нормами о освобождении от уголовной ответственности, содержащимися в ст. 75–78, ч. 2 ст. 84, ч. 1 ст. 90, ст. 94, примечаниях к ст. 126, 198, 204 УК. К примеру, очевидно не согласуется с ними принятие в виде точки отсчета уголовной ответственности момента вынесения обвинительного приговора или же вступления его в законную силу. Так как отмеченные нормы имеет право использовать не только суд, но и прокурор, следователь (ст. 6–9 УПК), а еще орган дознания (ст. 6, 7, 9 УПК). Не говоря уже о том, что, изыскания проявляют, что прокурорско-следственные органы обширно применяют данное право. Сходственная

практика практически полностью подходит настоящему уголовному законодательству, в каком конкретно зафиксированы причины освобождения от уголовной ответственности. Установление их на стадии предварительного расследования непременно обязано завершаться остановкой уголовного дела. А освобождение от уголовной ответственности уже судом, в большинстве случаев, значит поправка оплошности в индивидуализации данной ответственности, допущенной прокурором, следователем, органом дознания.

Ложно считать фактором появления уголовной ответственности и эпизод привлечения лица в виде обвиняемого. Это привлечение вероятно только по возбужденному уголовному делу. Освобождение от уголовной ответственности в вышеуказанных ситуациях означает, что данная обязанность возникает пораньше, чем лицо привлекается в виде обвиняемого.

Так как использование мер пресечения кроме того возможно только по возбужденному уголовному делу, невозможно дать согласие и с утверждением про то, что уголовная ответственность возникает с эпизода использования предписанных мер процессуального принуждения. Надлежит кроме всего прочего принять к сведению, что законодатель решительно не обязует должностных лиц, производящих предварительное расследование, склоняться к этим мерам по любому делу: им предоставляется возможность ограничиться отобранием у обвиняемого обязательства являться по вызовам и извещать о смене места жительства (ч. 4 ст. 89 УПК). А предусмотренная в разделе IX УПК протокольная форма досудебной подготовки материалов, до недавнего времени вообще исключала вероятность использования к лицу некоторых мер пресечения несудебными органами. И все же и в обрисованных вариантах уголовная ответственность уже появилась. Появилась даже поскольку освобождение от нее мерами процессуального пресечения не обусловлено. В случае если лицо освобождается от уголовной ответственности, не будучи обременено ими, этим резюмируется, собственно эта обязанность до акта освобождения от нее все точно также существовала.

Прецедент неимения зависимости между возникновением уголовной ответственности и привлечением лица в виде обвиняемого, использованием к нему меры пресечения, вынесением обвинительного вердикта, вступлением вердикта в силу подтверждается кроме того часто встречающимися в законе общепризнанными мерками о привлечении к уголовной ответственности (к примеру, ч. 4 ст. 90, ст. 299 УК, ч. 1 ст. 2, ст. 27–1, ч. 1 и 2 ст. 58–1 УПК).

Привлечение к уголовной ответственности есть привлечение лица в виде обвиняемого. А так как привлечь возможно лишь к тому, что давно в наличии, привлечение к уголовной ответственности значит, что данная обязанность возникает пораньше, нежели лицо привлекается в виде обвиняемого, выносятся обвинительный вердикт, вердикт вступает в законную силу. Она возникает и до использования мер пресечения, поскольку, по общему правилу, данные меры обязаны употребляться только

в отношении обвиняемых (ст. 89, 90 УПК), т. е. после привлечения лиц к уголовной ответственности.

В действующем уголовно-процессуальном законодательстве закреплён институт осуждения лиц заочно. Сообразно п. 1 и 2 ч. 2 ст. 246 УПК в исключительных вариантах, в случае если данное не мешает установлению правды по делу, его разбирательство в заседании суда 1 инстанции быть может допущено в отсутствие подсудимого, к примеру в случае, когда подсудимый присутствует вне пределов страны и уклоняется от явки в суд. Значит, официально сознается практическая невозможность предъявления обвинения и допроса обвиняемого — деталей акта привлечения в виде обвиняемого, а еще невозможность использования мер процессуального пресечения. Порой судьям приходится склоняться к изложенному правилу. Оно, к слову, присутствует во многих странах.

Согласно с п. 8 ч. 1 ст. 5 УПК уголовное дело не может быть возбуждено, а возбужденное подлежит остановке в отношении погибшего кроме случаев, когда производство по нему нужно было для реабилитации погибшего либо восстановления дела в отношении иных лиц по вновь открывшимся обстоятельствам.

Погибель лица, содеявшего правонарушение, имеет возможность наступить как до возбуждения уголовного дела, но и на всякой стадии уголовного процесса. Точные ситуации создать нетрудно. В милицейских сводках о происшествиях и в иных документах правоприменительных органов, сведения из которых сейчас непринужденно перекочевывают на страницы печати и каналы электронных средств глобальной информации, данные модели достаточно часто бытуют как насыщенные реальным содержанием.

Стало быть, сложно опровергать, особенно при бесспорности правонарушения, появление уголовной ответственности при непривлечении в виде обвиняемого, неприменении мер процессуального пресечения, невынесении обвинительного вердикта в следствии гибели лица, осуществившего правонарушение. И, скорее всего, вообще нельзя делать это, в случае если оно учинило незаконное действие в соучастии с иными лицами, которые, находясь в здравии, были правомерно привлечены к уголовной ответственности.

Законодатель прямо связывает возникновение уголовной ответственности с фактором совершения правонарушения. Во-1-х, он делает данное при описании каких-либо основ уголовного права. Так, в ст. 4 УК записано, что лица, осуществившие правонарушения, одинаковы перед законом и подлежат уголовной ответственности вне зависимости от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, также иных обстоятельств (принцип равноправия людей перед законом). Сообразно ч. 2 ст. 6 УК никто не может нести уголовную ответственность два раза за одно и то же правонарушение (принцип справедливости ответственности).

Во-2-х, законодатель большое количество раз резюмирует зависимость меж эпизодом совершения правонарушения и происхождением уголовной ответственности на уровне других положений. При этом в некоторых заметках УК о таковой зависимости упоминается многократно. В ст. 20 УК, законодатель более ясно высказал собственную идею. Согласно с ч. 1 этой статьи уголовной ответственности подлежит лицо, достигшее ко времени

совершения правонарушения шестнадцатилетнего возраста. Сообразно ч. 2 ст. 20 УК лица, достигшие ко времени совершения правонарушения четырнадцатилетнего возраста, подлежат уголовной ответственности за некоторые правонарушения (тут же приводится их исчерпывающий список). Следовательно, законодатель аргументировано считает, что точкой отсчета уголовной ответственности служит эпизод совершения правонарушения.

Литература:

1. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учеб. / М. П. Журавлев [и др.]; под ред. А. И. Рарога — 6-е изд., перераб. и доп. — М.: Проспект, 2010. — 704 с.
2. Уголовное право России: учеб. / Под ред. д. ю. н., проф. А. Н. Игнатова и д. ю. н., проф. Ю. А. Красикова — Т. 1: Общая часть. — М.: Норма, 2005. — 592 с.
3. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть: Учебник. — Изд. испр. и доп. / Под ред. д-ра юр. наук, проф. Л. В. Иногамовой-Хегай, д-ра юр. наук, проф. И. А. Рарога, д-ра юр. наук, проф. И. А. Чучаева. — М.: ИНФРА-М: КОНТРАКТ, 2007. — VI, 553 с.
4. Уголовное право. Общая и Особенная части: учеб. Пособие / В. В. Сверчков- 2-е издание., перераб и доп. — М.: Издательство Юрайт; ИД Юрайт, 2011. — 595 с.

О сущности неоконченного преступления и проблеме ч. 1 ст. 66

«Назначение наказания за неоконченное преступление»

Бобровский Андрей Алексеевич, студент
Кубанский государственный аграрный университет

В статье подробно характеризуется современный институт неоконченного преступления в Российской Федерации, а так же выявляется одна из проблем действующей редакции статьи 66 Уголовного кодекса, посвящённой назначению наказания за неоконченное преступление.

Ключевые слова: неоконченное преступление, стадии неоконченного преступления, наказание за неоконченное преступление, степень реализации преступного намерения.

In the article, present institution of inchoate crime in Russian Federation is characterised in detail, in addition, one of the problems of current amendment of article 66 of Criminal Code, devoted to assignment of punishment for inchoate crime, is revealed.

Keywords: an inchoate crime, stages of inchoate crime, punishment for an inchoate crime, the degree of realisation of criminal intent.

Характеристика института неоконченного преступления весьма подробно раскрывается в гл. 6 Уголовного кодекса Российской Федерации 1996 г. (далее УК РФ). В ст. 29 даётся разграничение оконченного и неоконченного преступления, а так же раскрывается само понятие «неоконченное преступление», а именно «неоконченным преступлением признаются приготовление к преступлению и покушение на преступление» [7]. Исходя из содержания ст. 30 УК РФ можно сделать вывод, что необходимым условием наличия стадий неоконченного преступления является случай, ситуация, когда преступление не было доведено до конца по независящим от данного лица обстоятельствам. Для сравнения необходимо отметить,

что в ранее действовавшем уголовном законодательстве применительно к стадии приготовления к преступлению (ч.1 ст. 15 УК РСФСР) ссылака на данное условие отсутствовала вообще. А что касается стадии покушения (ч. 2 ст. 15 УК РСФСР), действовало правило, согласно которому покушение имело место быть в случае если «преступление не было доведено до конца по причинам, не зависящим от воли виновного» [6]. Данное правило, что в полнее логично, на практике распространялось так же и на стадию приготовления. Однако, как отметил М. Селезнёв, данная в УК РСФСР формулировка была весьма уязвима с правовой точки зрения, на его взгляд вопрос о виновности может решаться только на судебных стадиях процесса,

в свою очередь, уголовно-правовые дефиниции должны быть универсальны и применяться так же и к досудебным стадиям уголовного производства [4]. В новом УК РФ законодатель отграничил неоконченное преступление от оконченого и добровольного отказа, убрав ссылку на «волю лица», заменив её на «независящие от лица обстоятельства»

Как некоторое отступление от основной темы статьи, следует отметить, что в современном российском уголовном праве не являются этапами совершения преступного деяния такие его стадии, как обнаружение преступного умысла и сокрытие преступления, что имело место быть, в частности, в Российском дореволюционном уголовном законодательстве. Характерным примером является подготовленный при участии Петра I Артикул воинский 1715 г, который содержит ссылку на наказание за умысел совершения преступного деяния против личности монарха [1].

В исключительных случаях, когда обнаружение умысла опасно самостоятельно, как один из типов общественно опасных поступков, в УК РФ может быть включён специальный вид конкретного состава, учитывающий данное обстоятельство. В частности, таким обстоятельством является угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью (ст. 119 УК РФ).

Возвращаясь к основной теме, необходимо отметить тот факт, что стадии неоконченного преступления (приготовление к преступлению и покушение на преступление) связаны между собой, причём приготовление к преступлению предшествует покушению. Сам вопрос о приготовлении к преступлению или покушении на преступление может возникнуть только в целенаправленных деяниях, совершённых с прямым умыслом. То есть виновный осознавал, что готовил действия, направленные на достижение преступного результата и желал его наступления. В деяниях, совершённых с косвенным умыслом или по неосторожности полностью исключена возможность приготовления к преступному действию и покушения на преступление, как таковых. Также стадии неоконченного преступления невозможны и в деяниях, представляющих собой бездействие.

Так как «возможности» неоконченного преступления ограничены конкретными составами, закреплёнными в статьях Особенной части УК РФ, то его стадии характерны преимущественно для материальных составов преступления. В формальных составах может присутствовать стадия приготовления к преступлению, тогда как стадия покушения практически не возможна и допускается только в преступлениях, имеющих длящийся характер. По поводу покушения на преступление в формальных составах примечательно высказывание Р.Р. Галиакбарова, что «оно в формальных составах может встретиться лишь в случаях, когда само совершение преступного действия осуществляется продолжительное время и может быть пресечено по причинам, не зависящим от воли виновного (субъект, например, направил заведомо ложный донос по почте — ст. 306 УК)» [2, с. 205]. Для усечённого же состава не свойственны

ни приготовление, ни, тем более, покушение, так как в этих составах (усечённых) сами действия виновного лица будут оцениваться уголовным законом как уже оконченное преступление. Наиболее распространёнными и часто приводимыми примерами данного тезиса, безусловно, являются ст. 208 и 209 УК РФ, в которых уже за создание вооружённого формирования (ст. 208) или банды (ст. 209), что, фактически, будет являться приготовлением к преступлению, наступает уголовная ответственность.

Как известно, общее положение об уголовной ответственности за неоконченное преступление содержится в ч. 3 ст. 29 УК РФ, из которой следует, что правоприменитель, при квалификации неоконченного преступления обязан осуществить ссылку на ст. 30, а именно конкретно на какую — либо её часть (ч.1 при приготовлении, ч.2 при покушении).

Куда больший интерес вызывает всё же ст. 66 УК РФ «Назначение наказания за неоконченное преступление». Часть 1 данной статьи обязывает правоприменителя учитывать обстоятельства, в силу которых преступление не было доведено до конца. Однако, как справедливо заметили Н.И. Мацнев и А.М. Становский, в настоящей редакции этой статьи не отражаются конкретные факторы, подлежащие учёту судом при назначении наказания за неоконченное преступление [3, с.75–82]. Указание этих факторов упростило бы правоприменительную деятельность, сведя к нулю возможные неточности толкования ст. 66 УК РФ. Ведь даже в пределах одного состава, степень общественной опасности неоконченного преступления может быть разной. По этому поводу в юридической литературе весьма распространён пример двух ситуаций с покушением на убийство: в первой лицо, пытаясь совершить убийство, совершает выстрел из огнестрельного оружия, но промахивается, во второй лицо также совершает выстрел, но причиняет вред здоровью, предположим, средней тяжести. Соответственно, степень общественной опасности деяния, реализация намерения в первом и во втором случаях различна.

В ст. 60 УК РФ, называющей общие начала назначения уголовного наказания, в том числе указывается, что при назначении наказания должна учитываться степень общественной опасности преступления (в случае с неоконченным преступлением — это будет всё же степень осуществления преступного намерения). Безусловно, ст. 66 УК РФ, как специальная статья по отношению к ст. 60 УК РФ, не может копировать содержание последней. Однако, по мнению некоторых учёных, добавление в ч. 1 ст. 66 УК РФ указания на необходимость учёта степени осуществления преступного намерения не будет являться дублированием, а скорее наоборот — «такое указание необходимо, поскольку учёт степени реализации преступного намерения и учёт обстоятельств, в силу которых преступление не было доведено до конца, являются факторами, дополняющими как друг друга, так и общие начала назначения наказания» [3].

Обращаясь к зарубежному опыту, следует отметить, что в некоторых уголовных законах иностранных государств указание на необходимость учёта степени общественной опасности и степени реализации преступного намерения при назначении наказания закрепляется не только в общих началах назначения наказания, но подтверждается конкретно в статьях, посвящённых назначению наказания за неоконченное преступление. Ярким примером тому является УК Республики Беларусь (в частности ч. 1 ст. 67 УК РБ гласит: «при назначении наказания за неоконченное преступление учитываются характер и степень общественной опасности действий, совершенных виновным, степень осуществления преступного намерения

и обстоятельства, в силу которых преступление не было доведено до конца) [5].

Таким образом, российскому законодателю, на наш взгляд, необходимо учесть мнение отечественных правоведов, а так же зарубежный опыт и всё же внести в ст. 66 УК РФ дополнение, а именно добавить в ч. 1 следующую формулировку: «учитывается степень реализации преступного намерения» Ведь, как уже упоминалось, это упростило бы понимание правоприменителем смысла ч. 1 ст. 66 УК РФ, что выразится в том, что ему больше не нужно будет самому «домысливать» расширенное толкование этой статьи, тем самым ставя под угрозу правильность выполнения возложенных на него обязанностей осуществления правосудия.

Литература:

1. Артикул Воинский гл. 3 арт. 19. [Электронный ресурс]: Российское законодательство X вв. в 9 т. Т. 4.: Юридическая литература, 1986. Режим доступа: http://militera.lib.ru/regulations/russr/1715_artikul/index.html (дата обращения: 16.06.2016).
2. Галиакбаров Р. Р. Уголовное право. Общая часть: Учебник, — Краснодар: Кубанский государственный аграрный университет. Юридический факультет. 2005. С. 205.
3. Мацнев Н. И., Становский А. М. Назначение наказания за неоконченное преступление // Правоведение. — 2009. — № 4. — С. 75–82.
4. Селезнёв М. Неоконченное преступление и добровольный отказ // Российская юстиция, 1997, № 11
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь. СПб.: «Юридический центр Пресс», 2001. — 474 с.
6. Уголовный кодекс РСФСР утв. ВС РСФСР 27.10.1960 (ред. от 30.07.1996) // Свод законов РСФСР, т. 8, с. 497
7. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 17.09.1996 г. № 25, ст. 2954.

Особенности проведения доследственной проверки и возбуждения уголовных дел о хищениях денежных средств с банковских счетов граждан, совершаемых с применением средств связи

Буцкова Оксана Игоревна, адъюнкт, лейтенант юстиции
Нижегородская академия МВД России

В статье обсуждается проблематика проведения доследственной проверки по сообщениям о хищениях денежных средств с банковских счетов граждан, совершаемых с использованием средств связи. На основе анализа позитивного законодательства и практики его применения, автор формулирует предложения по оптимизации процедуры доследственной проверки.

Ключевые слова: электронные платежи, банковская карта, банковский счет, доследственная проверка, подследственность

The features of the preliminary investigation and criminal cases of embezzlement of funds from Bank accounts of citizens, committed with use of means of communication

The article discusses the issue of a preliminary examination regarding the alleged theft of funds from Bank accounts of citizens, committed with use of means of communication. Based on the analysis of positive legislation and its enforcement practice, the author formulates proposals for optimization of the preliminary investigation.

Keywords: electronic payments, credit card, Bank account, preliminary examination, jurisdiction

Электронные платежи являются неотъемлемым атрибутом жизни современного общества, активно применяются в каждой отрасли экономики, используются как юридическими, так и физическими лицами. В соответствии с Концепцией реформирования системы бюджетных платежей в РФ на период до 2017 года планируется сокращение наличных денег в обращении [1]. В настоящее время для осуществления электронных платежей наиболее широко применяется универсальная электронная карта гражданина с интегрированным специальным банковским приложением (банковская карта), которая обеспечивает доступ ко всем государственным и муниципальным услугам, оказываемым в электронной форме согласно законодательству Российской Федерации. Тенденция к повышению оборота в России банковских карт и, как следствие, электронных платежей — очевидна. Так же очевидна и криминализация данного направления деятельности. Количество и размеры совершаемых хищений денежных средств граждан с банковских счетов, с использованием современных средств связи и IT технологий неуклонно возрастает. По данным МВД РФ, правоохранительные органы ежегодно выявляют 3–4 тысячи корыстных преступлений с использованием банковских карт и современных средств связи. По статистике Центрального банка России, только в 2015 году было совершено около 300 тысяч преступлений данного вида. В результате владельцы карт лишились, в совокупности, более 3,5 миллиарда рублей [2]. Очевидно, что данный вид преступлений приобретает все больший удельный вес в общей структуре корыстной преступности, приобретает массовидный характер, наносит существенный ущерб общественно-экономическим отношениям, престижу государства.

В числе наиболее важных условий для успешной реализации упомянутой государственной программы на федеральном и местном уровне: обеспечение безопасности денежных средств на счетах граждан в банках, ключами к управлению которыми являются банковские карты, а также эффективное уголовное преследование лиц, совершающих хищения этих денежных средств с применением средств связи, сети «Интернет».

В настоящий момент приоритетным является вопрос повышения эффективности процессуального доказывания обстоятельств совершенного преступления. Он обусловлен, как несовершенством позитивного законодательства, регулирующего правоотношения в данной сфере, так и инертностью, пассивностью руководителей и ответственных должностных лиц банковских организаций в сотрудничестве с правоохранительными органами при выявлении, раскрытии и расследовании преступных деяний данного вида.

При доказывании хищений денежных средств с банковских счетов граждан, с использованием средств связи, источниками информации становятся не только граждане (пострадавшие), но и банки, компании сотовой связи (Интернет-провайдеры). Как правило, первоначальной информации содержащейся в заявлении,

недостаточно для правильной квалификации деяния, принятия обоснованного решения о возбуждении уголовного дела. Несвоевременное возбуждение уголовных дел способствует утрате следов преступления, влияет на установление виновных лиц и доказывание обстоятельств совершения преступления, затрудняет доступ граждан к правосудию, на вынесение судом законного, обоснованного и справедливого решения по делу.

В районных отделах полиции Нижегородской области сложилась практика незамедлительного возбуждения уголовных дел данной категории по заявлению лица о преступлении, без проведения всеобъемлющей проверки. Дополнительно отбирается объяснение у заявителя. Доследственная проверка не проводится по нескольким причинам. Прежде всего, банковские учреждения и компании сотовой связи отказываются предоставлять информацию по запросам должностных лиц, если отсутствует возбужденное уголовное дело. Соответственно, данную информацию следователь, дознаватель, орган дознания может истребовать до возбуждения уголовного дела, только лишь по судебному решению. Срок предварительной проверки сообщения о преступлении может быть продлен не более чем до 30 суток. Должностное лицо, проводящее проверку лишь в трехдневный срок имеет реальную возможность получить судебное решение по своему мотивированному ходатайству о разрешении проведения соответствующих мероприятий. Даже если указанный запрос по судебному решению в максимально короткий срок поступит в банк или компанию сотовой связи, ответ из данных организаций до окончания срока предварительной проверки не успеет поступить адресату. К примеру, «Сбербанк России» отвечает на данного рода мотивированные запросы не ранее чем через 30 суток. Не стоит забывать, что и содержание информации, предоставляемой данными организациями непосредственно влияет на характер процессуальных решений в стадии. Фактически, материал проверки «зависает». Заявление о преступлении поступило, но проверить информацию легальными способами с соблюдением установленных сроков — невозможно. В статье кандидата юридических наук А. И. Анапольской рассмотрены некоторые аспекты взаимодействия правоохранительных органов с банковскими учреждениями. В данной статье автор приходит к выводу, что определение принципов и форм взаимодействия правоохранительных органов со службами безопасности банков, сокращение сроков документооборота позволит организовать борьбу с хищениями, совершаемыми в сфере функционирования электронных расчетов [3].

Согласно статье 145 УПК РФ по результатам рассмотрения сообщения о преступлении орган дознания, дознаватель, следователь, руководитель следственного органа принимает одно из следующих решений: 1) о возбуждении уголовного дела в порядке, установленном статьей 146 настоящего Кодекса, а без достаточной информации принимать данное процессуальное решение практически

незаконно; 2) об отказе в возбуждении уголовного дела. 3) о передаче сообщения по подследственности. Учитывая вышеизложенное, не ясно каким образом принять законное процессуальное решение соблюдая установленный Уголовно-процессуальным кодексом срок.

Законодатель не только расширил перечень легальных (процессуальных) методов стадии возбуждения уголовного дела, но и внес принципиальные коррективы в характер проверки и оценки результатов процессуальных проверочных действий, допуская возможность их использования в качестве доказательств «напрямую», при отсутствии спора сторон об их доброкачественности, согласии суда и соблюдении требований ст.ст. 75, 89 УПК РФ. [4] По смыслу ст. 89 в использование результатов оперативно-розыскной деятельности в процессе доказывания разрешено, если они отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам УПК РФ. В соответствии с п. 1,4 ч. 3 ст. 226.5 УПК РФ дознаватель также вправе не проверять доказательства, если они не были оспорены подозреваемым, его защитником, потерпевшим или его представителем, не производить иные следственные и процессуальные действия, направленные на установление фактических обстоятельств, сведения о которых содержатся в материалах проверки сообщения о преступлении, если такие сведения отвечают требованиям, предъявляемым к доказательствам.

Таким образом, способ сбора информации на этапе проведения проверки сообщения о преступлении будет решающим фактором при определении статуса данной информации при доказывании.

В числе проверочных действий — получение объяснений. Получение объяснений осуществляется как сотрудниками оперативных подразделений, так и следственных. Так, рассматривая процедуру предварительной проверки заявлений о хищениях с банковских счетов граждан, объяснение может дать заявитель, члены его семьи и очевидцы произошедшего, сотрудник банковской организации, компании сотовой связи. Также, по поступившей информации из других документов может производиться истребование объяснений у иных лиц, теоретически могущих быть причастных к совершению преступления.

В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 38 УПК РФ в ходе предварительной проверки сообщения о преступлении имеет место направление письменных поручений органу дознания о проведении оперативно-розыскных мероприятий, производстве отдельных следственных действий. Направление поручений на этапе проведения предварительной проверки заявлений о хищениях с банковских счетов граждан имеет свои особенности, касающиеся содержательности данных поручений. Направляя поручение, следователь руководствуется вопросами целесообразности и возможности сбора необходимой информации. Цель исполненного поручения в данном случае — получение информации о принадлежности банковского счета, на который перечислены денежные средства, принадлежности абонентских номеров,

установление местонахождения возможно причастных к совершению хищения лиц. В данном случае предполагается проведение такого оперативно-розыскного мероприятия как «наведение справок». Рассматривая критерий законности данного проводимого оперативно-розыскного мероприятия следует учесть, что при проверке заявлений о хищении денежных средств с банковских счетов граждан, должностным лицам оперативного подразделения необходимо соблюсти требования законности своих действий. Вынесение постановлений о возбуждении перед судом ходатайства о разрешении проведения ОРМ «наведение справок» с целью получения информации, связанной с Федеральным Законом от 07.07.2003 г. № 126-ФЗ «О связи», с Федеральным Законом от 02.12.1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности», возможно только лицами, уполномоченными на проведение ОРМ, затрагивающих конституционные права и свободы граждан. Исходя из вышесказанного обязательно наличие в материале проверки поручения следователя о проведении оперативно-розыскных мероприятий, направленных на получение необходимой информации. Только лишь в случае неукоснительного соблюдения данных требований информация, поступившая с исполненным поручением, сможет иметь доказательственное значение после возбуждения уголовного дела.

Еще одним проверочным действием может являться проведение осмотра места происшествия, а также предметов, документов. По рассматриваемой нами категории хищений осматривают места расположения банкоматов и терминалов, банковские чеки, аппараты сотовой связи, банковские карты. В большинстве случаев проведение осмотра места происшествия носит формальный характер и производится не непосредственно следователем (лицом, которое проводит предварительную проверку), а поручается оперативным сотрудникам. Ввиду своего формального характера в данных поручениях не содержится достаточно конкретной информации для качественного проведения данного следственного действия. Это влечет бесполезность и отсутствие информативности в проведенном в последующем следственном действии и, как следствие, не серьезное отношение должностного лица к его проведению, что влечет образование ошибок в его проведении. Отсутствие информативности и нарушения требований, предъявляемых к проведению данного рода следственных действий, также влечет к отсутствию доказательственного значения в последующем.

Стоит отметить, что в практической деятельности на этапе предварительной проверки сообщения о хищении денежных средств с банковских счетов граждан нарушение уголовно-процессуального закона сотрудниками оперативных и следственных подразделений не является редкостью. Имеют место многочисленные жалобы граждан на действия уполномоченных на проведение проверки должностных лиц. Таким образом, при наличии определенного «несогласия» одной из сторон в расследовании

информация, собранная до возбуждения уголовного дела не будет иметь доказательственного значения в целом.

Для выявления предотвращения и дальнейшего недопущения вышеуказанных нарушений по материалам проверки предусмотрен ведомственный контроль. В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 39 УПК РФ руководитель следственного органа вправе проверять материалы проверки сообщения о преступлении и отменять незаконные или необоснованные постановления следователя; в соответствии с п. 1 ч. 3 ст. 40.1 УПК РФ начальник подразделения дознания вправе проверять материалы проверки сообщения о преступлении и материалы уголовного дела, находящиеся в производстве дознавателя; в соответствии с п. 3 ч. 1 ст. 140.2 УПК РФ начальник органа дознания уполномочен проверять материалы проверки сообщения о преступлении и материалы уголовного дела, находящиеся в производстве органа дознания, дознавателя. Нормы, предусматривающие ведомственный контроль начальника органа и подразделения дознания по отношению к дознавателю являются новшеством. Следует отметить, что данная форма контроля зачастую предотвращает нарушение следователем и дознавателем норм УПК РФ, не доводя до поступления жалоб от заинтересованных лиц. Жалобы от граждан — заявителей поступают по вопросам затягивания проверки сообщения о преступлении, пренебрежения представленной информацией, отказ от ее фиксации в процессуальных документах. Жалобы от лиц, потенциально проверяемых на причастность к совершению хищения с банковских счетов граждан, поступают в контексте законности действий следователя, дознавателя, оперативных сотрудников.

Так следует отметить, что по смыслу статьи 16 УПК РФ обеспечение права на защиту является одним из принципов уголовного судопроизводства, действующих на стадии возбуждения уголовного дела. Данным правом на защиту обладает лицо, в отношении которого осуществляются затрагивающие его права и свободы процессуальные действия по проверке сообщения о преступлении в порядке, предусмотренном статьей 144 УПК РФ. Предусмотренные нормами уголовно-процессуального закона права должны быть разъяснены в объеме, определяемом процессуальным статусом лица. [5] Таким образом, лицо, в отношении которого проводится проверка на причастность к совершению хищений денежных средств с банковского счета имеет право воспользоваться услугами защитника или иным другим способом пользоваться своим правом на защиту. Так, анализируя постановление Конституционного суда Российской Федерации от 27 июня 2000 г. 11-п по делу о проверке конституционности положений ч. 1 ст. 47 и ч. 2 ст. 51 УПК РСФСР в связи с жалобой гражданина В. И. Маслова можно сделать вывод, что статья 2, 45 и 48 Конституции Российской Федерации закрепляет право на получение юридической помощи адвоката каждому лицу независимо от его формального процессуального статуса. [6] Таким образом, участие защитника на стадии возбуждения уголовного дела в случае, если не возникает спора о ценности

доказательственного значения полученной информации, обеспечивает юридическую силу доказательств на последующих процессуальных стадиях.

Рассматривая ценность полученных в ходе проверки сообщения о хищении денежных средств с банковского счета документов, необходимой информации в качестве доказательств необходимо точно определить каким образом законным или незаконным она получена, соблюдались ли все правила для ее получения. Если это требование не соблюдено, то можно лишиться основной доказательственной мысли в обвинительной части уголовного дела, что приведет к безусловному провалу на стадии судебного разбирательства. Так в соответствии с Постановлением Пленума Верховного суда РФ от 30 июня 2015 года № 29 «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве» судам надлежит реагировать на каждое выявленное нарушение или ограничение права обвиняемого на защиту. Суд, вправе признать полученные доказательства недопустимыми и возратить уголовное дело прокурору в порядке, установленном статьей 237 УПК РФ, изменить или отменить судебное решение и (или) вынести частное определение, в котором обратит внимание органов дознания, предварительного следствия, на факты нарушений закона, требующие принятия необходимых мер (часть 4 статьи 29 УПК РФ).

Говоря о результативности применения собранной до возбуждения уголовного дела информации в ходе предварительного следствия либо дознания необходимо учитывать также ограниченность процессуальных сроков предварительной проверки. Данный факт прямым образом влияет на количество и качество проведенных процессуальных действий в ходе предварительной проверки сообщения о хищении денежных средств с банковских счетов граждан.

По результатам рассмотрения сообщения о преступлении орган дознания, дознаватель, следователь, руководитель следственного органа может принять решение о передаче сообщения по подследственности в другой территориальный орган. В соответствии с чч. 1 и 2 ст. 152 УПК предварительное расследование производится по месту совершения деяния, содержащего признаки преступления. При этом, если преступление было начато в одном месте, а окончено в другом, уголовное дело расследуется по месту окончания преступления. По мнению С. Фрост, начальника управления прокуратуры Владимирской области с целью избегания необоснованного перенаправления сообщений о мошенничествах между органами внутренних дел различных регионов России целесообразно возбуждать и расследовать уголовные дела именно по месту перечисления потерпевшим денежных средств. [7] Несмотря на такую позицию многих прокуроров в Нижегородской области сложилась практика направления материалов проверки по сообщениям о хищениях денежных средств с банковских счетов граждан, совершаемых с применением средств связи по территориальности, а именно в тот территориальный отдел полиции, на чьей территории было осуществлено снятие денежных средств, либо где туда,

где находился преступник, осуществивший противоправные действия, направленные на перечисление денежных средств заявителя. На первый взгляд это логично, но практически все направленные по территориальности материалы проверки данного вида возвращаются в направивший территориальный орган по незаконным причинам. В обосновании возвращения данных материалов проверки могут указать на недостаточность собранного материала, на то, что не выяснено точное место снятия денежных средств. Мошенники, осуществляющие незаконный перевод денежных средств с карты переводят денежные средства по цепочке, перекидывая одну и ту же сумму денежных средств один за другим на несколько банковских счетов. Поэтому, для того чтобы выяснить окончательный счет с которого произошло снятие злоумышленником похищенных денежных средств, необходимо большое количество времени, которого УПК РФ предоставляет в данном случае недостаточно. Данные действия приводят лишь к затягиванию разрешения материала проверки и расследования. В УПК РФ в настоящее время отсутствует норма, которая бы определила законность направления материала проверки по сообщениям о хищениях денежных средств с банковских счетов граждан, совершаемых с применением средств связи. Учитывая вышеизложенное, это приводит к неоднозначной трактовке норм УПК РФ, касающихся направления сообщения о преступлении по подследственности, затягиванию сроков расследования, либо принятию незаконных решений должностными лицами и как следствие жалобы заявителей и недоверие к правоохранительным органам.

Литература:

1. Приказ от 29 августа 2013 года N 227 «Об утверждении Концепции реформирования системы бюджетных платежей на период до 2017 года» [Электронный ресурс] Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации. URL: <http://docs.cntd.ru/document/499043426> (дата обращения 21.01.2016)
2. Опубликовано 10 июня 2015 г. в «РГ» — Федеральный выпуск № 6695, является комментарием к Федеральному закону Российской Федерации от 8 июня 2015 г. N 153-ФЗ «О внесении изменений в статью 187 Уголовного кодекса Российской Федерации», URL: https://rui.mvd.ru/upload/site138/document_file/71q0f42t2X.pdf (дата обращения 20.01.2016).
3. [Электронный ресурс] URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/poryadok-vzaimodeystviya-pravoohranitelnyh-organov-s-bankovskimi-uchrezhdeniyami-pri-rassledovanii-moshennichestv-sovershaemyh-v> (дата обращения 15.06.2016)
4. [Электронный ресурс] URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/proverka-soobscheniya-o-prestuplenii-i-prinyatie-protsessualnogo-resheniya-po-ee-rezultatam-novelly-zakonodatelnogo-regulirovaniya> (дата обращения 12.06.2016)
5. Ч. 1. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.06.2015 N 29 «О практике применения судами законодательства, обеспечивающего право на защиту в уголовном судопроизводстве»
6. Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 27 июня 2000 г. 11-п Электронный ресурс: URL: http://sudbiblioteka.ru/ks/docdelo_ks/konstitut_big_1225.htm (дата обращения 25.06.2016)
7. Электронный ресурс: URL: <http://dokipedia.ru/document/5208859> (дата обращения 26.06.2016г)

Этот факт по нашему мнению указывает на необходимость введения дополнительного пункта в ст. 152 УПК РФ, согласно которому возбуждение и расследование уголовных дел о хищениях денежных средств с банковских счетов граждан, совершаемых с применением средств связи должно осуществляться именно по месту перечисления потерпевшим денежных средств.

Также, с целью предотвращения затягивания сроков проверки, и для устранения критерия ограниченности времени, влияющего на качество собранного в ходе проверки сообщения о преступлении материала можно предложить два выхода: 1. не теоретическое, а фактическое ограничение срока ответа банков и компаний сотовой связи на запросы сотрудников МВД. 2. Дополнение ст. 140 УПК РФ пунктом, согласно которому срок предварительной проверки может быть продлен более чем на 30 суток, если по материалу проверки невозможно принять однозначное процессуальное решение из за отсутствия необходимой информации о событии преступления, предоставляемой по запросам в банки, компании сотовой связи. Предполагаемые действия по нововведению нормы УПК РФ помогут оптимизировать процесс собирания информации на стадии доследственной проверки и принятия правильного процессуального решения о возбуждении уголовного дела.

Данные нововведения послужат правильному и своевременному собиранию доказательств на стадии возбуждения уголовного дела, при раскрытии и расследовании уголовных дел о хищениях денежных средств с банковских счетов граждан, совершаемых с применением средств связи.

Отличие преступного сообщества от иных форм соучастия

Дудина Валентина Васильевна, студент

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при президенте РФ

Говоря о соотношении организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней) со смежными составами преступлений, следует акцентировать внимание на выявлении их общих и отличительных признаков. Вначале уместно рассмотреть составы преступлений, предусмотренные ст. 210, с одной стороны, и ст. 205.4, 205.5 УК РФ — с другой. Включая в 2013 г. в УК РФ статьи 205.4 (организация террористического сообщества и участие в нем) и 205.5 (организация деятельности террористической организации и участие в деятельности такой организации), законодатель не учел положение ст. 35, которое содержит указание на цель преступного сообщества (преступной организации) — получение прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Данная норма, безусловно, не соотносится с целью преступлений, предусмотренных в ст. 205.4 и 205.5 УК РФ, поскольку террористические сообщества (организации) не обязательно и не всегда преследуют материальную или финансовую выгоду. В нынешней редакции ст. 205.4 УК РФ, как подчеркивает В. И. Гладких, произошло смешение разных форм соучастия — организованной группы и преступного сообщества (преступной организации), а именно понятие террористического сообщества наделено таким признаком организованной группы, как устойчивость, между тем главным признаком преступного сообщества (преступной организации) является ее структурированность. Нет единства и в терминах: в ст. 205.4 УК РФ говорится о преступном сообществе, а в ст. 205.5 УК РФ — о преступной организации [1, с. 36].

Отдельные ученые обращают внимание еще на одно обстоятельство. А. Хлебушкин указывает, что в УК используется понятие преступной организации как синоним понятия преступного сообщества (ч. 4 ст. 35 УК РФ и ст. 210 УК РФ). Однако это не дает оснований считать террористическую организацию (как, впрочем, и экстремистскую) разновидностью преступного сообщества (преступной организации). Данный вывод основан, прежде всего, на том, что в диспозиции ст. 205.5 УК РФ обязательные признаки преступного сообщества (преступной организации), в частности структурированность и др., не приводятся. Строго говоря, террористическая организация юридически «порождена» не уголовным законом и имманентной связи с какой-либо формой соучастия не имеет. В ч. 5 ст. 35 УК РФ ст. 205.5 УК РФ не упоминается, и террористическая организация в качестве одного из видов криминальных формирований, за создание и участие в которых ответственность наступает по специальным нормам Особенной части УК РФ, не рассматривается. Кроме того, применительно к террористической организации в диспозицию ст. 205.5 УК РФ не включены такие признаки объективной стороны,

как создание и руководство, хотя последние предусмотрены ст. 205.4, 209, 210, 282.1 УК РФ относительно соответствующих преступных объединений [2].

Актуальным является вопрос разграничения ст. 210 и ст. 208 (организация незаконного вооруженного формирования) УК РФ. Как отмечает Н. И. Сальникова, отличие незаконного формирования от преступного сообщества заключается в том, что его деятельность не урегулирована федеральным законодательством, а не преступна (т. е. не направлена на совершение преступных деяний), но функционирование такого объединения, тем не менее, представляет общественную опасность, поэтому действия по созданию и участию в нем признаются уголовно наказуемыми [3, с. 20–21].

Для вооруженного формирования характерны сложная организационная структура, подчиненность и подконтрольность нижестоящих звеньев и лиц вышестоящим, строгая дисциплина, вооруженность любыми видами оружия, предназначенными для поражения живой и иной цели. Таким образом, отличительным признаком незаконного вооруженного формирования является, прежде всего, то, что оно представляет собой разновидность вооруженного формирования и совершается с целью осуществления задач военного характера. Эти цели могут быть и общественно полезны в представлении какой-то определенной группы лиц, они могут создаваться с целью защиты населения от возможных боевых или иных провокационных проявлений экстремистски настроенных групп, но главная их противозаконность заключается в том, что они созданы вопреки положениям Закона «Об обороне». В основу разграничения двух анализируемых преступлений должна быть положена прежде всего цель их создания. Преступное сообщество (преступная организация) всегда создается с противоправной целью для совершения тяжких и особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Организация незаконного вооруженного формирования преследует иные цели: политические, социально-бытовые (например: защитить город или населенный пункт от криминальных посягательств), националистические и др. В незаконном вооруженном формировании обязательным признаком является вооруженность, что необязательно для преступного сообщества. Данный признак должен быть присущ всему формированию (объединению, отряду, дружине или иной группе) в соответствии со штатным расписанием и установленными для него нормами. При отсутствии оружия у формирования последнее теряет свое предназначение. Участники незаконного вооруженного формирования, не предусмотренного федеральными законами,

могут совершать отдельные насильственные действия в отношении граждан, выражающиеся в убийствах, поджогах, хищениях и прочих преступлениях против личности и ее прав, но они являются как бы побочными последствиями деятельности отдельных членов такого незаконного формирования и не вытекают из тех задач, которые ставит перед собой вооруженное формирование. В таких случаях действия виновных должны квалифицироваться по ст. 208 УК РФ и соответствующим статьям о преступлениях против личности. Если преступные посягательства на граждан с целью завладения их имуществом или совершенные в отношении их иные преступления носят систематический характер, то правомерно ставить вопрос о совокупности преступлений, предусмотренных ст. 208 и 210 УК РФ.

Таким образом, различие между этими двумя преступными деяниями сводится к следующему: 1) преступное сообщество представляет собой структурированную организованную группу или объединение организованных групп, действующее под единым руководством, тогда как вооруженное формирование — это объединение, отряд, дружина или иная группа; 2) в отличие от преступного сообщества, в незаконном вооруженном формировании хотя бы один из его членов должен иметь оружие (огнестрельное, газовое, пневматическое или холодное либо взрывные устройства и вещества), и об этом должно быть известно остальным его участникам; 3) главным отличительным признаком рассматриваемых составов преступлений является цель создания; для незаконного вооруженного формирования цель безразлична, тогда как для сообщества таковой выступает совершение одного или нескольких тяжких и особо тяжких преступлений для получения финансовой или иной материальной выгоды.

Одним из наиболее важных на протяжении многих лет остается соотношение преступлений, предусмотренных ст. 210 и ст. 209 (бандитизм) УК РФ. Традиционно банда считается самой опасной разновидностью организованной группы, хотя некоторые ученые относят ее к числу преступных сообществ. По мнению С. В. Расторопова, нацеленность на совершение нападений на граждан или организации отличает бандитизм от преступлений, предусмотренных ст. 208 и 210 УК РФ [4, с. 438]. По смыслу уголовного закона организацию преступного сообщества (преступной организации) от бандитизма отличают три признака [5, с. 48]. Первым разграничительным признаком выступает вооруженность, характерная для бандитизма и предполагающая наличие у участников банды огнестрельного или холодного, в том числе метательного, оружия, как заводского изготовления, так и самодельного, различных взрывных устройств, а также газового и пневматического оружия. В составе организации преступного сообщества (преступной организации) данный признак не является обязательным. Банда — это всегда вооруженная устойчивая группа, в то время как преступное сообщество может не иметь ни одной единицы оружия, т. к. может создаваться для совершения таких

преступлений, которые не требуют для их совершения применения оружия, например при совершении экономических преступлений. Во-вторых, разграничение данных составов проводится по субъективным признакам. Цель в составе бандитизма сформулирована как нападение на граждан или организации. В составе же организации преступного сообщества (преступной организации) цель обозначена более широко — совершение тяжких или особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Однако заметим, что нападение, о котором говорится в ст. 209 УК РФ, может быть, по существу, только тяжким или особо тяжким посягательством (например, п. «ж» ч. 2 ст. 105; п. «а» ч. 4 ст. 162; пп. «а», «в» ч. 3 ст. 163; ст. 317 УК РФ). Наконец (и это, пожалуй, главный момент), с точки зрения форм соучастия в ст. 209 УК РФ идет речь об организованной группе (ч. 3 ст. 35 УК РФ), а в ст. 210 УК РФ — о преступном сообществе (преступной организации) (ч. 4 ст. 35 УК РФ). В правоприменительной практике неизбежно возникает вопрос и о возможной квалификации преступлений, предусмотренных ст. 209 и ст. 210 УК РФ, по совокупности. П. Агапов допускает лишь реальную совокупность этих деяний, хотя отдельные ученые полагают возможной и идеальную совокупность [6, с. 22].

Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 10 июня 2010 г. № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)», к сожалению, фактически уклонился от ответа на данный вопрос. Он приводит в качестве примеров: 1) идеальную совокупность участия в преступном сообществе и разбоя в составе организованной группы (п. 16), однако не уточнено, является ли данное преступное сообщество вооруженным; 2) самостоятельное создание членами преступного сообщества, помимо этого, устойчивой вооруженной группы (банды), действующей не в связи с планами сообщества — в этом случае совокупность реальная (абз. 1 и 2 п. 22); 3) незаконное владение организатором, руководителем или участниками сообщества огнестрельным или холодным оружием — ст. 222 УК РФ в части незаконного хранения или ношения огнестрельного оружия и соответствующая часть ст. 210 УК РФ (п. 19).

Трудности при разграничении со ст. 210 вызывает и ст. 239 УК РФ (создание некоммерческой организации, посягающей на личность и права граждан). Применительно к ней можно заметить, что объективно данное преступление выражается в создании религиозного или общественного объединения, нередко во внешне законных формах. Соответственно, основные цели такого объединения преимущественно религиозные или общественные, но не откровенно преступные. Преступный характер таким объединениям придают насильственные и иные противоправные способы воздействия на их членов. Напротив, преступное сообщество не стремится к легализации своей деятельности (хотя это и не исключается), и его основные

цели — совершение тяжких или особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды.

Другим не менее важным вопросом является соотношение преступлений, предусмотренных ст. 210 и ст. 282.1 (организация экстремистского сообщества), ст. 282.2 (организация деятельности экстремистской организации) УК РФ. Экстремистское сообщество (ст. 282.1 УК РФ), несмотря на свое название, также является типичной разновидностью организованной группы, хотя и этот состав преступления некоторые авторы относят к преступным сообществам [7, с. 27]. Его центральный объективный признак — устойчивость (ч. 1 ст. 282.1 УК РФ), тогда как сообщество является сплоченным либо представляет собой объединение организованных групп. Основным субъективным признаком выступает мотив: политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо мотив ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы (примеч. 2 к ст. 282.1 УК РФ).

В отличие от первоначальной редакции ст. 282.1 УК РФ, конкретный перечень преступлений, для которых создается экстремистское сообщество, отсутствует. Преступному сообществу данный мотив безразличен, зато имеет значение цель совершения тяжких или особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. Как пишет И. В. Сироткин, «терминологически экстремистское сообщество представляет собой разновидность преступного сообщества, предусмотренного ч. 4 ст. 35 УК РФ. Однако при изучении его определения в ст. 282.1 УК РФ можно

установить, что оно таковым не является ввиду отсутствия признака сплоченности... В то же время в ч. 1 ст. 282.1 содержится указание на структурный характер экстремистского сообщества, а также сформулированное по аналогии со ст. 210 УК РФ положение об ответственности за создание объединения организаторов, руководителей или иных представителей частей или структурных подразделений такого сообщества в целях разработки планов и (или) условий для совершения преступлений экстремистской направленности. Подобная формулировка ст. 282.1 УК РФ приводит к абсолютному смешению понятий «организованной группы» и «преступной организации» [8, с. 127]. Схожа ст. 210 УК РФ и с экстремистской организацией, о которой говорится в ст. 282.2 УК РФ. Она представляет собой общественное или религиозное объединение или иную организацию. Экстремистский характер придает этой организации наличие вступившего в законную силу решения о ликвидации или запрете деятельности в связи с осуществлением экстремистской деятельности. Для преступного сообщества не имеет большого значения его легальная регистрация в каких-либо организационно-правовых формах. Цели сообщества не экстремистские, а откровенно преступные — совершение тяжких или особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды.

Подводя основные итоги сказанному, отмечу, что проведенное исследование позволило выявить как общие, так и отличительные признаки, присущие преступлениям, предусмотренным ст. 210, 205.4, 205.5, 208, 209, 239, 282.1 и 282.2 УК РФ.

Литература:

1. Гладких В. И. Новые правовые механизмы противодействия терроризму: критический анализ // Рос. следователь. 2014. № 5. С. 36
2. Хлебушкин А. Организация деятельности террористической организации и участие в деятельности такой организации (ст. 205.5 УК РФ): уголовно-правовая характеристика и квалификация // Уголовное право. 2014. № 2. Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Сальникова Н. И. Незаконное вооруженное формирование не является разновидностью преступного сообщества // Рос. следователь. 2005. № 3. с. 20—21
4. Суд присяжных: квалификация преступлений и процедура рассмотрения дел: науч.-практ. пособие / под ред. А. В. Галаховой. М., 2006. С. 438
5. Агапов П. В. Бандитизм и организация преступного сообщества (преступной организации): проблемы соотношения // Законность. 2002. № 4. С. 48
6. Гаухман Л. Д., Максимов С. В. Уголовная ответственность за организацию преступного сообщества (преступной организации): коммент. М., 1997. С. 22
7. Groшев А. В. Ответственность за организацию преступного сообщества (преступной организации): вопросы криминализации и правоприменения // Уголовное право. 2004. № 3. С. 27
8. Сироткин И. В. О совершенствовании уголовно-правовых норм об ответственности за создание, руководство и участие в организованных группах и преступных организациях // Вестн. Томск. гос. ун-та. 2008. Вып. 314. С. 127

Досудебное соглашение — новый институт уголовного судопроизводства Российской Федерации

Корбут Елена Игоревна, студент;

Научный руководитель: Макогон Лариса Владимировна, доцент

Читинский институт Байкальского государственного университета

Статья посвящена новому институту уголовно-процессуального права Российской Федерации — досудебному соглашению, раскрывает условия и основания его заключения. Автор приходит к выводу о том, что, не смотря на многие спорные вопросы правоприменения, положения о досудебном соглашении выполняют основную цель данного института: установить всех лиц, совершивших конкретные преступления в составе организованной группы и привлечь их к уголовной ответственности на основании сотрудничества с правоохранительными органами. В статье приведены действия и факты реальные, а имена вымышленные.

Ключевые слова: досудебное соглашение, организованная преступная группа, сотрудничество с прокурором

В последние десятилетия все чаще совершаются преступления, совершенные группой лиц и организованными группами, связанные с бандитизмом и незаконным приобретением и сбытом наркотических средств и психотропных веществ. Эти категории составляют значительный процент в общем количестве совершенных тяжких и особо тяжких преступлений. Вместе с тем, адекватных средств борьбы с таким социальным явлением как организованная преступность ни в уголовном, ни в уголовно-процессуальном законодательстве нашей страны предусмотрено не было.

В российском уголовно-процессуальном праве заключение досудебного соглашения о сотрудничестве является новым институтом. Он появился благодаря Федеральному закону РФ от 29.06.2009 N 141-ФЗ [2]. Впервые в Российской Федерации досудебное соглашение о сотрудничестве с прокурором было заключено летом 2009 г. по делу «Евросеть». По нему Генеральный директор ООО «Евросеть», сотрудник службы безопасности и другие сотрудники компании подозревались в похищении экспедиторов этой же компании. Досудебное соглашение о сотрудничестве заключено с сотрудником службы безопасности ООО «Евросеть» А., который после предъявления обвинения по ст. 126 УК РФ отказался признавать себя виновным, что явилось основанием для расторжения прокурором досудебного соглашения о сотрудничестве [3, с.376].

В 2010 году в Забайкальском крае был зафиксирован первый случай заключения досудебного соглашения о сотрудничестве. Б. обвинялся в пособничестве в убийстве по найму в отношении Г., независимого предпринимателя компании «Амвэй», которая была убита в июне 2009 года, а также в ношении, хранении, передаче, приобретении оружия и боеприпасов. Дело в отношении Б. рассматривалось в особом порядке, поскольку с ним было заключено досудебное соглашение о сотрудничестве. Он в полном объеме выполнил взятые на себя обязательства, полностью признал вину, раскаялся, активно способствовал раскрытию преступления и обнаружению оружия, а также изобличению соучастников. По совокупности преступлений суд приговорил его к семи годам лишения свободы без штрафа условно, с испытательным сроком в пять лет [7].

Особый порядок судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве по замыслу законодателя должен сыграть позитивную роль в успешном расследовании групповых преступлений, в изобличении и привлечении виновных в совершении заказных убийств, похищении человека, бандитизма, незаконном обороте наркотиков и коррупционных преступлений.

При расследовании и судебном рассмотрении уголовных дел об организованной преступности основную сложность представляет установление всего состава преступной группы, изобличения всех ее соучастников, дифференциации роли каждого из них в совершении конкретного преступления. При этом наибольшую значимость и повышенную сложность представляет изобличение так называемых интеллектуальных соучастников (организаторов, подстрекателей, пособников) преступления, которые сами непосредственного участия в реализации преступного деяния не принимали, а потому не оставили материальных следов на месте преступления, не запечатлелись в памяти потерпевших и очевидцев.

В соответствии с п. 61 ст. 5 УПК РФ «досудебное соглашение о сотрудничестве — соглашение между сторонами обвинения и защиты, в котором указанные стороны согласовывают условия ответственности подозреваемого или обвиняемого в зависимости от его действий после возбуждения уголовного дела или предъявления обвинения» [1].

Суть правового института досудебного соглашения о сотрудничестве состоит в том, что обвиняемый признает себя виновным в предъявленном ему обвинении, соглашается сотрудничать со следствием, сообщает о преступлениях, совершенных другими лицами в обмен на более мягкое наказание и защиту со стороны следствия [5, с.18].

Соглашение о досудебном сотрудничестве в первую очередь решает две задачи: предрешает вопрос о наказании за инкриминируемое деяние (выгода подозреваемого или обвиняемого) и позволяет обоснованно подвергнуть уголовному преследованию всех виновных лиц (выгода правоохранительных органов).

Поскольку соглашение именуется досудебным, то и заключить его можно только на стадии предварительного

следствия, а именно с момента возбуждения уголовного дела и до объявления об окончании следствия. Более того, такое соглашение можно заключить только после того, как в деле появится подозреваемый.

Одним из пробелов гл. 40.1 УПК РФ связан с возможностью заключения досудебного соглашения о сотрудничестве с несовершеннолетним обвиняемым. Ряд авторов признает возможность подобного соглашения, отмечая при этом, что гл. 40.1 УПК РФ должна предусматривать соответствующие права и обязанности законного представителя несовершеннолетнего [6, с. 11–13].

На наш взгляд, заключение досудебного соглашения о сотрудничестве с несовершеннолетним недопустимо. Верховный суд в своем Постановлении Пленума от 28 июня 2012 г. N 16 «О практике применения судами особого порядка судебного разбирательства уголовных дел при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве» по этому вопросу принял категоричную позицию и в п. 4 указал следующее: «Исходя из того, что закон не предусматривает возможность принятия судебного решения в отношении несовершеннолетнего в особом порядке, положения главы 40.1 УПК РФ не применяются в отношении подозреваемых или обвиняемых, не достигших к моменту совершения преступления возраста восемнадцати лет. Если несовершеннолетний содействовал следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления, судам следует учитывать эти обстоятельства при назначении несовершеннолетнему наказания» [8]. Таким образом, в отношении несовершеннолетних возможно применение только деятельного раскаяния и суд, исходя из этого, может смягчить им наказание.

В этом же постановлении указано, что прокурор имеет право заключить досудебное соглашение о сотрудничестве не с одним, а с несколькими подозреваемыми или обвиняемыми. Особо подчеркивается, что заключение таких соглашений, это право прокурора [8]. Из этого можно сделать вывод, что прокурор не обязан этого делать или выбрать наиболее выгодный для расследования сотрудничество с одним из нескольких подозреваемых и обвиняемых. Так, например, В. был участником организованной преступной группы (далее — ОПГ), в которую входили также сотрудники полиции. Установлено, что в первой половине декабря 2013 года сотрудники полиции, в том числе и В., для получения постоянного незаконного источника дохода создали организованную группу с целью систематического сбыта на территории города Читы наркотических средств синтетического происхождения («спайса»). Данная преступная группа отличалась высокой степенью сплоченности, ее преступная деятельность характеризовалась высокой устойчивостью, наличием у четырех ее участников служебного положения в системе МВД России, которое использовалось ими при совершении названных преступлений. Синтетическое наркотическое средство приобреталось

у московского наркодиллера посредством сети Интернет и перевозилось участниками группы на личном и служебном транспорте в город Читы и распространялось обширному кругу лиц, в том числе среди сотрудников органов внутренних дел. В феврале и марте 2014 года сотрудник полиции В., находясь на службе, сбыл несколько десятков таких доз курительной смеси потребителям.

Суд постановляет приговор без проведения судебного разбирательства. При назначении вида и меры наказания суд учитывает характер и степень общественной опасности содеянного, данные о личности подсудимого, который вину признал полностью, в содеянном раскаялся, добровольно сообщил о совершенных преступлениях в явке с повинной, активно способствовал раскрытию и расследованию преступления, изобличению и уголовному преследованию других соучастников преступления. Активное содействие в раскрытии и расследовании преступления, изобличение В. других участников преступления, явку с повинной, суд признает исключительными и считает возможным назначить В. наказание с применением ст. 64 УК РФ. С учетом личности В., его активной роли в раскрытии и расследовании преступлений, суд считает, что исправление и перевоспитание подсудимого возможно без изоляции от общества, и назначает ему наказание в соответствии со ст. 73 УК РФ».

В. назначено наказание в виде 8 лет лишения свободы условно, с испытательным сроком в 5 лет, со штрафом в размере 250 тыс. рублей, с лишением права выполнять организационно-распорядительные и административно-хозяйственные функции в органах государственной власти и местного самоуправления в государственных и муниципальных учреждениях и предприятиях сроком на 8 лет [9].

Кроме того, в качестве примера следует привести дело, имевшее большой общественный резонанс в Забайкальском крае, по обвинению руководителя ОПГ, который сотрудничал со следствием — И. Осинцева, совершившего 11 преступлений и приговорённого к 25 годам лишения свободы [10].

Если прокурору стало известно о несоблюдении подозреваемым или обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве прокурор выносит постановление о прекращении досудебного сотрудничества, а в случае их поступления при выполнении требований ст. 221 УПК РФ — постановление об отказе во внесении представления об особом порядке проведения судебного заседания. Уголовное дело при этом направляется в суд для рассмотрения в общем порядке [1].

Одной из проблем применения на практике данного института является отсутствие процедуры изменения и расторжения досудебного соглашения о сотрудничестве, что общепринято для всех отраслей права, которые регулируют институты гражданско-правовых, трудовых, семейных и иных соглашений. Понятно, что соответствующие положения гражданского, трудового и семейного законодательства в данном случае применению не подлежат, даже

по аналогии, поскольку подобное применение будет противоречить правовой природе уголовно-процессуальных отношений. Данные вопросы в научной литературе не достаточно хорошо освещены. Автор полагает, что возможно решить их включением в договор данных положений, при этом, не внося изменения в законодательство, а с помощью обычая, то есть предложить самим работникам следственных органов сформировать решение.

Наиболее обсуждаемым и неоднозначным в рассматриваемой процедуре является положение о возможности, а точнее — о невозможности обжалования постановления следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

Согласно ч.4 ст. 317.1 УПК РФ, «постановление следователя об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве может быть обжаловано подозреваемым или обвиняемым, его защитником руководителю следственного органа» [1]. То есть обжалованию в суд постановление следователя не подлежит. Доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного процесса Нижегородской академии МВД России А. С. Александров и кандидат юридических наук, доцент, докторант кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права Нижегородской академии МВД России И. А. Александрова считают, что «это важный момент в понимании механизма заключения соглашения

между стороной защиты и обвинения. Суд не может принудить стороны к заключению такого соглашения» [4, с. 7].

Схожего мнения придерживаются заместитель начальника отдела Следственного управления по г. Москве О. В. Карпов и старший помощник прокурора Восточного административного округа г. Москвы, кандидат юридических наук И. В. Маслов, которые утверждают, что «... соглашение о сотрудничестве, как и любой вид иных сделок, должно основываться на свободном волеизъявлении сторон. Поэтому даже купированная возможность обжалования (только руководителю следственного органа) является недопустимой» [6, с. 12]. Однако, на наш взгляд, положение ч. 4 ст. 317.1 УПК РФ не может отменить права подозреваемого или обвиняемого и его защитника на обжалование решения следователя в суд в порядке ст. 125 УПК РФ.

Таким образом, можно сказать, что положения главы 40.1 УПК РФ вызывают массу дискуссий, но свои цели и задачи данная глава выполняет. Применение главы 40.1 УПК РФ связано очень многими нюансами и не всегда ее возможно применить по какому-либо уголовному делу. Это может произойти, например, если подсудимый нарушит условия досудебного соглашения о сотрудничестве, будет недостаточно доказательств виновности подсудимого по делу, он будет не согласен с предъявленным обвинением и так далее.

Литература:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. 03.02.2015) [Электронный ресурс]. Доступ из справ. — правовой системы «Консультант Плюс» (дата обращения: 17.04.2016).
2. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 05.06.2009 г. № 141-ФЗ. [Электронный ресурс]. Доступ из справ. — правовой системы «Консультант Плюс» (дата обращения: 17.04.2016).
3. Бастрыкина А. И., Усачева А. А. Уголовный процесс: учебник для академического бакалавриата / под ред. А. И. Бастрыкина, А. А. Усачева. — 2-е изд., перераб. и доп. — М: Издательство Юрайт, 2015. — С. 545.
4. Александров А. С., Александров И. А. Соглашение о досудебном сотрудничестве со следствием: правовая сущность и вопросы толкования норм, входящих в главу 40.1 УПК РФ / А. С. Александров, И. А. Александров // Уголовный процесс. — 2009. — № 8. — с. 3–11.
5. Александров А. С., Колесник В. В. Порядок заключения досудебного соглашения о сотрудничестве: правовые позиции высших судов России / А. С. Александров, В. В. Колесник // Российский следователь. — 2013. — № 19. — С. 16–22.
6. Карпов О. В., Маслов И. В. Досудебное соглашение о сотрудничестве: проблемы правового регулирования и вопросы порядка применения / О. В. Карпов, И. В. Маслов // Уголовный процесс. — 2009. — № 9. — С. 11–13.
7. Перед судом предстанет читинец, который содействовал в совершении убийства по найму [Электронный ресурс] // Следственное управление Следственного комитета Российской Федерации по Забайкальскому краю. 2016 URL: <http://zabaykalye.sledcom.ru/news/item/758852/?pdf=1> (дата обращения 17.04.2016).
8. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 14.04.2010 N 66-О10-41 «По кассационному представлению государственного обвинителя Желбанова Т. С. и кассационной жалобе обвиняемой А. на постановление Иркутского областного суда от 28 января 2010 года» [Электронный ресурс] // Законодательная база Российской Федерации. 2012–2013.. URL: <http://zakonbase.ru/content/base/156497> (дата обращения 17.04.2016 г.).
9. Приговор Черновского районного суда по уголовному делу № 1–295–14 от 20 октября 2014 года. / Официальный сайт Черновского районного суда / [Электронный ресурс]. URL: https://chernovski-cht.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=4946185&delo_id=1540006&new=&text_number=1&case_id=4414042 (дата обращения 25.03.2016).

10. Новости суда Забайкальского края. 26/05/2016 [Электронный ресурс] http://obsud.cht.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=1&did=838 (дата обращения 02.06.2016)

Некоторые проблемы законодательного регулирования изъятия электронных носителей информации в процессе осуществления следственных действий

Крюкова Татьяна Сергеевна, студент
Санкт-Петербургский государственный университет

В связи с широким внедрением компьютеров и других электронно-технических устройств в нашу жизнь использование информации, содержащейся на электронных носителях, в качестве доказательств по уголовным делам актуально не только при выявлении и расследовании преступлений в сфере компьютерной информации, но и при расследовании других преступлений.

Результаты обобщения практики судов по уголовным делам, в ходе которых возникала необходимость в собирании цифровой информации в процессе осуществления следственных действий, показали, что основной способ получения цифровой информации в ходе следственных действий — это изъятие электронных носителей информации.

Ввиду широкой распространённости, данный способ получения цифровой информации в ходе производства следственных действий заслуживает особого внимания.

В 2012 г. в УПК РФ были внесены изменения, касающиеся порядка изъятия в ходе расследования уголовных дел электронных носителей информации, порядка возвращения изъятых электронных носителей информации, а также копирования содержащейся на них информации. Указанные изменения были внесены Федеральным законом от 28 июля 2012 г. № 143-ФЗ «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс РФ» (Далее — Закон № 143-ФЗ) [1].

Представляется, что принятие данного закона не разрешило все проблемы, связанные с порядком изъятия и возвращения электронных носителей информации в ходе расследования уголовных дел.

Первой проблемой, возникшей в связи с принятием данного закона, явилось то, что разъяснения понятия электронного носителя информации в нём не содержится. Обратимся к иным актам с целью толкования понятия «электронный носитель информации».

Определение понятия электронного носителя информации можно обнаружить в технических стандартах. Так, в ГОСТ 2.051–2013 «ЕСКД. Электронные документы. Общие положения» (введен приказом Росстандарта от 22.11.2013 г. № 1628-ст) указывается, что под электронным носителем следует понимать «материальный носитель, используемый для записи, хранения и воспроизведения информации, обрабатываемой с помощью средств вычислительной техники» [2].

Надо сказать, что помимо понятия «электронный носитель информации» в государственных стандартах ранее встречался и другой термин — «машинный носитель данных». Например, такое понятие используется в ГОСТ 25868–91 «Оборудование периферийное систем обработки информации. Термины и определения» [3].

В научных работах ведутся споры о корректности использования того или иного термина. Например, Н. А. Иванов отмечает, что использование понятия «электронный носитель информации» недопустимо, поскольку данный термин не охватывает все виды машинных носителей, на которых может быть зафиксирована цифровая информация. Автор отмечает, что помимо электронных носителей информации существуют магнитные и оптические носители, которые остаются без внимания законодателя. Н. А. Иванов предлагает вернуться к понятию «машинных носителей информации», которое использовалось законодателем ранее [4, с. 96–97].

Отсутствие чёткого разъяснения понятия «электронный носитель информации» приводит к тому, что на практике часто возникает вопрос о необходимости выполнения требований, которые содержат ч. 9.1 ст. 182 и ч. 3.1 ст. 183 УПК РФ. Это становится особенно важным при решении вопроса о привлечении специалиста для изъятия электронных носителей.

Неопределённости в отнесении того или иного устройства к категории электронного носителя нашли отражение в противоречивой судебной практике. Суды по-разному решают вопрос об отнесении того или иного устройства к категории электронных носителей информации.

Таким образом, возникает необходимость в уточнении данного понятия. Важно заметить, что большинство авторов научных работ на эту тему отстаивают широкий подход к определению понятия «электронный носитель информации», в соответствии с которым под последними понимаются любые материальные носители информации в цифровом формате: как внешние, так и являющиеся составной частью электронного устройства [5, с. 51–52].

Следующей проблемой явилось то, что законодатель, урегулировав порядок изъятия электронных носителей информации в ходе обыска и выемки, предусмотрел обязательное участие специалиста в любых случаях изъятия таких носителей информации. Данная норма закона

об обязательном привлечении специалиста во всех случаях изъятия электронных носителей информации критикуется в научных работах.

Во-первых, на практике действительно сложно найти необходимое количество специалистов для участия в рассматриваемых следственных действиях, учитывая то, что в настоящий момент электронно-технические устройства находят очень широкое применение во всех сферах человеческой деятельности и, соответственно, вопрос о необходимости изъятия электронных носителей информации встаёт очень часто.

Во-вторых, под вопросом оказывается сама необходимость привлечения специалистов в каждом случае возможного изъятия электронных носителей информации. Как отмечает в своей статье М. В. Старичков, «не вызывает сомнений, что изъятие электронных носителей информации, являющихся частью других компьютерных устройств или подключенных к другому оборудованию, а также копирование информации с изымаемых электронных носителей в интересах третьих лиц должно производиться только специалистом. Но вряд ли есть техническая необходимость привлекать специалиста для изъятия, например, сотового телефона, цифрового фотоаппарата, mp³-плеера, а в соответствии с требованиями УПК РФ в ходе обыска или выемки это обязательно» [6, с. 122–123].

Согласимся с некоторыми исследователями в том, что изъятие электронных носителей информации без участия специалиста может быть осуществлено в случае, если электронные носители изымаются целиком и в ходе их изъятия не осуществляется копирование содержащейся на них цифровой информации [6, с. 121].

Такой вывод подтверждается данными судебной практики, которая также стоит на позиции дифференциации случаев привлечения специалиста для изъятия электронных носителей в ходе осуществления следственных действий.

В большинстве проанализированных судебных решений вопрос о необходимости привлечения специалиста решается исходя из того, осуществлялось ли копирование информации, содержащейся на изъятых носителях, на другие электронные носители. Если копирование

не производилось, то неучастие специалиста не признаётся существенным нарушением порядка производства следственных действий, в ходе которых изымаются электронные носители, и не влечёт признание недопустимыми доказательствами протоколов соответствующих следственных действий. Однако иногда суды встают на противоположную позицию. Чтобы разрешить данные противоречия, необходимо внести изменения в соответствующие статьи УПК и установить более подробную регламентацию участия специалиста в ходе изъятия электронных носителей в процессе производства следственных действий.

И, наконец, нельзя не отметить ещё одну проблему, связанную с принятием Закона № 143-ФЗ: нормы, регулирующие порядок изъятия электронных носителей информации, законодатель включил в статьи, посвящённые таким следственным действиям, как обыск и выемка. Однако без внимания остались другие следственные действия, в процессе осуществления которых также может потребоваться изъять электронные носители. Таким следственным действием является, например, осмотр места происшествия.

Вследствие этого неизбежно встаёт вопрос о необходимости участия специалиста в таких следственных действиях, а также вопрос относительно обеспечения прав законных владельцев электронных носителей информации. В частности, это касается возможности осуществления копирования информации с изымаемых электронных носителей по ходатайству законного владельца электронного носителя информации или обладателя содержащейся на них информации.

Представляется, что необходимо внести положения о порядке изъятия электронных носителей информации также в другие статьи УПК, посвящённые порядку проведения следственных действий, в ходе которых может потребоваться изъять электронные носители информации.

Отмечу, что это лишь часть проблемных вопросов, требующих незамедлительного разрешения. Эти проблемы, несомненно, иллюстрируют необходимость адаптации законодательства под новые условия информационного общества.

Литература:

1. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» [Электронный ресурс]: Федеральный закон от 28 июля 2012 г. № 143-ФЗ // Собр. законодательства РФ. — 2012. — № 31. — ст. 4332. — СПС «КонсультантПлюс».
2. ЕСКД. Электронные документы. Общие положения. [Электронный ресурс] ГОСТ 2.051–2013. Введен приказом Росстандарта от 22 ноября 2013 г. № 1628-ст. — М.: Стандартинформ, 2014. — СПС «КонсультантПлюс».
3. Межгосударственный стандарт ГОСТ 25868–91 «Оборудование периферийное систем обработки информации. Термины и определения». [Электронный ресурс]. <http://docs.cntd.ru/document/1200015782/> (дата обращения: 11 июня 2016).
4. Иванов, Н. А. Доказательства и источники сведений в уголовном процессе: проблемы теории и практики: монография / Н. А. Иванов. — М.: Юрлитинформ, 2015. — 232 с.
5. Першин А. Н. Электронный носитель информации как новый источник доказательств по уголовным делам / А. Н. Першин. // Уголовный процесс. — 2015. — № 5. — С. 48–54.

6. Старичков М. В. Вопросы использования носителей компьютерной информации в качестве доказательств / М. В. Старичков. // Известия ТулГУ: Экономические и юридические науки. — 2014 г. — Вып. 2. — С. 119–125.

К вопросу об ознакомлении участников процесса с материалами уголовного дела на этапе окончания предварительного расследования

Кузовенкова Юлия Алексеевна, кандидат юридических наук, доцент
Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева

Статья посвящена рассмотрению теоретических и практических проблем, связанных с ознакомлением с материалами уголовного дела на этапе окончания предварительного расследования. Обращено внимание на то, что действующая процедура ознакомления с материалами уголовного дела как на предварительном следствии, так и в суде не соответствует современному уровню развития науки и техники. Автором изложены предложения по совершенствованию уголовно-процессуального законодательства в целях соблюдения прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: ознакомление с материалами уголовного дела, органы предварительного расследования, копии материалов дела, процессуальные сроки

На протяжении всей истории развития уголовно-процессуального законодательства институт ознакомления участников судопроизводства с материалами уголовного дела неоднократно видоизменялся. Благодаря этому праву участники судопроизводства получают возможность контролировать ход предварительного расследования, сформировать свою собственную позицию по уголовному делу, а также выявить недочеты и пробелы в доказывании, лицом, расследовавшим уголовное дело.

В соответствии с ч.1 ст. 217 УПК РФ, следователь предъявляет обвиняемому и его защитнику материалы уголовного дела после выполнения требований ст. 216 УПК РФ, то есть после ознакомления с ним потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей, в случае поступления от них соответствующего ходатайства.

В уголовно-процессуальной литературе указывается на ущемление этим прав потерпевшего, неравенство положения обвиняемого и потерпевшего. Так, например С. В. Юношев предлагает распространить порядок ознакомления с материалами уголовного дела, предусмотренный для обвиняемого, на потерпевшего, т. е. в обязательном порядке [1, с. 148].

Однако большинство практических работников указывают, что значительная часть потерпевших не желает знакомиться с материалами уголовного дела, по различным основаниям, кто-то доверяет следователю, кто-то не имеет на это времени и желания и т. п. Результаты опроса следователей показывают, что значительная их часть выступает против закрепления в законе обязанности ознакомления потерпевшего с материалами уголовного дела, т. к. это может в значительной степени затянуть предварительное расследование, осложнив их работу. К тому же в некоторых случаях ознакомление всех потерпевших с уголовным делом просто невозможно.

Согласно ч. 1 ст. 216 УПК РФ, потерпевший, гражданский истец и гражданский ответчик и их представители могут знакомиться с материалами уголовного дела полностью или частично.

Среди процессуалистов нет единого мнения относительно объема материалов, которые должны предъявляться потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям. Так, по мнению Н. Я. Якубовича, потерпевшего, гражданского истца и их представителей следует знакомить лишь с материалами уголовного дела, которое связано с причинением потерпевшему или гражданскому истцу соответствующего вреда [2, с. 26]. Что же касается гражданского ответчика и его представителя, то для них вполне достаточно знать материалы следствия, относящиеся к заявленному гражданскому иску. Однако, В. Н. Шпилев указывает, что право гражданского ответчика знать все производство по уголовному делу в большей степени обеспечивает его процессуальные права и уравнивает их с процессуальными правами гражданского истца [3, с. 122].

В соответствии с п. 12 ч. 2 ст. 42 УПК РФ, если в уголовном деле участвует несколько потерпевших, каждый из них вправе знакомиться с теми материалами уголовного дела, которые касаются вреда, причиненного данному потерпевшему. Данная норма справедлива, более того, знание материалов уголовного дела посторонним лицом может привести к разглашению материалов дела, обстоятельств частной жизни других граждан и иным способом оказать отрицательное влияние на рассмотрение уголовного дела.

В уголовно-процессуальной литературе предлагалось закрепить в законе особые правила ознакомления с материалами уголовного дела находящихся в беспомощном состоянии потерпевших — одновременно и только вместе со своим представителем. Подобная процедура, по мнению

автора предложения, будет служить гарантией соблюдения прав и законных интересов таких потерпевших.

Но с данной позицией не согласен Д. П. Чекулаев, который полагает, что установление предлагаемого порядка является целесообразно только для малолетних потерпевших, причем с оговоркой, что с учетом конкретных обстоятельств уголовного дела к ознакомлению с материалами уголовного дела может быть допущен только законный представитель [4, с. 80], поскольку беспомощное состояние (престарелый возраст, болезнь) не лишает человека дееспособности и тем самым нет никаких оснований ограничивать лицо на ознакомление с материалами уголовного дела.

После ознакомления с материалами уголовного дела составляется протокол ознакомления потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика, их представителей с материалами уголовного дела (ст. 218 УПК). После этого следователь спрашивает у данных лиц, нет ли у них ходатайств о дополнении предварительного следствия. Письменное ходатайство приобщается к уголовному делу, устное — заносится в протокол ознакомления с материалами уголовного дела (ст. 120 УПК РФ). Следователь решает ходатайства в соответствии со ст. 219 УПК РФ.

Таким образом, на наш взгляд, законодательно закрепить обязательное ознакомление потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей с материалами уголовного дела нет необходимости. Однако, в целях более точной регламентации объема предоставляемых материалов уголовного дела, предлагаем в ч.1 ст. 216 УПК РФ внести следующие изменения:

«1. Потерпевшему или его представителю по их ходатайству, предоставляются материалы уголовного дела, которые связаны с причинением соответствующего вреда потерпевшему за исключением документов, указанных в части второй статьи 317.4 настоящего Кодекса. Гражданскому истцу, гражданскому ответчику или их представителю, в соответствии заявленным ходатайством, предоставляются материалы уголовного дела, связанные с гражданским иском».

Также предлагаем включить в ст. 216 УПК часть 1.1 в следующей редакции:

«1.1. В случае если потерпевший является малолетним, либо недееспособным, с материалами уголовного дела знакомиться его представитель. Дееспособный потерпевший не независимо от наличия представителя, имеет самостоятельное право знакомиться с материалами уголовного дела».

Как говорилось ранее после ознакомления потерпевшего с материалами уголовного дела знакомиться обвиняемый и его защитник, как правило, они знакомятся вместе с материалами уголовного дела, но по ходатайству одного из них возможно раздельное знакомство.

В соответствии с п.1 ч.1 ст. 51 УПК РФ, участие защитника является обязательным, если обвиняемый не отказался от него. В соответствии со ст. 215 УПК РФ, если защитник не является по уважительной причине для ознакомления с материалами дела, то следователь вправе

отложить ознакомление с материалами уголовного дела на 5 суток, в случае невозможности защитника явиться для ознакомления с материалами дела, следователь вправе предложить обвиняемому избрать другого защитника. Однако если обвиняемый отказывается от избрании другого защитника, следователю, как показывает практика приходится ждать избранного обвиняемым адвоката. Все это несказанно затягивает предварительное расследование, так как не представляется возможность направить данное уголовное дело прокурору, без ознакомления защитника и обвиняемого с материалами уголовного дела.

Согласно ч.5 ст. 215 УПК РФ в случае неявки обвиняемого, не содержащегося под стражей, для ознакомления с материалами уголовного дела, то по истечению 5 суток с момента окончания всех следственных действий или с момента ознакомления других участников с материалами уголовного дела, следователь вправе составить обвинительное заключение и направить его прокурору для утверждения.

На наш взгляд, данная норма подходит и в том случае, когда обвиняемый и его защитник явно затягивают предварительное следствие, тем, что последний не является для ознакомления с материалами уголовного дела, а обвиняемый не желает менять защитника, поэтому мы предлагаем, дополнить ч.5 ст. 215 УПК РФ словами:

«Если защитник, за исключением случаев, предусмотренных п. п.2–7 ч.1 ст. 51, и обвиняемый, не содержащийся под стражей.....».

В настоящее время в процессуальной литературе обсуждается вопрос о возможности изготовления электронных протоколов следственных действий, передачи следователем сторонам копий материалов уголовного дела, в том числе электронных [5, с. 3–6].

На наш взгляд, подобная трансформация процедуры ознакомления с материалами уголовного дела поможет избежать многих проблем, возникающих на данном этапе предварительного расследования: таких как затягивание сроков ознакомления, исключит возможность умышленной порчи документов. Кроме этого, в разы сократится необходимость со стороны органов предварительного следствия обращаться в суд (проводить судебное заседание, решение по результатам которого может быть также обжаловано в апелляционном и кассационном порядке) за продлением срока содержания под стражей в связи с ознакомлением с материалами уголовного дела, ограничением срока такого ознакомления, а также позволит оптимизировать деятельность следователя, в обязанность которого будет входить только передача электронного носителя либо копий документов соответствующему участнику процесса лично либо с помощью средств почтовой связи и составление соответствующей расписки.

Однако, подобная реформа может повлечь и негативные последствия, в частности исключение возможности изучения подлинного документа, значительные материальные затраты на изготовление копий документов и др.

Литература:

1. Юношев С. В. Адвокат — представитель потерпевшего: дисс... канд. юрид. наук. — Самара, 2000. — С. 148
2. Якубович Н. А. Окончание предварительного следствия. — М.: Юрит.лит. 1962. — С. 26.
3. Шпилев В. Н. Участники уголовного процесса. — Минск: БУ, 1970. — С. 122.
4. Чекулаев Д. П. Потерпевший: доступ к правосудию и компенсация причиненного ущерба. — М.: «Юрлитинформ», 2006. — С. 80.
5. Колоколов Н. А. Ознакомление с материалами уголовного дела. Следователь должен быть освобожден от несвойственных ему функций // Российский следователь. 2014. N 4. С. 3–6.

Природа уголовной ответственности

Лушникова Варвара Алексеевна, студент

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»

Институт уголовной ответственности занимает одно из центральных мест в системе законодательства и науки уголовного права. При этом многозначность данного понятия, а также описываемого им правового явления создает определенные трудности при его изучении и понимании. Отметим, что уголовный закон не содержит его легальной дефиниции.

Уголовная ответственность — это разновидность юридической ответственности, которая в теории права чаще всего понимается как применение мер государственного принуждения по отношению к виновному лицу за совершенное правонарушение либо как неблагоприятные последствия, которые возлагаются государством (в лице уполномоченных на то государственных органов и должностных лиц) на правонарушителя. Сам термин «ответственность» происходит от слов «ответ», «отвечать». Таким образом, юридическая ответственность предусматривает обязанность правонарушителя отвечать за свои противоправные деяния посредством претерпевания определенных лишений. Проецируя данное определение на сферу уголовного права, делаем вывод, что уголовная ответственность — это меры, применяемые государством к лицу в связи с совершением им преступления.

Вышеприведенное определение демонстрирует связь ответственности с совершенным субъектом уголовно наказуемым деянием. Однако следует сделать оговорку о том, что в последнее время юридическую ответственность перестали рассматривать исключительно как следствие правонарушения. Ученый-криминалист В. Г. Смирнов первым предложил рассматривать юридическую ответственность еще и в качестве нравственно-правовой категории [1, с. 9]. Так родилась концепция разделения ответственности на негативную (ретроспективную) и позитивную (проспективную). Первая отражает «классическое» понимание ответственности, вторая определяет сущность ответственности как обязанность индивида выполнять соответствующие юридические требования, предъявляемые ему обществом и государством. Таким образом, позитивная

юридическая ответственность наступает не тогда, когда нормы права нарушены, а, наоборот, когда они соблюдаются. Соответственно, при таком подходе уголовная ответственность — это обязанность соблюдать уголовно-правовые запреты. Такая трактовка предполагает, что все люди, независимо от правомерности или противоправности их деятельности, постоянно состоят в уголовных правоотношениях. С данным тезисом очень трудно согласиться, поскольку субъекты такого «правоотношения» никак формально не определены. Уголовная ответственность же, напротив, всегда конкретна, в ней всегда четко определены действующие лица: виновный в совершении преступления, с одной стороны и, государство — с другой. Так, Ю. М. Ткачевский отмечал, что «невозможно представить себе человека, который одновременно несет ответственность чуть ли не за все преступления, перечисленные в УК РФ» [2, с. 39]. Некоторые исследователи, признавая существование позитивной уголовной ответственности, считают, что она не имеет большого правового значения, так как «перенесение понятия ответственности в область должного, толкуемого не как объективная реальность, а как определенный психологический процесс, лишает ее правового содержания» [3, с. 47]. Получается, что сфера действия проспективной ответственности — мораль, а не право.

Этим, однако, разнообразие пониманий уголовной ответственности не ограничивается. Выше уже было сказано, что Уголовный кодекс Российской Федерации не дает определения уголовной ответственности. Вместе с тем, он достаточно широко характеризует ее содержание и природу. Анализируя положения уголовного закона, можно условно выделить следующие значения уголовной ответственности: во-первых, в наиболее широком смысле ее можно понимать как совокупность всех норм, необходимых для реализации юридических последствий совершения уголовно наказуемого деяния (именно это значение используется в формулировке части 1 статьи 1 о том, что «новые законы, предусматривающие уголовную ответственность,

подлежат включению в настоящий Кодекс» [4]); во-вторых, как совокупность норм, которые непосредственно связаны со структурой уголовной ответственности (например, статья 8 УК РФ «Основания уголовной ответственности»); в-третьих, как понятие, позволяющее провести демаркационную линию между уголовной ответственностью и иными правовыми последствиями (раздел IV «Освобождение от уголовной ответственности и от наказания»). Каждый из данных смыслов, вкладываемых законодателем в это понятие, имеет важное значение для регулирования общественных отношений, и поэтому должен учитываться как в правотворческой, так и в правоприменительной деятельности.

Теперь более подробно рассмотрим различные подходы к пониманию ответственности, существующие в уголовно-правовой доктрине.

В начале нашей работы уже упоминалась трактовка ответственности как обязанности правонарушителя (или если речь идет об уголовном праве, — преступника) претерпеть определенные лишения. Однако, некоторые исследователи отмечают, что некорректно воспринимать уголовную ответственность лишь как обязанность, ведь любой субъективной юридической обязанности всегда противопоставляется какое-то право. Так, обязанность правонарушителя претерпеть меры принудительного характера предполагает право государства применять такие меры к данному лицу, а правонарушитель, в свою очередь, имеет право требовать законного и справедливого отношения, что является обратной стороной медали по отношению к обязанности государства соблюдать закон [5, с. 185]. Однако при таком понимании уголовная ответственность полностью сливается с уголовным правоотношением, что представляется не вполне обоснованным. Признавая условием возникновения такого правоотношения совершение преступления, приходим к выводу, что, например, в случаях, когда лицо освобождается от уголовной ответственности в связи с истечением сроков давности, фактически правоотношение существовало, а ответственность так и не наступила. Конечно, кто-то может возразить, что уголовное правоотношение возникает только после установления органами дознания, следователем, судом признаков преступления. Представляется, однако, что если преступление совершено, но не обнаружено, уголовно-правовое отношение уже существует, поскольку совершение преступления есть объективная реальность. Это свидетельствует о несовпадении таких категорий как «уголовная ответственность» и «уголовное правоотношение».

Вероятно, было бы правильнее говорить о том, что уголовная ответственность реализуется в рамках особого вида

общественных отношений, а именно, — уголовных правоотношений. При этом объектом таких правоотношений является поведение лица, которое корректируется в том числе с помощью применения к нему мер уголовной ответственности. В этом смысле, уголовная ответственность выступает в качестве средства регулирования образа действий людей.

Существует также понимание данной правовой категории как реализации уголовно-правовых санкций. По сути, это тоже самое, что и понимание ответственности как мер принудительного характера, предусматриваемых Уголовным кодексом в качестве реакции государства на совершение противоправных деяний, ведь санкция — это структурный элемент нормы права, закрепляющий негативные последствия для правонарушителя.

Иногда говорят о том, что уголовная ответственность — это уголовно-правовой институт. С таким пониманием трудно не согласиться, поскольку в рамках отрасли уголовного права существует относительно обособленная группа юридических норм, регламентирующая данное правовое явление. При этом такое понимание не позволяет в полной мере уяснить значение уголовной ответственности и потому требует поиска другой трактовки.

Уголовная ответственность также может рассматриваться как отрицательная оценка виновного лица, его осуждение. Такое понимание очень ярко демонстрирует социальную обусловленность данной правовой категории, заключающейся во взаимодействии личностной мотивации, общественной оценке деяния, а также мер государственного воздействия. Подтверждает данный тезис и то, что уголовно-правовые запреты не всегда имели формальную юридическую «окантовку»: долгое время они находили отражение в обычаях, традициях, нравственных табу, религиозных воззрениях и т. д. В современном мире также уголовные нормы действуют наряду с другими социальными регуляторами, поскольку эффективное регулирование общественных отношений может быть осуществлено только с помощью всей совокупности социальных норм.

Подводя итог, еще раз отметим, что проблема определения понятия «уголовная ответственность» продолжает оставаться одной из наиболее дискуссионных тем в российском уголовном праве. Законодательное закрепление правовой дефиниции способствовало бы ее разрешению. Общепринятого понимания в настоящий момент не существует, однако, представляется, что исходя из практических целей, рациональнее всего понимать уголовную ответственность как совокупность правовых ограничений принудительного характера, применяемых государством по отношению к лицу, совершившему преступление, а также претерпевание данным лицом определенных лишений.

Литература:

1. Смирнов В. Г. Уголовная ответственность и уголовное наказание // Правоведение. 1963. № 4.
2. Ткачевский Ю. М. Уголовная ответственность // Уголовное право. 1999. № 3. С. 38—42.
3. Шаргородский М. Д. Детерминизм и ответственность // Правоведение. 1968. № 1. С. 40—48.

4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 25.07.2015) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
5. Карпов А. В. К вопросу о понятии «уголовная ответственность» в уголовном праве России // Science time. 2015. № 1. С. 183–188.

Соотношение идеи судебных следователей и прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного расследования

Морозова Светлана Дмитриевна, помощник Балашихинского городского прокурора
Прокуратура Московской области

Не первый год в Государственной Думе РФ обсуждается вопрос о внесении изменения в уголовный процесс путем введения фигуры судебного следователя.

Введение данной фигуры обусловлено тем, что судебный следователь должен обеспечить правовую гарантию законности и объективности производства предварительного следствия.

Так, органы суда будут подразделяться на судей, принимающих решение при производстве предварительного расследования, и судей, непосредственно занимающихся отправлением правосудия, вынесением итогового процессуального решения по головному делу.

Предполагается, что судебный следователь, будучи созданным в подразделении федеральных судов, наделен полномочиями по принятию решения об избрании меры пресечения, целесообразности производства следственных действий.

Таким образом, в уголовном процессе будет введена фигура, которая будет фактически осуществлять контроль за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия. Однако в соответствии с ч. 2 ст. 37 Уголовно-процессуального Кодекса РФ осуществление надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного расследования возложено на органы прокуратуры.

Прокурор в силу ст. 37 УПК РФ вправе выносить мотивированное постановление о направлении соответствующих материалов в следственный орган или орган дознания для решения вопроса об уголовном преследовании по фактам выявленных прокурором нарушений уголовного законодательства, требовать от органов дознания и следственных органов устранения нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе дознания или предварительного следствия, давать дознавателю письменные указания о направлении расследования, производстве процессуальных действий, давать согласие дознавателю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, отмене или изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, которое допускается на основании судебного решения.

Судебный же следователь, как планируется реформированием, будет полномочен осуществлять так называемый

контроль за исполнением законодательства на досудебной стадии уголовного процесса, принимать решения об избрании меры пресечения, о законности следственных действий. А главное, у судебного следователя будет полномочие на производство судебных следственных действий, которым будет придана процессуальная форма, а также на контроль за законностью о передаче уголовного дела в суд для рассмотрения по существу.

Данные полномочия в силу ст. 221 УПК РФ возложены на органы прокуратуры в соответствии с которой прокурор рассматривает поступившее от следователя уголовное дело и принимает одно из решений, в том числе о направлении в суд.

Таким образом, органы прокуратуры будут играть меньшую роль в обеспечении законности при направлении уголовного дела в суд. Но все же неясно, как будут реализовываться полномочия прокурора за законностью решений по уголовному делу, если полномочия будут дублироваться. В данном случае, если после утверждения обвинительного заключения или обвинительного акта уголовное дело будет проверено судебным следователем, то это создаст затягивание принятия решения по уголовному делу, что прямо противоречит принципу разумного срока при осуществлении уголовного судопроизводства в РФ.

Однако следует сказать, что судебный контроль заключается лишь в санкции на производство того или иного действия и целесообразности принятия или продлении той или иной меры пресечения, а непосредственный надзор на процессуальной деятельностью органов предварительного расследования осуществляет прокурор.

Новые изменения в уголовно-процессуальное законодательство предусматривают установление полномочий судебного следователя по сбору доказательств и проведению следственных действий для придания им процессуальной формы. В таком случае суд выходит за рамки объективного арбитра, а становится фигурой, наделенной полномочиями по сбору доказательств, а придание процессуальной формы доказательствам означает схожие полномочия со следователями, которые точно также собирают доказательства в ходе расследования уголовного дела.

Данное положение противоречит действующему уголовно-процессуальному законодательству. Решение спора сторон возложено на суд-орган правосудия [1].

Суд как орган государственной власти осуществляет в современном уголовном производстве только присущие ему функции: разрешение уголовного дела и судебного контроля [2].

Если реформа пойдет по пути возрождения судебных следователей согласно Уставу Уголовного судопроизводства (далее — Устав) 1864 года, то в данном случае согласно ст. 263 Устава судебный следователь вправе возбудить уголовное дело, доложив об этом прокурору [3], то есть судебная власть подконтрольна прокурору, что противоречит положению ст. 120 Конституции РФ о независимости судей.

Кроме того, судебный следователь вправе самостоятельно собирать доказательства, давать органам предварительного расследования свои указания по расследованию уголовного дела, то есть дублируют полномочия прокурора.

Если изменение законодательства пойдет по пути Устава 1864, то на суд будут возложены функции по сбору доказательств, производству судебных следственных действий, присущих обвинительной власти, так как в силу ст. 14 УПК РФ бремя доказывания лежит на стороне обвинения.

Суд не должен самостоятельно собирать доказательства, давать указания органам предварительного следствия, а должен быть арбитром в решении тех или иных правовых вопросов с целью недопущения обвинения гражданина, применив незаконные методы.

Согласно Определению Конституционного Суда в уголовном процессе функция правосудия предполагает наличие права проверять и оценивать с точки зрения относимости, допустимости и достоверности предоставленные сторонами обвинения и защиты доказательства, как путем установления их источников и сопоставления с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле либо представляемыми сторонами в судебном заседании, так и путем производимого по ходатайству сторон или по своей инициативе получения и исследования доказательств [4].

Помимо того, следственные судьи осуществляют следственные действия, которые закрепляют те или иные уже состоявшиеся следственные действия в ходе предварительного расследования, и придают им особую процессуальную форму, что опять же противоречит положения действующего уголовно-процессуального законодательства, согласно которому ни одно доказательство не имеет заранее установленной силы.

Остается неясно, как будут соотноситься полномочия прокурора и судебного следователя.

Законодательно необходимо установить фигуру судебного следователя так, чтобы не умалить полномочия и права других участников уголовного процесса.

В соответствии со ст. 108 УПК РФ при решении вопроса об избрании меры пресечения дознаватель с согласия прокурора возбуждают перед судом соответствующее ходатайство, а в силу ч. 6 ст. 108 прокурор либо по его поручению лицо,

возбудившее ходатайство, обосновывает его в судебном заседании. Таким образом, прокурор дает свое согласие на избрание той или иной меры пресечения в виде заключения. Однако прокурор в силу норм действующего уголовно-процессуального законодательства является фигурой, которая на стороне обвинения в уголовном процессе. Целесообразно предположить, что прокурор выступил с заключением об удовлетворении ходатайства органа предварительного расследования. Так, логичнее было бы внести изменения в действующую редакцию статьи ст. 108 УПК РФ, установив, что прокурор выступает с ходатайством об избрании, изменении, продлении меры пресечения. А судебный следователь принимает итоговое решение по данному ходатайству.

Помимо этого, если создается еще один надзорный орган при суде, следует внести изменения в положения закона, касающиеся полномочий прокурора. А именно, разграничить полномочия с судебными следователями по принятию решения в порядке ст. 221 УПК РФ, в целях избегания дублирования полномочий, установить контроль судебного следователя за законностью следственных действий. Направить деятельность судебного следователя на подробное изучение оснований за держания в порядке ст.ст. 91,92 УПК РФ, выяснять мотивы, основания, законность возбуждения уголовных дел, чтобы введение корпуса судейских следователей не породило столкновение интересов и деятельности органов прокуратуры и суда, а было направлено на назначение уголовного судопроизводства, то есть на защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения.

Положительный момент в данной реформе заключается в том, что выделение корпуса следственных судей, который обеспечит законность при принятии решений об ограничении конституционных прав при производстве следственных действий, а также избрании меры пресечения позволит добиться качественного рассмотрения уголовных дел, так как разгрузит судей, выносящих процессуальное решение по уголовному делу. Помимо того, усилит реализацию принципа беспристрастности судей, так как решение выносить приговор по уголовному делу будет другой судья, а тот, кто принимал решение о законности производства следственных действий или изменения, избрания меры пресечения по тому же уголовному делу.

Инициатива введения института судебных следователей весьма благородная, так как большинство решений суда выносятся с обвинительным уклоном по причине загруженности федеральных судей, нехватки времени на доскональное изучение материалов дела при принятии решения об избрании меры пресечения.

Таким образом, введение корпуса следственных судей это еще одна попытка законодателя сделать уголовный процесс более справедливым, законным, и объективным. Такое усиление судебного контроля вызвано защитой прав и свобод человека.

Негативным же моментом является прослеживаемое дублирование полномочий прокурора и судебного следователя.

Помимо того, отсутствуют гарантии того, что введение института судебных следователей обеспечит правовую гарантию объективного и беспристрастного, а не создаст лишь дополнительный бюрократический барьер при производстве по уголовному делу, а также создаст коррупциогенный фактор.

Кроме того, в действующем уголовно-процессуальном законодательстве также предусмотрены принципы объективного и беспристрастного рассмотрения уголовных дел, а также ходатайств следователей об избрании, изменении и продлении мер пресечения, однако сегодняшний день не создано процессуального механизма, который

гарантировал бы объективное и беспристрастное рассмотрение уголовного дела судом.

Законодателю следует разграничить функции прокурорского надзора и органов судебного следствия, выделив отдельную главу в УПК «Полномочия судебного следователя при производстве по уголовному делу на досудебной стадии», закрепив в ней полномочия следственного судьи, которые не будут затрагивать и противоречить полномочиям прокурора при осуществлении надзора за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия.

Литература:

1. Лупинская П. А. Уголовно-процессуальное право РФ. — Норма, М, 2010. С. 96.
2. Колоколов Н. А. Роль суда в механизме государственного управления. — Юрист, 2006. С. 17.
3. Устав Уголовного Судопроизводства 1864// СПС «КонсультантПлюс».
4. Определение Конституционного Суда от 18.06. 2004 г. № 204-об отказе в принятии жалобы гр. Нацагдоржевича на нарушение его конституционных прав ч. 2 ст. 283 УПК РФ //СПС «КонсультантПлюс».

Процессуальный порядок действий органов и должностных лиц, обеспечивающих безопасность участников уголовного судопроизводства (на примере МВД России)

Пантелеев Виктор Алексеевич, аспирант
Российская таможенная академия

Основным субъектом обеспечения безопасности, а соответственно гарантом защиты прав и законных интересов всех граждан страны, в том числе вовлеченных в уголовное судопроизводство, является государство. Через органы законодательной, исполнительной и судебной властей оно в соответствии с действующим законодательством обеспечивает безопасность граждан на территории Российской Федерации, а также гарантирует их защиту и покровительство на момент нахождения за пределами государства.

Обеспечение безопасности присуще всем без исключения органам государства, при этом особое место отведено правоохранительным органам, в частности Министерству внутренних дел Российской Федерации.

В соответствии с ч. 11 ст. 2 Закона РФ от 7 февраля 2011 г. «О полиции» одной из главных задач МВД является «государственная защита потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства, судей, прокуроров, следователей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов, а также других лиц» [1]. МВД России является участником и координатором Государственной программы «Обеспечение безопасности потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства на 2014–2018 годы».

В соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 6 сентября 2008 г. № 1316 в МВД России образовано Управление по обеспечению безопасности лиц,

подлежащих государственной защите (УОГЗ МВД России), являющееся самостоятельным структурным подразделением центрального аппарата МВД РФ, обеспечивающим функции Министерства по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере применения мер безопасности в целях защиты жизни и здоровья лиц, подлежащих государственной защите, по обеспечению сохранности их имущества. Кроме того, образован Центр МВД России по обеспечению безопасности лиц, подлежащих государственной защите. Такие центры в системе органов МВД (ЦГЗ МВД России) созданы во всех регионах России, которые являются оперативным подразделением МВД России и находятся в непосредственном подчинении УОГЗ МВД России.

Необходимо отметить, что для обеспечения надлежащего исполнения органами внутренних дел Российской Федерации функции по обеспечению безопасности участников уголовного судопроизводства и их близких нормативной базой предусмотрен ряд административных процедур, регламентированных приказом МВД России от 21.03.2007 г. № 281 «Об утверждении Административного регламента МВД России по исполнению государственной функции обеспечения в соответствии с законодательством Российской Федерации государственной защиты судей, должностных лиц правоохранительных и контролирующих органов, безопасности

участников уголовного судопроизводства и их близких». Указанные процедуры условно делят процесс обеспечения государственной защиты участников судопроизводства на ряд этапов, в ходе которых специально уполномоченными субъектами осуществляются определенные процедуры. Эти этапы следующие:

- 1) прием и регистрация заявления (сообщения);
- 2) проверка заявления (сообщения);
- 3) вынесение постановления о применении или об отказе в применении мер безопасности и мер социальной поддержки;
- 4) подготовка и утверждение постановления об избрании мер безопасности;
- 5) подготовка и утверждение постановления об отмене или изменении мер безопасности.

На первом из перечисленных этапов, как следует из его названия, в территориальном органе внутренних дел осуществляется прием и регистрация заявлений (сообщений) от участников уголовного судопроизводства и иных лиц о наличии угроз посягательства на их жизнь, здоровье, имущество, либо на жизнь, здоровье, имущество их родственников и близких [2].

В том случае, если в заявлении (сообщении) содержится конкретная информация, указывающая на признаки преступления, предусмотренного ст. 309 УК РФ «Подкуп или принуждение к даче показаний или уклонению от дачи показаний либо к неправильному переводу» (данные о лице, оказывающем незаконное воздействие, последствия, время и место и т. п.), поступившее заявление (сообщение) подлежит регистрации в Книге учета заявлений и сообщений о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях. Нормативно установлено время регистрации одного заявления, которое составляет 20 минут. После выполнения необходимых процедур такое заявление в течение суток, а в случаях, не терпящих отлагательства, немедленно, направляется для принятия решения об осуществлении мер безопасности в орган, в производстве которого находится соответствующее уголовное дело.

На втором этапе должностное лицо, правомочное принимать решение об осуществлении государственной защиты (начальник органа дознания, руководитель следственного органа, следователь с согласия руководителя следственного органа), обязан в день поступления (или немедленно) рассмотреть заявление (сообщение), и организовать проверку наличия угрозы. На основании материала проверки либо указанного выше поручения оперативные работники ОРЧ ГЗ вправе проводить весь комплекс оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных федеральным законом «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ.

Результаты данных мероприятий в установленные законом сроки докладываются инициатору проверки рапортом. Получив такой рапорт должностное лицо, правомочное принимать решение об осуществлении государственной защиты, должно принять решение по существу. Так, если

в поступившем материале проверки не содержится данных, указывающих на признаки преступления в отношении заявителя, то следователем (начальником органа дознания) выносится постановление об отказе в применении мер безопасности и социальной поддержки, которое в тот же день направляется лицу, в отношении которого оно вынесено [3].

В противном случае, при установлении наличия и реальности угрозы фигуранту, необходимо принятие решения о возбуждении уголовного дела по признакам преступления, предусмотренного ст. 309 УК РФ. В связи с этим начальник органа дознания либо следователь с согласия руководителя следственного органа выносит постановление о применении мер безопасности.

К постановлению, направляемому в ОРЧ ГЗ, должны прилагаться:

- копии материалов проверки, свидетельствующие о наличии реальной угрозы убийства защищаемого лица, насилия над ним, уничтожения или повреждения его имущества в связи с участием в уголовном судопроизводстве;
- сопроводительное письмо, содержащее личные данные защищаемого лица и информацию о его местонахождении. Для того, чтобы подразделение государственной защиты могли незамедлительно приступить к применению мер безопасности следователю необходимо максимально полно проинформировать указанные подразделения о защищаемом лице;
- письменное поручение следователя о проведении оперативно-розыскных мероприятий, направленных на выявление лица (лиц), угрожающих участнику уголовного судопроизводства с целью привлечения к уголовной ответственности, даваемое в порядке, предусмотренном ст. 38 УПК РФ.

При поступлении в ОРЧ ГЗ указанного выше пакета документов уполномоченное должностное лицо в течение суток, а в случаях, не терпящих отлагательства, немедленно, должно подготовить предложения о применении конкретных мер безопасности в отношении защищаемого участника уголовного судопроизводства, и получить его письменное согласие на применение избранных мер безопасности. В течение трех суток (а в случаях, не терпящих отлагательства, немедленно), подготавливается также постановление об избрании мер безопасности, которое содержит конкретный перечень мер безопасности, применяемых к защищаемому лицу, информацию о сроках исполнения мер, должностных лицах, ответственных за его исполнение, и поэтому имеет ограничительный гриф [4].

Данное постановление утверждается руководителем территориального органа МВД России по субъекту РФ. Под роспись с ним знакомится лицо, в отношении которого вынесено данное постановление. После этого с защищаемым лицом от имени руководителя территориального органа МВД России по субъекту РФ заключается договор, в котором формулируются права, обязанности и ответственность сторон, конкретные предписания органа, осуществляющего меры

безопасности, защищаемому лицу. Заключение указанного договора является обязательным. Отказ в его подписании, равно как и нарушение условий договора, защищаемым лицом, является основанием для ходатайства органа, осуществляющего меры безопасности, следователю об отмене мер государственной защиты по отношению к заявителю.

После утверждения указанного постановления ОРЧ ГЗ в течение суток информирует об этом начальника органа дознания или следователя, в производстве которых находится заявление (сообщение) о преступлении либо уголовное дело [5].

Эффективность расследования преступлений зависит от степени защищённости лиц, содействующих уголовному судопроизводству. Чем выше степень такой

защищённости, тем большую заинтересованность проявляют граждане при оказании содействия правоохранительным органам. Правовые основы обеспечения безопасности участников уголовного судопроизводства уже созданы, соответствующие структуры сформированы, финансирование выделено, остаётся надеяться, что государству удастся преодолеть страх перед «преступным миром» в сознании граждан и успешно осуществлять меры по борьбе с преступностью.

Таким образом, следует отметить важность и необходимость наличия подобного института для современного правового государства, провозглашающего равенства каждого перед законом и судом.

Литература:

1. Зайцев О. А., Москаленко А. В. Государственная защита частных участников уголовного процесса в ходе судебного разбирательства. — М., 2008. 186 с.
2. Никонович С. Л. Проблемы оперативного документирования преступлений, совершаемых в сфере оборота драгоценных металлов и драгоценных камней и способы их устранения / С. Л. Никонович // Право и государство: теория и практика. — 2013. — № 9 (105).
3. Демидов Ю. Н. Защита участников уголовного процесса // Право. — 1997. — № 2.
4. Епихин А. Ю. Обеспечение безопасности личности в уголовном судопроизводстве. — СПб., 2004. — 331 с.
5. Кардашевская М. В., Никонович С. Л., Абрамов В. А. Криминалистические проблемы расследования отдельных видов хищений: монография. — Тамбов-Липецк: Изд-во Першина Р. В., 2013.
6. Леви А. А. Потерпевший в уголовном процессе. — М., 2007. 180 с.
7. Михайлов В. А. Курс уголовного судопроизводства. Учебник в трех томах. — М.: Изд-во МПСИ, 2006. 824 с.

Существенные нарушения уголовно-процессуального закона как основание отмены или изменения приговора суда первой инстанции в апелляционном порядке

Петров Андрей Вениаминович, студент

Национальный исследовательский Мордовский государственный университет имени Н. П. Огарева

Статья посвящена теме: «Существенные нарушения уголовно-процессуального закона как основание отмены или изменения приговора суда первой инстанции в апелляционном порядке» в которой предлагается совершенствование института уголовно-процессуального права.

Ключевые слова: *существенные нарушения уголовно-процессуального закона, существенные нарушения УПК РФ, нарушения требований уголовно-процессуального закона, существенные нарушения в уголовном процессе, существенные нарушения уголовно-процессуального кодекса как основания отмены приговора, существенные нарушения уголовно-процессуального закона, как основания изменения приговора*

Существенными нарушениями признаются также нарушения требований статей УПК, которые путём лишения или стеснения гарантированных законом прав участников процесса при расследовании дела или иным путём помешали суду всесторонне разобрать дело и повлияли или могли повлиять на постановление законного и обоснованного приговора. [1]

Конституционный Суд РФ в Постановлении от 8 декабря 2003 г. N 18-П, закрепил следующую правовую позицию: существенное процессуальное нарушение является

препятствием для рассмотрения дела, которое суд не может устранить самостоятельно и которое, как повлекшее лишение или стеснение гарантируемых законом прав участников уголовного судопроизводства, исключает возможность постановления законного и обоснованного приговора и фактически не позволяет суду реализовать возложенную на него Конституцией Российской Федерации функцию осуществления правосудия. [2]

Выступая гарантией соблюдения установленных требований уголовно-процессуального кодекса, институт

существенных нарушений уголовно-процессуального закона обеспечивает защиту прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения прав и свобод.

Являясь основания отмены или изменения приговора, существенные нарушения уголовно-процессуального закона обеспечивают цели уголовного судопроизводства.

Возможность отмены приговора или иного судебного решения в УПК РФ предусмотрена в связи с необходимостью обеспечения в уголовном судопроизводстве прав, свобод и законных интересов участников уголовного судопроизводства с тем, чтобы иметь в уголовно-процессуальном законе механизм восстановления законности, законного пути и законного состояния при производстве по уголовному делу. Несмотря на то что УПК РФ устанавливает единые основания как для отмены, так и для изменения судебных решений, отмену судебных решений должны влечь за собой лишь такие из предусмотренных законом оснований, которые делают недействительным само производство по уголовному делу. Как следствие этого, не может быть признано в законной силе состоявшееся при таких нарушениях судебное решение по уголовному делу. Это такие основания, которые требуют возвращения уголовного дела на тот участок производства по уголовному делу, на котором были допущены указанные нарушения. Таким основанием в первую очередь и должны быть существенные нарушения норм уголовно-процессуального закона. В УПК РФ определяется понятие существенных нарушений уголовно-процессуального закона, и в нем дается перечень безусловно существенных его нарушений. При этом необходимо исходить из правовой позиции Пленума Верховного Суда РФ о том, что эти существенные нарушения должны носить неустранимый характер. [3]

Условно существенными нарушения уголовно-процессуального закона признаётся охватываемые частью 1 статьи 389.17 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации отступления, под которыми понимаются существенные нарушения уголовно-процессуального закона, которые путем лишения или ограничения гарантированных УПК РФ прав участников уголовного судопроизводства, несоблюдения процедуры судопроизводства или иным путем повлияли или могли повлиять на вынесение законного и обоснованного судебного решения.

Анализируя условно существенные нарушения уголовно-процессуального закона как основания изменения приговора, следует отметить, что изменению подлежит приговор, в котором есть нарушения уголовно-процессуального закона повлиявшее или же которое могло повлиять на постановление законного обоснованного и справедливого приговора судом первой инстанции.

Термин «условно» в категории условно существенные нарушения уголовно-процессуального закона следует толковать как имеющий силу только при соблюдении конкретных условий.

Условно существенные нарушения уголовно-процессуального кодекса, могут являться основанием изменения в следующих случаях:

- 1) неправильное указание во вводной и описательно-мотивировочной части на процессуальный статус лица участвующего в уголовном деле;
- 2) незаконное взыскание процессуальных издержек;
- 3) неправильное применение уголовно-процессуального закона;
- 4) удовлетворение незаявленного гражданского иска;

Условно существенные нарушения норм уголовно-процессуального кодекса, т. е. такие процессуальные нарушения, которые могут вызвать отмену приговора, а могут и не повлечь эти последствия. Лишение, ограничение или стеснение процессуальных прав участников уголовного судопроизводства по-разному влияет на конечные итоги рассмотрения дела.

Условно существенные нарушения уголовно-процессуального закона как основания отмены приговора, следует понимать, нарушение требований, повлиявшее или же которое могло повлиять на постановление законного обоснованного и справедливого приговора судом первой инстанции, и неустранимые в суде апелляционной инстанции.

Условно существенные нарушения уголовно-процессуального закона являются основанием отмены приговора, если законность и обоснованность гарантированных прав участников судопроизводства, могут быть восстановлены судом апелляционной инстанции.

Отмену судебных решений должны влечь за собой лишь такие предусмотренные законом основания, которые делают недействительным само производство по уголовному делу.

В судебной практике основание отмены приговора являются следующие условно существенные нарушения:

- 1) несоблюдение прав потерпевшего судом первой инстанции;
- 2) судья, вынесший приговор, продлевая срок содержания под стражей, сослался на совершение обвиняемым общественно опасных действий;
- 3) неуказание в описательно-мотивировочной части при квалификации содеянного на квалифицирующий признак состава преступления;
- 4) непредоставление слова в прениях сторон;
- 5) несогласие с предъявленным обвинением, если лицо ранее признало вину;
- 6) неуказание места преступления в описательно-мотивировочной части;
- 7) прекращение уголовного дела и уголовного преследования принято в отсутствие потерпевшего, который не был извещён о месте и времени слушания дела должным образом;
- 8) ненадлежащее извещение о судебном заседании;
- 9) личная, прямая или косвенная заинтересованность суда в исходе уголовного дела;

Безусловно существенные нарушения уголовно-процессуального закона как основания изменения приговора — это

не соблюдение, лишение или ограничение установленных уголовно-процессуальным законом прав и гарантий участников уголовного судопроизводства, отступление от предписаний уголовно-процессуального кодекса, которое может быть устранено в суде апелляционной инстанции.

Безусловно существенные нарушения уголовно-процессуального закона как основания изменения приговора понимаются закрепленный в часть 2 статьи 389.17 закрытый перечень оснований, которые в любом случае влекут изменение приговора суда первой инстанции.

Термин «безусловно» в понятии безусловно существенные нарушения уголовно-процессуального закона, следуем понимать как неограниченный никакими условиями.

Безусловно существенные нарушения уголовно-процессуального кодекса, могут являться основанием изменения приговора в следующих случаях:

- 1) воспроизведение в ходе судебного разбирательства содержания показаний подозреваемого, данных в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника и не подтвержденных им в суде, путём допроса в качестве свидетеля дознавателя или следователя;
- 2) обоснование приговора недопустимыми доказательствами; в заключение и все след выводы;
- 3) обоснование приговора неисследованными в судебном заседании доказательствами;

Безусловно существенные нарушения уголовно-процессуального закона как основания отмены приговора, следует понимать закрепленный в часть 2 статьи 389.17 закрытый перечень оснований, которые в любом случае влекут отмену приговора суда первой инстанции.

Под безусловно существенным нарушением уголовно-процессуального закона как основания отмены приговора понимается не соблюдение, лишение или ограничение установленных уголовно-процессуальным законом прав и гарантий участников уголовного судопроизводства, отступление от предписаний уголовно-процессуального кодекса, которые не могут быть устранены судом апелляционной инстанции.

Безусловно существенные нарушения уголовно-процессуального кодекса, могут являться основанием отмены приговора в следующих случаях:

- 1) обоснование приговора не исследованными доказательствами;
- 2) непредоставление последнего слова обвиняемому;

Литература:

1. Божьев В. Существенные нарушения норм УПК // Законность. 2009. № 1. С. 4–8.
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 8 декабря 2003 г. N 18-П «По делу о проверке конституционности статей 125, 219, 227, 229, 236, 237, 239, 246, 254, 271, 378, 405 и 408, а также глав 35 и 39 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросами судов общей юрисдикции и жалобами граждан» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. N 51. Ст. 5026.
3. Калинкина Л. Д. Отмена в апелляционном порядке приговора или иного судебного решения с возвращением уголовного дела на новое судебное рассмотрение // Российский судья. 2015. № 12. С. 23–27.

- 3) нарушение права на защиту;
- 4) нарушение процедуры рассмотрения уголовного дела;
- 5) обстоятельства, изложенные в обвинительном заключении не соответствуют предъявленному обвинению;

Проведя анализ практики применения уголовно-процессуального законодательства, можно выделить следующие проблемы законодательного регулирования данной сферы отношений:

- 1) отсутствие нормативно закрепленного понятия существенных нарушений уголовно-процессуального закона;
- 2) отсутствие четкой классификационной системы отграничения существенных нарушений уголовно-процессуального закона;
- 3) отсутствие классификационной системы правовых последствий существенных нарушений уголовно-процессуального закона.

Для решения проблем, а также восполнения пробелов в законодательстве предлагается:

- 1) дополнить пунктом 54.1 статью 5 уголовно-процессуального кодекса понятием «существенные нарушения уголовно-процессуального закона — это лишение или ограничение установленных уголовно-процессуальным законом прав и гарантий участников уголовного судопроизводства, отступление от предписаний уголовно-процессуального кодекса, которые повлекли или могли повлечь вынесение незаконного, необоснованного и немотивированного, несправедливого процессуального решения;
- 2) закрепление системы правовых последствий существенных нарушений уголовно-процессуального закона, на основе нарушаемого положения уголовно-процессуального закона.

Нормативное закрепление классификационной системы существенных нарушений уголовно-процессуального закона позволила бы более точно определять характер и степень допущенных нарушений, а также их правовые последствия.

Совершенствование института существенных нарушений уголовно-процессуального, позволит более эффективно реализовывать нормы данного института, повышая качество судебных решений, обеспечивая защиту личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения прав и свобод, а так же повысит и укрепит гарантированные уголовно-процессуальным законом права.

КРИМИНОЛОГИЯ И КРИМИНАЛИСТИКА

Дерматоглифика как метод выявления преступника

Пархомович Юлия Михайловна, студент;

Самбур Мария Константиновна, студент

Научный руководитель: Юрин Владимир Михайлович, кандидат юридических наук, доцент

Саратовская государственная юридическая академия

В работе исследуется возможность использования данных дерматоглифики (генетические маркеры девиантного поведения) при раскрытии и расследовании преступлений.

Ключевые слова: дерматоглифика, папиллярные узоры, выявление преступника.

Актуализировавшаяся в России потребность борьбы с преступностью, которая вызвана увеличением количества совершаемых преступлений, в том числе тяжких и особо тяжких, требует разработки и применения новых мер борьбы с преступностью.

Первостепенной задачей, стоящей перед криминалистикой, на протяжении многих десятилетий являлась и является задача выявления и изобличения преступника. Сегодня еще одним средством решения этой задачи является дерматоглифика.

Уже значительное время дерматоглифика изучается в криминалистике, клинической и спортивной медицине, генетике, антропологии. Особо актуально использование соответствующих результатов исследований в сфере борьбы с тяжкими и особо тяжкими преступлениями.

Впервые данный метод был представлен во Франции сотрудником полицейской префектуры Альфонсом Бертильоном. Впоследствии он привлек внимание многих ученых, в том числе и в России [1].

Дерматоглифика представляет собой учение о связях строения гребешковой кожи на пальцах рук с индивидуальными критериями, особенностями человека. Так, например, учеными была установлена взаимосвязь пальцевой дерматоглифики с развитием двигательных качеств силы и скорости человека, его выносливости, особенностями телесной конституции [2].

В работе В. Н. Звягина были проанализированы результаты исследования папиллярных узоров пальцев рук и ладоней вместе с физиологическими показателями у 3000 испытуемых, в том числе изучались пальцы рук подозреваемых по уголовным делам, а также изучались материалы розыскных дел. Была установлена взаимосвязь между внешними признаками человека и характеристиками узоров пальцев рук и ладоней.

Так, например, было установлено, что присутствуют практически все типы папиллярных узоров, у женщин наиболее часто встречаются папиллярные узоры с двойными ульнарными петлями и завитками с радиальным отклонением.

У мужчин с голубыми и зелеными глазами наиболее значимые связи между узорами выявлены преимущественно на пальцах правой кисти. У женщин с голубым, зеленым, карим цветом глаз часто встречаются петли на пальцах правой руки и завитковые узоры на первом, втором и пятом пальцах левой руки. Что касается формы лица, у мужчин отсутствует взаимосвязь между показателями дерматоглифики с овальной формой лица на втором, пятом пальцах правой руки, на четвертом пальце левой руки, у женщин, обладающих прямоугольной форме лица — на пятом пальце правой руки [3].

Результаты исследования говорят о том, что узоры мужчин имеют более значимые связи с волнистой формой волос и проявляются в виде двойных радиальных петель. У женщин связь с волнистостью волос можно наблюдать по узорам левой руки, в основном на ладони.

Также обнаруживается взаимосвязь узоров с наклоном и формой глаз, носа, лба и подбородка, ширины и толщины губ, выступанием и степенью оттопыренности ушных раковин, цветом (оттенком кожи). Возможно, также с использованием информации дерматоглифики прогнозирование длины лица, основных его черт, роста человека.

Для расчетов в дерматоглифике используются особые формулы, позволяющие сформировать внешний облик преступника, установить его рост, форму головы, основные внешние признаки, по которым его можно идентифицировать.

У людей, больных определенными заболеваниями, наблюдаются определенные черты в завитках и узорах пальцев рук. Так, С. В. Бритченко поясняет, что при исследовании лиц, больных алкоголизмом, было установлено, что у таких лиц имеется повышение симметрии по типам пальцевых узоров, а также повышение симметрии по числу дельт и размеру рисунка на первом, втором и третьем пальцах при одновременном понижении симметрии по этим признакам на четвертом и пятом пальцах. Указанные данные, по мнению С. В. Бритченко, являются основанием для обследования субъекта на предмет зачисления его в группу риска по алкоголизму.

Кроме того, особое строение имеют папиллярные узоры самоубийц. Такие авторы, как А. Н. Чистикин, Т. А. Чистикина, М. О. Зороастров, провели изучение отпечатков кожных узоров стоп в группе лиц, погибших от самоубийств. Ими было обследовано 50 лиц мужского пола в период зрелого возраста. Изучение описательных признаков дерматоглифики стоп ног показало значительное отличие строения гребешковой кожи самоубийц. Так, некоторые изучаемые линии были толще, чем у других людей. По мнению исследователей, данные результаты исследования ведут к тому, что такой признак, как суицидальность, закладывается генетически, так же, как закладываются узоры на коже рук и ног человека [4].

На наш взгляд, данная точка зрения не лишена определенного смысла, так как она все чаще и чаще подтверждается исследованиями генетиков, криминалистов, психологов, различными комплексными исследованиями.

И. С. Ефремов, А. И. Коновалов, проведя исследование гребешковой кожи человека, установили взаимосвязь у людей, которые совершали преступления против жизни и здоровья человека, а кроме того обладали повышенной агрессивностью.

Дерматоглифика, как и дактилоскопия, изучают один объект — следы папиллярных линий кожи человека. Однако основной задачей дактилоскопии является идентификация личности по следам, дерматоглифика же определяет антропологические, биологические и психические свойства человека. Данные аспекты могут иметь существенное значение для расследования уголовных дел, так как правоохранительным органам намного легче ориентироваться в розыске

лица, когда о нем имеются определенные сведения, характеризующие его внешние признаки, а также отдельные психологические качества.

Так криминалисты, занимаясь дактилоскопией, при определении характеристик личности преступника нередко прибегают к методам дерматоглифики — определение пола, роста, возраста и пр. [5].

По мнению В. В. Яровенко, дерматоглифика является самостоятельным разделом следоведения, который изучает признаки и характеристики папиллярных узоров, складки кожи и кожу человека в целом, а также следы, оставленные на какой-либо поверхности кожей человека, путем проведения всестороннего анализа на основе определенных формул, исходя из знания свойств организма, генетических и физиологических признаков [6].

На наш взгляд, дерматоглифика очень тесно связана с дактилоскопией, оба научных направления могут развиваться только во взаимосвязи друг с другом, так как имеют общий объект изучения и сходную цель — выявить лицо, совершившее преступление. В то же время они не могут и не должны развиваться обособленно, так как каждая из них имеет еще и другие цели. Например, дерматоглифика способствует выявлению не только преступников, но и лиц, которые имеют способности в определенном виде спорта.

Таким образом, результаты, полученные в ходе изучения папиллярных линий (гребешковой кожи человека) могут иметь различное значение, не только криминалистическое, но и медицинское и иное. Поэтому методы дерматоглифики можно успешно использовать в криминалистике, медицине и иных отраслях знаний.

Литература:

1. Дерматоглифика в исследованиях личности: криминалистический и судебно-медицинский аспекты / под ред. В. Н. Звягина. — Томск: Издательский Дом ТГУ, 2014. — 150 с.
2. Абрамова Т. Ф., Никитина Т. М., Кочеткова Н. И., Использование пальцевой дерматоглифики для прогностической оценки физических способностей в практике отбора и подготовки спортсменов. М., Скайпринт, 2012. — 72 с.
3. Божченко А. П., Толмачев И. А. Дерматоглифика пальцев рук в аспекте судебно-медицинской идентификации личности // Судебно-медицинская экспертиза. 2009. Т. 52. № 2. С. 25–28.
4. Чистикин А. Н., Чистикина Т. А., Зороастров М. О. Дерматоглифика стоп у лиц с суицидальным поведением // Суицидология. 2012. Т. 3. № 1 (6). С. 49–52.
5. Ефремов И. С., Коновалов А. И. Криминалистическая дерматоглифика возможности профилактики преступлений // Академический вестник. 2014. № 2 (28). С. 455–457.
6. Ефремов И. С. Параллели и противоречия между дерматоглификой и дактилоскопией, криминалистическая дерматоглифика // Новые технологии — нефтегазовому региону Материалы Всероссийской с международным участием научно-практической конференции студентов, аспирантов и молодых ученых. 2014. С. 355–357.

Эмоции в преступном поведении женщин

Чернова Наталья Александровна, аспирант

Самарский национальный исследовательский университет имени академика С.П. Королева

В статье рассмотрен вопрос о специфике преступности, связанной с гендерными особенностями. В частности, исследуются психологические факторы, влияющие на противоправное поведение женщин: повышенная тревожность, восприимчивость, высокая возбудимость и значимость коммуникаций на эмоциональном уровне.

Ключевые слова: преступность среди женщин, эмоциональность, тревожность.

Преступления, совершенные женщинами, перестают шокировать население. Такое привыкание связано с тем фактом, что количество преступлений, совершаемых женщинами, велико и нисколько не уменьшается. На этой почве в литературе растет число исследований, посвященных сугубо данной проблеме. Проблемами женской преступности в разное время занимались Ю. М. Антонян, Л. М. Щербакова, О. О. Успенская, М. Л. Подолук и т. д. Обобщенный анализ криминологических исследований в этой области позволяет подчеркнуть некую специфику женской преступности, которая связывается с рядом факторов, в том числе биологических, психологически и социальных.

В настоящее время является доказанным влияние на формирование криминального поведения человека особенностей родительского воспитания, низкого социально-экономического статуса семьи, принадлежности к асоциальному сообществу, насилия в семье, психологических особенностей личности [8, с. 64]. В этой статье мы остановимся на последних, поскольку исследовательская криминологическая традиция рассмотрения преступного поведения опирается на системное изучение феномена личности преступника в совокупности индивидуально-психологических свойств, состояний и процессов [2, с. 126].

Ю. М. Антонян указывал на одну из таких особенностей: «Оценивая преступное поведение женщин и пытаясь выявить его особенности, необходимо иметь в виду, что они несколько иначе, чем мужчины, воспринимают возникающие в их жизни ситуации» [1, с. 87]. Однако, разность стандартов восприятия действительности далеко не единственная особенность.

Исследователи в области психофизиологии человека находят все больше подтверждений различий в психоэмоциональных реакциях у представителей противоположных полов. Женщины отличаются повышенной эмоциональностью. Для их поведения характерна высокая возбудимость, что легко проследить на примере из практики уголовных дел.

Так, Х. совершила преступление, предусмотренное ч. 4 ст. 111 УК РФ. В ходе судебного заседания она показала, что потерпевший А. оскорблял ее с использованием нецензурной лексики, жестикулировал перед ней руками. Они оба находились в состоянии алкогольного опьянения. При этом скандал спровоцировал потерпевший. Жертва и преступница стояли на расстоянии вытянутой руки друг от друга. В это время она, не зная как, просто «накипело»

(курсив — автор Чернова Н. А.), взяла со стола кухонный нож и замахнулась на А., нанеся удар в область шеи. По ее словам, она не думала его убивать. В апелляционной жалобе она также указывает, что в момент совершения преступления находилась в состоянии *нервного срыва и ее всю трясло* (курсив — автор Чернова Н. А.) [5].

Х., рассказывая о совершенном ей преступлении, использовала в описании характерные для женщин вообще отговорки (состояние нервного срыва, «накипело»). Как и многие другие женщины, она сама распалила себя до подобного состояния перед совершением противоправного поступка.

Наибольший интерес для наук уголовного права и криминологии представляет большая тревожность женщин по сравнению с мужчинами. Представительницы прекрасного пола острее реагируют на социальные конфликты, что обусловлено их общим повышенным беспокойством. Не находя отклик в лоне семьи, пропуская сквозь себя все происходящие события, женщины реагируют на сложившуюся ситуацию вынужденным беспокойством, справиться с которым самостоятельно зачастую не в силах. У тревожных личностей угроза бытию, биологическому или социальному, способна преодолеть любые нравственные преграды или правовые запреты, игнорировать их, никак не принимать во внимание [1, с. 109].

Вслед за социальными конфликтами на сцену выступают и сложности во внутрисемейных отношениях. Для женщин большую значимость имеет связь эмоций с межличностными отношениями (женщины чувствительнее мужчин не только к негативным событиям, происходящим в обществе, но и к локальным конфликтам внутри семьи, которые переживают они сами, их друзья и близкие). Женщины, совершившие преступления, особенно остро реагируют на окружающую их действительность, поскольку не имеют внутреннего стержня, удерживающего их от аморального и противоправного поведения, в их системе ценностей преобладают материальные, а не духовные ценности.

Помимо усиленной восприимчивости есть еще одна особенность — женщины открыто переживают свои эмоции и их реакции ярче и глубже по своему выражению, чем у представителей противоположного пола. Они не стесняются демонстрировать свои эмоциональные реакции и, как следствие, превосходят мужчин в области невербальной экспрессии: «Они более точны в невербальном выражении эмоций и лучше декодируют невербальные эмоциональные сигналы других» [3, с. 196].

Н. М. Романова также указывает на эту особенность женского восприятия: «Специфика женского поведения состоит в более остром восприятии отдельных явлений действительности, повышенном эмоциональном реагировании на них, в придании большей значимости отдельным фактам межличностных отношений» [9, с. 259]. Эти особенности легко проследить при помощи анализа гендерной специфики состояния и динамики привилегированных составов убийств.

Так, М. Л. Подолук делает следующее заключение: «Повышенная тревожность женщин по сравнению с лицами противоположного пола, а также умение выстроить из незначительной мелочи цепочку ничем не подтвержденных выводов» [7, с. 176], приводит к возрастанию количества преступлений, совершенных при превышении пределов необходимой обороны женщинами. Однако, выводы М. Л. Подолук прямо противоположны умозаключениям, к которым пришел Ю. М. Антонян при исследовании женской преступности. Он пишет следующее: «Женщины очень редко совершают убийства при превышении пределов необходимой обороны ... Очевидно, они реже, чем мужчины, оказываются в острых конфликтных ситуациях, в которых, защищая себя, они могли бы превысить пределы необходимой обороны» [1, с. 33]. Однако статистика неумолимо показывает, что доля женщин, осужденных по ст. 108 УК РФ в 2–3 раза превышает аналогичный показатель у мужчин. Темпы прироста доли женщин, осужденных по ст. 108 УК РФ, в 6,5 раз выше этих данных среди лиц мужского пола [7, с. 176].

При этом, как отмечает О. О. Успенская, влияние угрозы на женщину зависит не только от содержания, реальности, направленности угрозы, но и от психологических качеств того, кому угрожают: от твердости характера, смелости, эмоциональной устойчивости, уверенности в своих силах, отношения к запретам и правоохраняемым ценностям [9, с. 252]. В целом они чаще оценивают ситуации как угрожающие, и даже опасные. Подобная чувствительность женщин к внешним воздействиям связана не только с биологическими, физиологическими особенностями, но и с тем, что они, по сравнению с мужчинами, занимают иное положение в производственной, семейно-бытовой и других социальных сферах, на них возложены качественно иные функции по обеспечению семьи и воспитанию детей [1, с. 87].

На практике не всегда учитывается, что характер и поведение женщин имеет свои особенности в силу их чувствительности и восприимчивости, значимости эмоционального содержания отношений для них [6, с. 214]. Так, Ю. М. Антонян отмечает, что для женщин-преступниц характерны стойкость, что, в принципе, характерно для психически больных, и высокая импульсивность на фоне повышенной тревоги, беспокойства и неуверенности [6, с. 215], что приводит к игнорированию или недостаточному учету всех обстоятельств, неадекватному восприятию и оценке возникающих жизненных ситуаций, плохому

прогнозированию последствий своих поступков, дезорганизованности и необдуманности поведения [1, с. 81].

Несмотря на большую эмоциональность женщина способна долгое время сдерживать свои эмоциональные порывы, убежденная в том, что действует на благо семьи, поэтому именно представительницы прекрасного пола чаще являются жертвами домашнего насилия. Многие женщины рассматривают пребывание в течение длительного времени в подобных условиях как неизбежность, их гендерные установки характеризуются приверженностью идеям тяжелой женской доли, женского долготерпения, покорности судьбе [8, с. 68].

Однако, выводу о связи психологических особенностей женщин со становлением жертвой внутрисемейного насилия, и, как следствие, превращением жертвы в преступницу, не стоит отводить доминирующую позицию, поскольку наравне с данной категорией женщин, вынужденных преступниц, существует достаточно обширная категория женщин, совершивших насильственные или корыстные преступления, не будучи жертвой противоправного поступка.

Здесь следует отметить то, что женщины часто совершают преступления на почве бытовых конфликтов, так как им присущи повышенная эмоциональность, впечатлительность, лабильность нервной системы, которые нередко оказывают влияние на формирование мотивации преступлений, поэтому мотивы рассматриваемых преступлений всегда имеют эмоциональную окрашенность, которая заключается в агрессии, импульсивности и взрывчатости поведения [9, с. 250].

Женщину, совершившую убийство своего мужа (сожителя) или нанеся ему тяжкие телесные повреждения, отличается помимо высокого уровня эмоциональности, упрямством, отсутствием чувства вины или раскаяния в совершенном преступлении [1, с. 82]. Для корыстных преступниц характерно высокое стремление к самоутверждению (иногда посредством повышения не только собственного статуса, но и статуса своей семьи), для них характерно чувство зависти к более обеспеченным людям и желание отомстить им за кажущуюся «несправедливость жизни».

Значительно возросшие за последние годы агрессивность и жестокость женщин, выражающиеся в росте совершаемых ими насильственных преступлений, прямо связаны с нарушением эмоциональных коммуникаций в семье [1, с. 111], что приводит к эмоциональной нестабильности всех ее членов, и, как следствие, к неумению контролировать собственные эмоции, к неспособности справляться с чрезвычайными эмоциональными реакциями, и к их непониманию. Как известно, в насильственном преступном поведении весьма заметна роль эмоций [2, с. 131], и не учет их влияния на женщину может привести к неправильной оценке всех обстоятельств дела, к неправильному применению уголовного закона, нарушению принципа субъективного вменения, к несправедливому назначению наказания.

Литература:

1. Антонян Ю. М. Преступность среди женщин. М.: Росс. право, 1992. 256 с.
2. Белая О. П., Щербакова Л. М. Исследование мотивации криминального насилия женщин: традиции и современность // Общество и право. 2013. № 4 (46). С. 126–132.
3. Бендас Т. В. Гендерная психология: учебное пособие. СПб.: Питер, 2008. 431 с.
4. Дело № 1–156/2010 [Электронный ресурс] URL: <https://rospravosudie.com/court-plastskij-gorodskoj-sud-chelyabinskaya-oblast-s/act-100382098/> (дата обращения 26.11.2015).
5. Делу № 22–597/15 [Электронный ресурс] URL: <https://rospravosudie.com/court-verhovnyj-sud-respubliki-mordoviya-respublika-mordoviya-s/act-488401362/> (дата обращения 13.12.2015).
6. Петин И. А. Механизм преступного насилия. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. 343 с.
7. Подолук М. Л. Состояние и динамика убийств, совершаемых женщинами // Пробелы в российском законодательстве. 2010. № 3. С. 176–179.
8. Романова Н. М. Социально-психологические детерминанты преступного поведения: субъект криминального деликта и гендер // Известия Саратовского университета. 2009. Т. 9. Сер. Философия. Психология. Педагогика. Вып. 3. С. 64–68.
9. Успенская О. О. Психофизиологические факторы женской преступности // Вестник МГЛУ. Выпуск 550. С. 246–262.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Возможность применения в России скандинавской модели контроля справедливости договорных условий

Асланова Хатира Нариман кызы, магистрант
Тюменский государственный университет

В данной статье рассматриваются вопросы, касающиеся феномена усиления судебного контроля справедливости договоров в странах Северной Европы, а также анализируется проблема заимствования элементов данной модели в современное законодательство Российской Федерации.

Ключевые слова: скандинавское право, контроль справедливости, унификация договорного права, социальное государство

В настоящее время одной из основных черт развития современной науки гражданского права является его переломный характер, когда пересмотру подвергаются традиционные, основополагающие концепции частного права. Данное обстоятельство несомненно оказывает значительное влияние и на само законодательство. Стоит также отметить, что предлагаемые научной сферой новеллы не являются принципиально разными по своей природе, а, наоборот, образуют единый инструмент по формированию нового курса, направленного на социализацию гражданского права. В связи с этим особое значение приобретает идея справедливости.

Известно, что справедливость — это не только правовая, но и философская, этическая категория, и потому основы современного социализирующегося гражданского права должны являться идеалом для всего общества, к которому оно будет стремиться. А в случае, если определенный вопрос по той или иной причине не рассматривается законодательством и не только не имеет конкретной нормы, но и не может быть решен по аналогии, то он будет регулироваться на основе принципов разумности, добросовестности и справедливости [1].

Совершенствуя российское законодательство с учетом новых тенденций всё больший интерес вызывает опыт зарубежных стран, в которых чаще всего политику построения социального государства тесно связывают с феноменом усиления судебного контроля справедливости договоров. Скандинавские страны в этом смысле вызывают наибольший интерес исследователей, так как именно здесь был сформирован один из наиболее эффективных инструментов защиты прав потребителей и слабой стороны договора [2, с.156]. Одним из первых шагов было принятие Закона о договорах и других юридических документах в области имущественного права (Далее — Закон о договорах), который сначала, в период с 1915 года по 1918 год,

вступил в силу в Швеции, Дании и Норвегии, а затем и в Финляндии, в 1929 году.

Переходя к более конкретным описаниям инструментов контроля справедливости договорных условий в скандинавском законодательстве хотелось бы отметить доктрину злоупотребления обстоятельствами, которая отличается своей широтой от более привычного для нас института кабальности. В качестве причин неравного положения сторон рассматриваются не только нужда, неопытность и так далее, но и совершенно любые другие обстоятельства, приведшие к заключению договора. Контролю также подлежат любые условия. В других же европейских странах главным условием служит соразмерность встречных предоставлений. Дополняя последнее, следует обозначить, что и российские суды не всегда рассматривают дело с точки зрения баланса и соразмерности, но и стремятся защитить слабую сторону, даже, если это не подразумевалось нормой. Вопрос легитимности подобных решений несомненно вызывает множество споров и потому он периодически поднимается в научной литературе.

Проблема защиты слабой стороны в договорном обязательстве занимает на сегодняшний день центральное положение среди вопросов, решаемых гражданским правом. Для того, чтобы реализовать данную задачу возникает необходимость формального отступления от принципа равенства участников гражданско-правовых отношений, что в настоящее время не представляется возможным. Однако в скандинавском праве такой проблемы нет, так как на деле, несмотря на отсутствие прямого указания на данный принцип, стороны договорных отношений безусловно равны. В этой связи возникает вопрос, как это осуществляется. Дело в том, что, предоставляя слабому контрагенту дополнительные права, суд соответственно возлагает на него также дополнительные обязанности за счёт этого и происходит уравнивание участников.

В скандинавской модели данный вопрос описан относительно точно, что является ещё одной её особенностью.

Законодательству стран Северной Европы характерно наличие положений, в которых статус контрагента имеет принципиальное значение, поскольку некоторые нормы направлены на защиту интересов исключительно слабой стороны. К примеру, § 36 Закона о договорах практически не применяется к контрактам, заключенным между коммерческими сторонами, так как они не могут считаться слабыми сторонами и не нуждаются в получении специальной защиты, даже находясь в тяжелой финансовой ситуации. Под категорию слабой стороны в скандинавском праве подпадают лишь потребители, служащие и подобные им лица [3, с. 45]. Ко всему сказанному, § 36 Закона о договорах предоставляет судам довольно широкие полномочия. Так, скандинавские суды имеют право не только признавать несправедливые, неразумные и недобросовестные условия договора, они также могут менять эти условия для более эффективной защиты интересов слабой стороны. Конечно же каждая из стран Северной Европы по-своему излагает ту или иную норму, однако это лишь текстуальные отличия, которые не меняют смыслового значения.

Особо хотелось бы отметить то, что в скандинавском договорном праве, действуют как уже известные российскому праву, так и совершенно новые для нас принципы, к примеру, принцип равноценности и сбалансированности договора [4, с. 379], который более полно раскрыт в § 36 Закона о договорах Финляндии. В данной норме говорится, что при оценке справедливости договора во внимание должно приниматься всё содержание договора, а не отдельная её часть, также должны учитываться все обстоятельства, существовавшие как на момент заключения договора, так и после этого [5].

Как уже говорилось, скандинавская модель контроля справедливости договорных условий является одной из самых эффективных на сегодняшний день, однако так было не всегда. Она формировалась таким образом в результате выявления большого количества нарушений договорного права, связанных в основном с несправедливыми условиями для одной из сторон. Из всего вышесказанного следует, что вторым шагом, после принятия соответствующих законов, стало предоставление судам максимально возможный уровень свободы в решении вопросов, относящихся к их ведению, по собственному усмотрению. Скандинавские суды в отличие от иных европейских судов получили право корректировать содержание договоров, иными словами переписывать условия, меняя даже сумму сделки, к примеру, повысив его до «справедливого» размера [6, с. 165].

Исследователи отмечают, что по масштабу инструментов контроля справедливости, и всей легкости, с которой законодатели способны нарушить основные начала договорного права, фактически ограничив свободу договора, страны Северной Европы являются лидерами на всём

европейском континенте. Однако такое положение вещей легко объясняется специфическими настроениями, когда общество позволяет государству диктовать ему ту или иную модель поведения взамен на обеспечение потребностей данного общества. Помимо этого, большую роль играет также идеология скандинавской модели, где акцент ставится на образцы социальной солидарности. Если говорить о судебной практике, то это возможность оспаривать любые несправедливые условия. Для российской правовой реальности подобная идея может стать настоящей проблемой, так как такая практика может привести к перегрузке судебной системы. Ко всему прочему данные перемены могут вызвать массовое недовольство, связанное с ограничением свободы договора, который является ведущим принципом российского договорного права.

В решении проблемы контроля справедливости договорных условий как центральной в рамках унификации договорного права скандинавские государства принимают достаточно активное участие. Однако участие это не связано с желанием рассматриваемых стран войти в очередной раз в международный диалог, скорее оно представляет собой необходимую меру по сохранению политической автономии. Не позволяя международно-правовому сообществу менять природу национальных норм и внутреннего состояния в целом скандинавские страны, как и в случае с Маастрихтским договором, каждый раз проявляют свой сложный характер. Так и Директивы о несправедливых условиях в потребительских договорах привнесли в законодательное регулирование лишь некоторые технические изменения, не поменяв смысл норм [7].

Причиной тому послужило довольно раннее развитие потребительского права в Северной Европе. Известно, что первое «потребительское объединение» появилось в Дании в 1947 году, а затем в Великобритании в 1955 году, остальной части Северной Европы, во Франции и Германии [8, с. 12]. А в 60-х и 70-х годах в скандинавских странах, как и многих других западноевропейских странах стали появиться первые законы о защите прав потребителей. Достаточно вспомнить принятые в Швеции Закон о торговой практике 1970 года и Закон о продаже потребителю 1973 года, а также аналогичные им законы, принятые в период с 1972 года по 1975 год в Норвегии, Дании и Финляндии. В условиях фактически сформированного потребительского законодательства, уже к концу 1970-х годов, скандинавским судам предоставлялось право воспрепятствовать использованию несправедливых условий в договорах, заключённых между компаниями и потребителями.

В связи с этим воздействовать на изменение уже выработанной системы контроля справедливости договорных условий становится всё сложнее. Более того, в настоящее время международное правовое сообщество не стремится сломить эту систему, а наоборот всё чаще обращается к ней, заимствуя её отдельные элементы.

Литература:

1. Андерссон Ф., Исакссон Т., Юханссон М., Нильссон У. Арбитраж в Швеции. М.: Статут, 2014. — 304 с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51 — ФЗ: по сост. на 31 января 2016 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.
3. Джобава Н. А. Скандинавская правовая семья и торговое право Финляндии // Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права. Сборник научных статей. М.: Волтерс Клувер, 2005. — 373–380 с.
4. Директива Совета Европы № 93/13/ЕЕС от 14 апреля 1993 г.
5. «О несправедливых условиях в потребительских договорах». [электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.znay.ru/law/eec/eec93-13.shtml> (дата обращения 12.06.2012).
6. Закон Финляндии «О договорах» 1929 г. [электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1929/en19290228.pdf> (дата обращения 04.06.2012).
7. Карапетов А. Г., Савельев А. И. Свобода договора и ее пределы. Том 2. М.: Статут, 2012. — 453 с.
8. Silva F., A. Cavaliere. I diritti dei consumatori e l'efficienza economica, in "La tutela del consumatore tra mercato e regolamentazione". Roma, 1996. — 211 p.

Правовое регулирование параллельного импорта в Европе на примере Европейского Союза и Швейцарии

Нургалеев Марат Сабирович, аспирант

Российская государственная академия интеллектуальной собственности

Основные законодательные принципы международной торговли для стран Европейского сообщества заложены в Римском договоре 1957 г. Это, прежде всего, обеспечение свободного перемещения товаров внутри стран Сообщества. Однако права на ИС, исходя из своей природы, накладывают территориальные ограничения на торговлю. Из ст. 30 и 36 Римского договора следует, что владелец товарного знака, оформивший свои права в соответствии с законом страны — участника договора, не вправе препятствовать импорту товаров, если они законным образом были введены в хозяйственный оборот какой-либо страны — участницы договора им самим или с его согласия. Таким образом, страны ЕС пытаются достичь баланса между правами на интеллектуальную собственность и принципом свободного перемещения товаров внутри сообщества [1].

Положения об исчерпании прав на товарные знаки содержатся в ст. 7 (1) Директивы ЕС № /104/ЕЕС «О гармонизации национальных законодательств о товарных знаках и гармонизации национальных законодательств о товарных знаках» и ст. 13 Регламента «О товарном знаке Сообщества (Регламент Совета ЕС 40/94/ЕЕС)» от 20 декабря 1993 г. положения которого полностью отражают положения ст. 7 (1), а так же Директива Европейского парламента и Совета ЕС 2004/48/ЕС от 29 апреля 2004 г. «Об обеспечении защиты прав на ИС, основывающиеся на гармонизации и унификации законодательства стран — участниц ЕС» [2].

В ст. 7 (1) Директивы указывается: «...обладатель товарного знака не вправе применять свои права, чтобы препятствовать перемещению (дальнейшему сбыту) товаров, если они были введены в оборот обладателем товарного

знака или с его согласия третьими лицами в одном из государств — членов Сообщества». Данное положение, по сути, закрепляет региональный принцип исчерпания исключительного права на товарный знак.

Первоначальный вариант ст. 7 (1) Директивы содержал международный принцип исчерпания прав на товарные знаки. Стоит рассмотреть некоторые исторические аспекты перехода от одного принципа к другому.

Многие судебные решения, принятые в рамках национальных законодательств о товарных знаках, подтверждали применение международного принципа исчерпания прав. Например, в судебном решении по делу *Cinzano* германский суд определенно высказывал ту точку зрения, что правовая защита товарных знаков должна быть направлена, прежде всего, на поддержание действия основной функции товарного знака — функции указания происхождения товаров. В случае сохранения этой функции, параллельно импортируемые товары, связанные с обладателем товарного знака, являются оригинальными и имеют на себе подлинное указание источника своего происхождения, не вводя в заблуждение потребителей. На основании вышеизложенных доводов германский суд сделал вывод об отсутствии каких-либо правовых оснований для возведения барьеров на пути передвижения импортируемых товаров. Международный принцип исчерпания прав на товарные знаки применялся также английским судом в деле *Revlon* и судом Швейцарии в деле *Chanel* [1].

Тем не менее, содержание ст. 7 (1) Директивы изменилось включением в данную статью словосочетания «в одном из государств — членов Сообщества». Как считают

эксперты, данная поправка была внесена под давлением некоторых промышленных кругов Сообщества. Те, кто добивался поправки, утверждали, что содержание ст. 7 (1) Директивы в отредактированном виде предоставляет право обладателям товарных знаков воспрепятствовать параллельному импорту из страны, не входящей в Сообщество. Во всех последующих решениях Суд ЕС толковал данную статью так, что из нее следует применение регионального принципа исчерпания прав на товарные знаки.

Известный генеральный адвокат Европейского суда Джейкобс следующим образом высказывался по поводу Директивы: «что касается Директивы, то, хотя она и направлена на гармонизацию национальных законодательств о товарных знаках, но не содержит, однако, норм, предписывающих необходимость приводить в соответствие те нормы законов о товарных знаках, действие которых обусловлено особенностями национальных рынков»

Из приведенного высказывания Джейкобса следует, что Директива оставляет решение вопроса об исчерпании прав на товарные знаки на усмотрение национального законодателя. С середины 90-х гг. XX в. национальные суды государств — членов Евросоюза изменили практику разрешения споров по параллельному импорту. Одним из первых подобных решений, вынесенных германским судом, явилось решение по делу *Gefarbte Jeans*, в котором впервые был реализован на практике региональный принцип исчерпания прав [1].

Что касается другого толкования ст. 7 (1) Директивы, то в литературе наряду с одобрением и поддержкой положений данной статьи встречаются мнения, содержащие острую критику. Байер отмечает, что «допустимым и единственно правильным пониманием» соответствующих статей Директивы и Регламента может быть следующее их толкование: «С одной стороны, в интересах свободного передвижения товаров внутри Сообщества, страны — члены ЕС вынуждены принять принцип исчерпания прав в пределах ЕС для тех случаев, когда товар выпущен в обращение внутри Сообщества. С другой стороны, с учетом основной функции товарных знаков товары располагают свободой выходить за пределы минимального стандарта и подчиняться принципу международного исчерпания прав» [1].

Таким образом, хотя европейские законодатели говорят о преимуществах единого принципа исчерпания прав на товарные знаки и активно дискутируют о возможности применения международного принципа исчерпания, суды продолжают выносить решения на основании регионального принципа исчерпания прав. Тем не менее, вопрос о дальнейшем совершенствовании европейского законодательства в отношении применения принципов исчерпания прав постоянно возникает. Среди прочих, в частности, рассматривается вариант, согласно которому вводятся различные режимы правового регулирования для национальных товарных знаков и товарных знаков Сообщества.

Подобная коллизия была оценена как ведущая к искажениям правил торговли между странами Сообщества.

Правообладатели национальных товарных знаков по отношению к владельцам товарных знаков Сообщества будут иметь более слабые полномочия, поскольку первые, работая в рамках применения международного исчерпания прав, не смогут воспрепятствовать параллельному импорту. Для них осложнится конкурентная борьба, в то время как обладатели товарного знака Сообщества будут находиться в привилегированном положении. Они смогут воспользоваться исключительными правами и запретить параллельный импорт товаров.

Принимая во внимание вышеприведенные факты, европейскими специалистами был сделан вывод о невозможности одновременного существования разных режимов исчерпания прав на товарные знаки.

Еще одним вариантом был признан вариант введения международного исчерпания прав. Создание такого правового режима возможно либо путем одностороннего введения указанного принципа в ЕС, либо путем заключения двусторонних и многосторонних договоров. Основным аргументом против предложенного проекта выдвигался следующий аргумент — одностороннее введение указанного принципа окажет негативное влияние на внешнюю торговлю и осложнит отношения с основными торговыми партнерами. Однако по поводу перспектив заключения двусторонних договоров с торговыми партнерами ЕС, в том числе с США и Японией, в европейских деловых кругах высказывается одобрение. К сожалению, практическое подписание таких договоров вступает в противоречие с положениями ст. 4 Соглашения ТРИПС, согласно которому все льготы, преимущества и привилегии, касающиеся двух государств — членов Соглашения, должны автоматически распространяться на все страны, подписавшие Соглашение ТРИПС [1].

Что касается параллельного импорта в странах Европейского союза, то суды следующим образом применяют положения Директивы и Регламента по товарным знакам.

Европейский суд выносит решения о разрешении параллельного импорта (дела *Terranova*, *Centrafarm*, *Hag II*, *Ideal Standart*). В большинстве случаев формулировки Суда ЕС содержат такие доводы, как, например: «С целью предотвращения возможного разделения единого рынка Сообщества (*partitioning of the single market*) и предотвращения изоляции национальных рынков (*insulation of national markets*) следует разрешить параллельный импорт товаров в пределах стран Сообщества» [1].

Данные решения свидетельствуют о наличии параллельного импорта внутри Европейского Союза, при котором используются оригинальные товары, введенные в гражданский оборот в одной из стран Союза непосредственно правообладателем или с его согласия.

При этом при параллельном импорте в странах ЕС по вынесенным судебным решениям можно сделать вывод о том, что Суд ЕС достаточно гибко подходит к разрешению отклонений от качества импортируемых товаров, будь

то переупаковка или переклеивание этикеток. При этом судом принимаются к сведению требования национальных рынков. Кроме того, учитываются особенности вкусов и привычек потребителей, а также стремление владельцев товарных знаков укрепить имидж товарного знака. Решения суда направлены на соблюдение баланса интересов, с одной стороны, владельцев товарных знаков, а с другой стороны, производителей и параллельных импортеров. Что касается возможных различий в качестве оригинальных и импортируемых товаров, то в пределах национального рынка они не могут быть слишком большими. А вот в случаях импорта из других стран такие различия являются существенными и могут ввести потребителей в заблуждение [1].

Далее стоит рассмотреть практику по параллельному импорту, который идет между ЕС и другими странами. Первым судебным решением после принятия Директивы, касающимся параллельного импорта из других стран, было решение по делу *Gefarbte Jeans*. Джинсы, производимые компанией *Levis*, поставлялись из Германии в США, где подвергались перекрашиванию и реимпортировались обратно. Судом ЕС при вынесении решения был применен принцип регионального исчерпания прав и запрещен импорт указанных товаров в Германию, поскольку товары были введены в оборот в стране, не входящей в ЕС. Этим решением было положено начало судебной практике в условиях действия Директивы относительно параллельного импорта стран, не входящих в Сообщество.

Стоит также проанализировать судебное разбирательство по делу *Silhouette*. Данное судебное решение играет в правоприменительной практике ЕС огромную роль, поскольку на его основе выстраивались и решались сходные по своему составу последующие судебные споры. Дело *Silhouette* явилось основополагающим в практике ограничения параллельного импорта в торговле со странами, не являющимися членами Сообщества. Помимо того, это дело вызвало многочисленные дебаты среди специалистов по праву, многие из которых высказывались в том смысле, что судебное решение было вынесено, скорее по политическим мотивам, а не на основе законодательства о товарных знаках.

Другим судебным решением, противоположенным решению Суда ЕС, стало решение Суда Европейской Ассоциации Свободной Торговли (далее — ЕАСТ), который, так же как и Суд ЕС, уполномочен принимать решения по вопросам, связанным с торговыми отношениями в рамках ЕС, а также в отношениях между странами ЕС и участниками ЕАСТ.

Суть дела, рассмотренного ЕАСТ, состояла в следующем. Истец — фирма *Mag Instrument* — производила широко известные на рынке ЕС карманные фонарики. Товар был маркирован принадлежащим истцу товарным знаком *Maglite*. Истец пытался воспрепятствовать параллельному импорту из США в Норвегию указанных товаров, выдвинув обвинения против компании *California Trading*.

Подчеркнем, что норвежский суд долгое время в своей практике руководствовался принципом международного

исчерпания прав на товарные знаки. Принимая во внимание тот факт, что Норвегия является страной — участницей ЕАСТ, суд принял решение обратиться за разъяснениями в Суд ЕАСТ, который заявил, что принцип международного исчерпания права находится в полном соответствии с принципом свободного перемещения товаров и соответствует интересам покупателей, имеющих возможность большего выбора при покупке маркированных товаров. Кроме того, Суд ЕАСТ отметил, что примененный принцип исчерпания прав согласуется с основной функцией товарного знака. Предвидя возможные расхождения с мнением Суда ЕС, Суд ЕАСТ обратил внимание на следующие обстоятельства дела.

Во-первых, принцип свободного передвижения товаров, заложенный в Римском договоре, должен действовать и в отношении товаров, импортируемых из стран, не являющихся странами — членами ЕС и ЕАСТ. Во-вторых, из Римского договора не вытекают полномочия, связанные с определением торговой политики стран ЕАСТ с третьими странами. Что касается положений ст. 6 Соглашения ТРИПС, то в них не регламентируется обязательное применение какого-то определенного принципа исчерпания прав. В итоге Суд ЕАСТ определил, что вправе самостоятельно выносить судебное решение по данному делу и вынес свое решение в пользу импортера из США [1].

Последующая судебная практика пошла, к сожалению, по пути закрепления в законодательстве ЕС регионального принципа исчерпания. Позиция законодателей подтверждалась следующей позицией: введение международного принципа приведет к таким последствиям как осложнение борьбы с пиратской продукцией, поступающей извне, форсированное проникновение на европейский рынок товаров американского происхождения и лицензионных товаров из третьих стран, а также возможное сокращение в развитых индустриальных странах количества рабочих мест.

Эти доводы, по сути своей, схожи с теми, что выдвигаются отечественными специалистами и уже были ранее рассмотрены в настоящей работе, но не были признаны достаточно обоснованными для ущемления конкуренции и лишения потребителя выбора подходящей ему продукции по цене и качеству.

Целесообразно также рассмотреть опыт Швейцарии в решении вопроса, касающегося параллельного импорта. Хотя и юридически Швейцария не входит в состав Европейского Союза, она участвует в ряде соглашений, к примеру, в Шенгенском соглашении об отмене паспортно-визового контроля между странами-участницами, а также находится в Европейской части материка, что является территориальным принципом, по которому автор настоящего исследования разделил страны, для изучения их правовой позиции по вопросу исчерпания исключительных прав.

В швейцарском праве выделяется особый подход к решению вопроса правового регулирования параллельного импорта: дифференциация в применении нормы исчерпания

исключительных прав в зависимости от объекта интеллектуальной собственности. Параллельный импорт допускается при наличии свободного рынка и равных условий правовой охраны интеллектуальной собственности.

С другой стороны, в швейцарском праве установки таковы, что исключительные права не должны создавать некие искусственные препятствия для свободной циркуляции товаров и условия для «снятия сливок с рынка» отдельными хозяйствующими субъектами [1].

Законодательство Швейцарии по интеллектуальной собственности включает в себя Патентный Закон 1954 г., Закон «Об авторских правах» и Закон «О товарных знаках» 1992 г.

В Швейцарии, ни Закон «Об авторских правах», ни Закон «О товарных знаках», ни Патентный Закон не касаются вопроса разрешения или запрета параллельного импорта товаров, защищаемых правом интеллектуальной собственности. В связи с рядом судебных исков Федеральный Верховный суд по вопросу параллельного импорта издал три разъяснения, касающиеся прав на товарные знаки, авторских и патентных прав. В рамках настоящей работы, представляется необходимым изучить только разъяснение, связанное с товарными знаками.

Федеральный Верховный суд Швейцарии подтвердил, что и по предыдущему, и по новому закону о товарных знаках (который вступил в силу в 1993 г.) параллельный

импорт разрешается при условии, что «... нет никакой вероятности путаницы в отношении происхождения или качества товара, несущего товарный знак». Федеральный Верховный суд поддержал мнение нижестоящих судов, что продукция с товарными знаками, продаваемая вне системы дистрибьюторских каналов может быть импортирована без какого-либо нарушения прав на товарный знак настолько, насколько импортируемые товары, несущие товарный знак, не могут быть отличены от товаров, продаваемых через систему дистрибьюторских каналов продаж. Другими словами, решение Суда не основывалось на различиях между национальным и международным исчерпанием прав [3].

Таким образом, резюмируя все вышесказанное можно сделать вывод о том, что европейский опыт в чем-то схож с российским опытом. Несмотря на законодательное закрепление, в большинстве случаев, национального принципа исчерпания права, суды выносят решения не только против параллельных импортеров, но и примерно в половине случаев, поддерживают малый и средний бизнес. Это свидетельствует о том, что, видимо, настало время законодательно пересмотреть взгляды наших стран на исчерпание исключительных прав, проанализировав современные тенденции развития экономических и предпринимательских отношений и достигнуть разумной, единообразной позиции по данному вопросу.

Литература:

1. Пирогова В. В. «Исчерпание исключительных прав и параллельный импорт.» М.: Статут, 2008. 155 с.
2. Митин О. Ю. «Особенности правового регулирования исчерпания исключительных прав на товарные знаки при параллельном импорте: позиции Европейского союза» 2011 // Копирайт № 2 // С.108–115.
3. Нырова Н. «Параллельный импорт — за и против» [Текст] / Н. Нырова // Интеллектуальная собственность: Промышленная собственность. — 2007. — N 7. — С. 4–18.

Научное издание

ПРАВО: ИСТОРИЯ, ТЕОРИЯ, ПРАКТИКА

IV Международная научная конференция
г. Санкт-Петербург, июль 2016 г.

Сборник статей

Материалы печатаются в авторской редакции

Дизайн обложки: *Е. А. Шишков*

Верстка: *О. В. Майер*

Издательство «Молодой учёный», г. Санкт-Петербург

Подписано в печать 24.07.2016. Формат 60x90 1/8.

Гарнитура «Литературная». Бумага офсетная.

Усл. печ. л. 12,5. Уч.-изд. л. 13,0. Тираж 300 экз.

Отпечатано в типографии издательства «Молодой ученый»

420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.