

МОЛОДОЙ
УЧЁНЫЙ

ISSN 2587-8573

НОВЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ
Вестник
международный научный журнал

5
2018



16+

НОВЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК

Международный научный журнал

№ 5 (07) / 2018

ISSN 2587-8573

Редакционная коллегия:

Главный редактор: Ахметов Ильдар Геннадьевич, *кандидат технических наук*

Члены редакционной коллегии:

Дядюн Кристина Владимировна, *кандидат юридических наук*

Искаков Руслан Маратбекович, *кандидат технических наук*

Кенесов Асхат Алмасович, *кандидат политических наук*

Курпаяниди Константин Иванович, *PhD*

Кучерявенко Светлана Алексеевна, *кандидат экономических наук*

Яхина Асия Сергеевна, *кандидат технических наук*

Руководитель редакционного отдела:

Кайнова Галина Анатольевна

Ответственный редактор:

Осянина Екатерина Игоревна

Художник: Шишков Евгений Анатольевич

Верстка: Майер Ольга Вячеславовна

Почтовый адрес редакции: 420126, г. Казань, ул. Амирхана, 10а, а/я 231.

Фактический адрес редакции: 420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.

E-mail: info@moluch.ru; <http://www.moluch.ru/>.

Учредитель и издатель: ООО «Издательство Молодой ученый».

Тираж 500 экз. Дата выхода в свет: 10.12.2018. Цена свободная.

Материалы публикуются в авторской редакции. Все права защищены.

Отпечатано в типографии издательства «Молодой ученый», 420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.

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

Журнал включен в международный каталог периодических изданий «Ulrich's Periodicals Directory».

Международный редакционный совет:

Айрян Заруи Геворковна, кандидат филологических наук, доцент (Армения)

Арошидзе Паата Леонидович, доктор экономических наук, ассоциированный профессор (Грузия)

Атаев Загир Вагитович, кандидат географических наук, профессор (Россия)

Бидова Бэла Бертовна, доктор юридических наук, доцент (Россия)

Борисов Вячеслав Викторович, доктор педагогических наук, профессор (Украина)

Велковска Гена Цветкова, доктор экономических наук, доцент (Болгария)

Гайич Тамара, доктор экономических наук (Сербия)

Данатаров Агахан, кандидат технических наук (Туркменистан)

Данилов Александр Максимович, доктор технических наук, профессор (Россия)

Демидов Алексей Александрович, доктор медицинских наук, профессор (Россия)

Досманбетова Зейнегуль Рамазановна, доктор философии (PhD) по филологическим наукам (Казахстан)

Ешиев Абдыракман Молдоалиевич, доктор медицинских наук, доцент, зав. отделением (Кыргызстан)

Жолдошев Сапарбай Тезекбаевич, доктор медицинских наук, профессор (Кыргызстан)

Игисинов Нурбек Сагинбекович, доктор медицинских наук, профессор (Казахстан)

Искаков Руслан Маратбекович, кандидат технических наук (Казахстан)

Кадыров Кутлуг-Бек Бекмурадович, кандидат педагогических наук, декан (Узбекистан)

Кайгородов Иван Борисович, кандидат физико-математических наук (Бразилия)

Каленский Александр Васильевич, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)

Козырева Ольга Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Россия)

Колпак Евгений Петрович, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)

Кошербаева Айгерим Нуралиевна, доктор педагогических наук, профессор (Казахстан)

Курпаяниди Константин Иванович, доктор философии (PhD) по экономическим наукам (Узбекистан)

Куташов Вячеслав Анатольевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)

Кыят Эмине Лейла, доктор экономических наук (Турция)

Лю Цзюань, доктор филологических наук, профессор (Китай)

Малес Людмила Владимировна, доктор социологических наук, доцент (Украина)

Нагервадзе Марина Алиевна, доктор биологических наук, профессор (Грузия)

Нурмамедли Фазиль Алигусейн оглы, кандидат геолого-минералогических наук (Азербайджан)

Прокопьев Николай Яковлевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)

Прокофьева Марина Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Казахстан)

Рахматуллин Рафаэль Юсупович, доктор философских наук, профессор (Россия)

Ребезов Максим Борисович, доктор сельскохозяйственных наук, профессор (Россия)

Сорока Юлия Георгиевна, доктор социологических наук, доцент (Украина)

Узаков Гулом Норбоевич, кандидат технических наук, доцент (Узбекистан)

Федорова Мария Сергеевна, кандидат архитектуры (Россия)

Хоналиев Назарали Хоналиевич, доктор экономических наук, старший научный сотрудник (Таджикистан)

Хоссейни Амир, доктор филологических наук (Иран)

Шарипов Аскар Калиевич, доктор экономических наук, доцент (Казахстан)

Шуклина Зинаида Николаевна, доктор экономических наук (Россия)

Статьи, поступающие в редакцию, рецензируются.

За достоверность сведений, изложенных в статьях, ответственность несут авторы.

Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.

При перепечатке ссылка на журнал обязательна.

СОДЕРЖАНИЕ

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

Костенко А.А.

Ограничения прав граждан, связанные со службой в системе МВД России 1

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Назаров И.Г.

**Реализация принципа обеспечения конкуренции при осуществлении закупок:
научно-практический аспект 4**

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

Фролов А.О., Фролова С.В., Руднева Н.И., Придворова М.Н.

**Зарубежный опыт правового регулирования применения информационных технологий
в судах общей юрисдикции 7**

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

Ибрагимова Д.Т.

Основные подходы к определению понятия «корпоративное управление». 10

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Вохмянина О.С.

Юридическая природа института права собственности на земельный участок 13

Геворгян А.А.

Сущность принципа добросовестности как оценочной категории в гражданском праве . . 15

Дашкыл-оол С.Б.

Проблемы участия переводчика в гражданском процессе 17

Конопля А.Д.

**Государственный контракт на выполнение работ для государственных
и муниципальных нужд: проблемы современного развития 18**

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Соснова Е.А.

Фиктивный брак: проблема противодействия правонарушению 21

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЛЕСНОЕ, ВОДНОЕ И ВОЗДУХООХРАННОЕ ПРАВО

Лупанова В.О., Козлова А.Д.

Ответственность за нарушение земельного законодательства 24

ТРУДОВОЕ ПРАВО

Андреева Ю.Д. Юридическая ответственность в трудовом праве	26
--	----

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Артамонов А.Р. Юридическая ответственность за незаконное занятие народной медициной	29
---	----

Боброва О.В. Основания и условия возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия	32
---	----

Дубровина Е.С. Актуальные проблемы модернизации уголовного законодательства в Российской Федерации	35
--	----

Калиниченко Д.В., Метла Е.О. Правила определения размера имущественного ущерба при квалификации кражи и при подаче гражданского иска	40
--	----

КРИМИНОЛОГИЯ И КРИМИНАЛИСТИКА

Ефимов Ю.А. Субъективные стороны и субъекты незаконного предпринимательства и их роль в содержании криминальной предпринимательской деятельности	43
--	----

Сидоров Д.А. Криминалистический анализ слепков оперативной памяти как ключевой компонент при расследовании преступлений в сфере компьютерной информации	46
---	----

Трусова А.И. К вопросу об образовании и интерпретации следовой картины преступлений в сфере экономики на фонограммах, получаемых в ходе оперативно-розыскных мероприятий	48
--	----

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Валиуллин М.Э. Императивность общепризнанных принципов международного права	51
---	----

Губайдуллин Д.М. Место международного договора в системе источников международного уголовного права	53
---	----

Самойлова А.А. Роль ООН в развитии международного экологического права	55
--	----

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

Ограничения прав граждан, связанные со службой в системе МВД России

Костенко Анна Александровна, аспирант;

Научный руководитель: Телегин Александр Степанович, кандидат юридических наук, профессор
Пермский государственный национальный исследовательский университет

Limitations of the rights of citizens associated with the service in the system of the MIA of Russia

Kostenko A.A., graduate student

Supervisor: Telegin A.S., Ph.D, professor
Perm State University

*В статье рассматривается понятие свободы человека и гражданина, право человека и гражданина РФ распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию. Делается вывод о том, что, несмотря на равные права и свободы, которые даны каждому человеку от рождения и закреплены в нормах права, не каждый гражданин РФ имеет равный доступ к службе в органах внутренних дел в связи с запретами и ограничениями, предусмотренными законодательством РФ. С другой стороны, гражданин РФ, занимающий должность в органах внутренних дел, сталкивается с ограничениями и запретами в своих правах и свободах, принадлежащих ему от рождения как человеку, личности и гражданину РФ. **Ключевые слова:** право, свобода, равенство, справедливость, человек, гражданин, органы внутренних дел, сотрудники органов внутренних дел.*

The article discusses the concept of freedom of a person and a citizen, the right of a person and a citizen of the Russian Federation to manage their abilities to work, to choose the type of activity and profession. It is concluded that, despite the equal rights and freedoms that are given to each person from birth and enshrined in the rule of law, not every citizen of the Russian Federation has equal access to the service in the internal affairs bodies due to prohibitions and restrictions provided for by the legislation of the Russian Federation. On the other hand, a citizen of the Russian Federation occupying a position in the internal affairs bodies faces restrictions and prohibitions in his rights and freedoms belonging to him from birth as a person, person and citizen of the Russian Federation.

Keywords: law, freedom, equality, justice, person, citizen, internal affairs bodies, employees of internal affairs bodies.

В соответствии с основными принципами и нормами международного права «все люди рождаются свободными и равными в своём достоинстве и праве». [1 с. 1]

Свобода — это способность человека к активной деятельности в соответствии со своими намерениями, желаниями и интересами, направленной на достижение поставленной перед собой цели.

Конституция РФ гласит, что основные права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения, осуществление которых не должно нарушать права и свободы других лиц. [2 с. 5]

Право каждого свободно распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и профессию закреплено в части 1 статьи 37 Конституции РФ [2 с. 8]. Кроме того, согласно положению статьи 32 Конституции РФ граждане Российской Федерации имеют равный доступ к государственной службе. [2 с. 8]

Вступая в общественные отношения связанные с несением службы в органах внутренних дел, человек сталкивается с определёнными ограничениями своих прав и свобод. Несмотря на то, что каждый вправе самостоятельно выбирать для себя род деятельности и профессию,

распоряжаться своими способностями к труду, на территории Российской Федерации только граждане РФ имеют равные права на доступ к службе в органах внутренних дел. Но даже несмотря на это не все граждане РФ могут стать сотрудниками органов внутренних дел, а иностранные граждане и лица без гражданства вообще не обладают таким правом.

Да, доступ к службе в органах внутренних дел ограничивает право человека на выбор рода деятельности и профессии, право распоряжаться своими способностями к труду, но поступив на службу, гражданин РФ сталкивается с ещё большими запретами и ограничениями его прав.

Сотрудник органов внутренних дел — это гражданин, который взял на себя обязательства по прохождению федеральной государственной службы в органах внутренних дел в должности рядового и начальствующего состава и которому присвоено специальное звание рядового или начальствующего состава. [4 с. 8]

На службу в органы внутренних дел вправе поступать граждане достигшие возраста 18 лет независимо от пола, расы, национальности, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, владеющие государственным языком Российской Федерации, соответствующие квалификационным требованиям, способные по своим личным и деловым качествам, физической подготовке и состоянию здоровья выполнять служебные обязанности сотрудника органов внутренних дел. [4 с. 15]

Гражданин Российской Федерации не может быть принят на службу в органы внутренних дел в случаях, если он:

1. имеет вид на жительство или иной документ, подтверждающий право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства;
2. является подозреваемым или обвиняемым по уголовному делу;
3. неоднократно в течение года, предшествовавшего дню поступления на службу в органы внутренних дел, подвергался в судебном порядке административному наказанию за совершённые умышленно административные правонарушения;
4. не согласен соблюдать ограничения, запреты, выполнять обязанности и нести ответственность, установленные для сотрудников федеральными законами. [4 с. 16]

Кроме того, на сотрудника полиции распространяются ограничения, запреты и обязанности, установленные Федеральным законом от 25 декабря 2008 года № 273 — ФЗ «О противодействии коррупции» и статьями 17, 18 и 20 Федерального закона от 27 июля 2004 года № 79 — ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации».

Гражданин РФ, проходящий службу в органах внутренних дел, может получить доступ к сведениям, составляющим государственную тайну, за разглашение которой он несёт ответственность, чего нельзя сказать о гражданах РФ, которые таким правом не обладают.

В связи с прохождением службы сотрудник органов внутренних дел сталкивается с запретами в сфере политических, экономических прав, свободы передвижения и свободы слова. К основным запретам можно отнести, например, запрет замещать должность в системе ОВД, в случае избрания (назначения) на государственную должность, на выборную должность в органе местного самоуправления. Кроме того, запрещается заниматься предпринимательской деятельностью как лично, так и через доверенных лиц, участвовать в управлении коммерческой организацией или в управлении некоммерческой организацией. В связи с исполнением должностных обязанностей запрещается получать вознаграждения, выезжать за пределы территории Российской Федерации. Сотруднику органов внутренних дел запрещается допускать публичные высказывания, суждения и оценки, в том числе в средствах массовой информации.

После увольнения со службы гражданин не вправе разглашать или использовать в чьих-либо интересах сведения конфиденциального характера или служебную информацию, ставшие ему известными в связи с исполнением должностных обязанностей. [5 с. 18]

Сотрудник органов внутренних дел обязан представлять сведения о своих доходах и расходах, а также о доходах и расходах членов своей семьи.

Непредставление сотрудником органов внутренних дел либо представление неполных или недостоверных сведений о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также членов своей семьи, является правонарушением, влекущим увольнение со службы.

Сотрудник органов внутренних дел, являясь гражданином Российской Федерации, также обладает правовым статусом личности, характерным для всех и каждого гражданина правовым статусом. Вместе с тем, в зависимости от социального положения, граждане в Российской Федерации обладают различными правами и несут разные обязанности. Так, сотрудники органов внутренних дел по своему положению в обществе отличаются от других граждан тем, что их деятельность направлена на практическое осуществление задач государства по укреплению законности и правопорядка в стране. В связи с чем, сотрудник органов внутренних дел обладает государственно-властными полномочиями, без которых невозможно выполнение правоохранительных функций от имени государства. Их властные полномочия характеризуются признаками:

- 1) право давать основанные на законе распоряжения и указания лицам, не находящимся по отношению к ним в непосредственном подчинении;
- 2) выступать от имени государственного органа, в котором они проходят службу, и государства в целом;
- 3) в предусмотренных законом случаях имеют право применять меры государственного принуждения.

Сотрудники органов внутренних дел выступают как представители власти, несмотря на то, что законодательством напрямую не отнесены к таковым. Это следует из того, что сотрудники полиции наделены

соответствующими полномочиями и правом применения мер государственного принуждения. Такие полномочия выражаются в наделении их правом на совершение действий, связанных с ограничением прав граждан: это доставка в органы внутренних дел, задержание и т. д. Важным является право сотрудников органов внутренних дел применять к лицам, не выполняющим требования закона, средства принуждения, такие как физическая сила, специальные средства, огнестрельное оружие.

Кроме должностного положения, сотрудники органов внутренних дел обладают специальными званиями.

Ограничение права граждан РФ занимать должности в системе органов внутренних дел РФ связано с доступом сотрудников к сведениям, составляющим государственную тайну, а также служебной информации. Данное ограничение необходимо для обеспечения охраны суверенитета РФ, её независимости, безопасности и государственной целостности.

Литература:

1. Всеобщая Декларация прав человека//Права человека: Сборник универсальных и региональных международных документов/Сост. Л. И. Шестаков. М., 1990.
2. Конституция РФ//Российская газета.1993.№ 237.
3. Федеральный закон РФ «О полиции» от 07.02.2011 № 3-ФЗ//Российская газета. № 25. 08.02.2011. Ст. 900.
4. Федеральный закон РФ «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 17.11.2011 № 342-ФЗ. М.: Проспект. 2014. 80 с.
5. Федеральный закон «О государственной гражданской службе Российской Федерации» от 27.07.2004 N 79-ФЗ (ред. от 28.12.2017) //«Собрание законодательства РФ». N 31. 02.08.2004. Ст. 3215.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Реализация принципа обеспечения конкуренции при осуществлении закупок: научно-практический аспект

Назаров Игорь Геннадьевич, ведущий специалист-эксперт

Управление Федеральной антимонопольной службы по Тюменской области

Согласно ч. 1 ст. 8 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон о контрактной системе) контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок [1].

Реализация принципа обеспечения конкуренции проявляется в правильном применении законодательства о контрактной системе в точном соответствии с принципами, которые содержатся в статьях 6–12 Закона о контрактной системе. Указанные принципы, содержащиеся в Законе о контрактной системе, представляются первоочередными при возникновении трудных и неоднозначных вопросов в правоприменительной практике антимонопольных органов. В этой связи, любое недооценивание указанных принципов способно привести к ошибкам в правоприменительной деятельности. «Красной нитью» проходит через весь Закон о контрактной системе принцип обеспечения конкуренции между участниками закупок. Указанный принцип также возможно встретить в многочисленных ссылках при анализе судебной практики и практики территориальных антимонопольных органов.

Одно и тоже действие заказчика, например объединение в одном лоте товаров, работ, услуг, которое ограничивает число участников закупок, может являться нарушением как антимонопольного законодательства, так и Закона о контрактной системе (в частности ст. 33). Включение данного положения в Закон о контрактной системе в качестве принципа указывает на обеспечение законодателем баланса интересов между заказчиком и участником. Причиной этого является то обстоятельство, что любое осуществление закупки, кроме цели обеспечения государственных и муниципальных нужд, является одной из форм инвестирования государства в отдельные сектора экономики [2, С. 51]

Конкуренция — это главный механизм современного рынка. Создание конкурентной среды — важнейшее условие функционирования рыночной экономики, обеспечения свободы экономической деятельности. И как следствие реализация положений статьи 8 Конституции РФ 1993 года. В начале 90-х годов Россия взяла твердый

курс на построение рыночного хозяйства, отказ от государственной монополии и развитие конкуренции. Однако в течение последних 10 лет Россия сталкивалась и продолжает сталкиваться с серьезными проблемами в создании конкурентной среды в сфере закупок.

Определенный научный интерес представляет мнение Ф. С. Бутова и С. В. Бутовой которые раскрывают содержания принципа обеспечения конкуренции со следующей позиции: «под состязательностью понимается способность продавцов и покупателей, преодолевая сопротивление контрагентов, влиять на условия обмена, значимые для получения выгоды. Наличие у сторон возможности воздействовать на уровень цен (цена контракта формируется в результате конкурсных процедур) и другие условия обмена, включая количество и качество товаров, способы их поставки, наличие сопутствующих услуг» [3, С. 33].

Также интересным представляется взгляд на проблему низкой конкуренции в сфере закупок, предложенный Е. А. Подколзиной и А. А. Бальсевич которые отмечают следующее: «спецификация закупки и особенности рынка могут ограничивать конкуренцию на торгах и приводить к росту относительных цен государственных контрактов. Это означает, что контроль за потенциальными ограничениями конкуренции, особенно в ситуации, когда конкуренция и так не является высокой, с одной стороны, и меры по стимулированию к участию в государственных закупках, с другой стороны, при прочих равных, могут привести к повышению эффективности закупок товаров стандартного качества» [4, С. 563].

В соответствии с ч. 4 ст. 24 Закона о контрактной системе под аукционом понимается способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя), при котором победителем признается участник закупки, предложивший наименьшую цену контракта.

В соответствии с ч. 1 ст. 59 Закона о контрактной системе под аукционом в электронной форме понимается аукцион, при котором информация о закупке сообщается заказчиком неограниченному кругу лиц путем размещения в единой информационной системе извещения о проведении такого аукциона и документации о нем, к участникам закупки предъявляются единые требования и дополнительные требования, проведение такого

аукциона обеспечивается на электронной площадке ее оператором.

Согласно процедуре проведения открытого аукциона в электронной форме, любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, или любое физическое лицо, в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя может принять участие в закупке на право заключения государственного контракта, при соблюдении требований к участникам.

Таким образом, все участники аукционов в электронной форме и открытых конкурсов, признанные соответствующими требованиями к участникам аукциона, которые предусмотрены аукционной (конкурсной) документацией, являются потенциальными поставщиками (продавцами) предмета закупки в рамках каждого из рассматриваемых аукционов, то есть все участники являются между собой конкурентами при участии в торгах на право заключения государственного контракта.

Участник электронного аукциона, который предложил наиболее низкую цену контракта, и заявка на участие в таком аукционе которого соответствует требованиям, установленным документацией об электронном аукционе, становится победителем торгов и с ним заключается государственный контракт.

В соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона о контрактной системе — закупка товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд (далее — закупка) — совокупность действий, осуществляемых в установленном законом порядке заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд. Закупка начинается с определения поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершается исполнением обязательств, сторонами контракта.

При исследовании состояния конкуренции при проведении открытых конкурсов и электронных аукционов в практике территориальных антимонопольных органов как правило берется во внимание временной интервал исследования конкуренции на открытых конкурсах и электронных аукционах на оказание услуг, связанных с использованием вычислительной техники и информационных технологий, который определяется периодом с момента опубликования извещения о проведении электронного аукциона до момента исполнения обязательств сторонами контракта.

Объект закупки определяется исходя из необходимости реализации конкретной цели осуществления закупки, определенной с учетом положений статьи 13 Закона о контрактной системе требований к закупаемому заказчиком товару, работе, услуге (в том числе предельной цены контракта, работы, услуги) и (или) нормативных затрат на обеспечение функций государственных органов, органов управления государственными внебюджетными фондами, муниципальных органов.

Определение состава хозяйствующих субъектов, участвующих в торгах осуществляется с учетом требований, который установлены Законом о контрактной системе.

В соответствии с пунктом 4 статьи 3 Закона о контрактной системе участник закупки — любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, за исключением юридического лица, местом регистрации которого является государство или территория, включенные в утверждаемый в соответствии с подпунктом 1 пункта 3 статьи 284 Налогового кодекса РФ перечень государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (оффшорные зоны) в отношении юридических лиц (далее — оффшорная компания), или любое физическое лицо, в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя.

Согласно пункту 7 статьи 3 Закона о контрактной системе заказчик — государственный или муниципальный заказчик в соответствии с частью 1 статьи 15 Закон о контрактной системе — бюджетное учреждение, осуществляющее закупки.

Все участники признанные соответствующими требованиями к участникам аукциона, предусмотренной аукционной документацией, являются потенциальными поставщиками (продавцами) предмета закупки в рамках каждого из аукционов, то есть все участники являются между собой конкурентами на право заключения государственного (муниципального) контракта.

Состав участников открытых конкурсов и электронных аукционов определен, как состав хозяйствующих субъектов, которые принимали участие в электронных аукционах, не отзывали свои заявки, и чьи заявки не были отклонены по первым частям.

Согласно подпункту «а» пункта 2 части 3 статьи 66 Закона о контрактной системе первая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать наименование страны происхождения товара (в случае установления заказчиком в извещении о проведении электронного аукциона, документации об электронном аукционе условий, запретов, ограничений допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, в соответствии со статьей 14 настоящего Федерального закона).

При этом в судебной практике относительно места происхождения товаров, которые могут стать предметом поставки в рамках заключенного государственного или муниципального контракта по результатам проведения закупки, отмечается, что одной из основных целей Закона о контрактной системе является создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок, основанной на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Ограничения, связанные с определением места происхождения товаров, работ, услуг, предусмотрены Законом о контрактной системе исключительно с целью установления запрета на допуск товаров, происходящих из иностранных государств [5].

Таким образом, обязанность по указанию участниками закупки места происхождения товара напрямую связана с реализацией принципа обеспечения конкуренции при проведении закупочной деятельности, а также необходимости инвестирования выделяемых из соответствующих бюджетов денежных средств на поддержку отечественных товаропроизводителей.

Кроме того, в «Обзоре судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017) указывается, что в целях развития добросовестной конкуренции, обеспечения гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений Законом о контрактной системе установлены особенности заключения, изменения, расторжения государственных (муниципальных) контрактов, их исполнения и ответственности за неисполнение и ненадлежащее исполнение, но не содержится исчерпывающего регулирования гражданско-правовых отношений, возникающих в связи с государственным (муниципальным) контрактом [6].

Интересным по данному вопросу, по мнению автора настоящей статьи, представляется мнение А. Д. Кравцова, который указывает следующее: «конкурентоспособность экономики и отечественной продукции во многом определяется степенью эффективности расходования материальных, трудовых и временных ресурсов; технологиями производства, определяющими в т. ч. производительность труда. При этом развитое внутреннее производство обеспечивает уровень конкуренции, не сопоставимый с тем уровнем, который может дать импорт, что имеет результатом снижение цен на продукцию, а как следствие — повышение уровня жизни людей» [7, С. 117].

Реализация принципа обеспечения конкуренции в государственных и муниципальных закупках

занимает на сегодняшний день приоритетное значение. Необходимость в правоприменительной деятельности указанного принципа в деятельности территориальных антимонопольных органов должна стать приоритетом при рассмотрении дел о нарушении законодательства в сфере закупок. В конечном итоге, в большинстве судебных решений, а также решений антимонопольных органов обращается внимание на соблюдение указанного принципа. В дальнейшем, решение вопроса реализации данного принципа будет поставлено в зависимость от того, насколько законодатель сделает обязательным указание той или иной информации при формировании заявок потенциальными участниками закупки. В случае если, политика государства будет ориентирована на поставку высокотехнологичной продукции (новые технологии) то соответственно, уже на законодательном уровне произойдет установление дополнительных требований к участникам закупки, что повлечет усложнение самой структуры заявки на участие в закупке. Однако на сегодняшний день, форма заявки участников закупки не претерпела каких-либо изменений.

Следует согласиться с мнением кандидата экономических наук Н. М. Гусевой, которая полагает: «Собственно говоря, цена и качество — единственные осязаемые критерии, которые сегодня внесены в контрактную систему. Безусловно, появление качественных характеристик закупаемого товара — значительный прогресс по сравнению с прошлыми временами, когда только минимизация цены решала исход конкурса» [8, С. 112].

Таким образом, соблюдение принципа обеспечения конкуренции в закупочной деятельности является необходимым условием правоприменительной деятельности не только территориальных антимонопольных органов, но также и судебных органов. Указанный принцип позволяет также ориентировать развитие национальной экономики по пути поддержки отечественных товаропроизводителей.

Литература:

1. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»// СЗ РФ от 08.04.2013, № 14, ст. 1652; РГ № 80, 12.04.2013.
2. Научно-практический комментарий к Федеральному закону «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»/ пред. редкол. И. Ю. Артемьев. Изд-во Статут. М. 2015.
3. Бутов Ф. С., Бутова С. В. Институциональная структура рынка государственных и муниципальных закупок в рамках контрактной системы// Журнал «Тегга Economicus». Том № 12 (№ 2) Часть 2. 2014.
4. Подколзина Е. А. Бальсевич А. А. Причины и последствия низкой конкуренции в государственных закупках России// Экономический журнал ВШЭ. М. 2014.
5. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 03.02.2015 по делу № А40–187458/14.
6. «Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»// «Бюллетень Верховного Суда РФ», № 12, декабрь, 2017.
7. Кравцов А. Д. Характер, масштаб и потенциал влияния государственных закупок на экономику России// Журнал «Вопросы регулирования экономики». Том 1. № 3. 2010.
8. Гусева Н. М. Анализ состояния системы государственных закупок Российской Федерации с позиции системного подхода// Журнал «Вестник Северного (Арктического) федерального университета. Серия: гуманитарные и социальные науки. 2015.

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

Зарубежный опыт правового регулирования применения информационных технологий в судах общей юрисдикции

Фролов Артём Олегович, студент магистратуры
Тамбовский государственный технический университет

Фролова Светлана Викторовна, кандидат сельскохозяйственных наук, доцент;
Руднева Нина Ивановна, кандидат филологических наук, доцент
Мичуринский государственный аграрный университет

Придворова Мария Николаевна, кандидат юридических наук, доцент
Тамбовский государственный технический университет

Принципы регулирования отношений по поводу использования информационных технологий при отправлении правосудия закреплены как в международных правовых актах, так и в российском законодательстве.

Применение информационных технологий в судах практически не зависит от особенностей национальной системы права, поэтому использование опыта зарубежного правового регулирования применения информационных технологий при отправлении правосудия является важным элементом законотворчества в этой области.

Особого внимания заслуживает Окинавская хартия глобального информационного общества, регулирующая общие вопросы информационных технологий.

Информационно-коммуникационные технологии представлены в ней как один из наиболее важных факторов, влияющих на формирование общества двадцать первого века, а также их революционное воздействие, касающееся образа жизни людей, их образования и работы, а также взаимодействия правительства и гражданского общества. При этом выделяются следующие ориентиры: разработка информационных сетей, обеспечивающих быстрый, надежный, безопасный и экономичный доступ с помощью конкурентных рыночных условий и соответствующих нововведений к сетевым технологиям, их обслуживанию и применению; активное использование информационных технологий в государственном секторе и содействие предоставлению в режиме реального времени услуг, необходимых для повышения уровня доступности власти для всех-граждан; развитие эффективного и значимого механизма защиты личной жизни потребителя при обработке персональных данных, обеспечивая при этом свободный поток информации, а также возможность каждого человека иметь доступ к информационным и коммуникационным сетям.

Стремление к эффективному и доступному правосудию требует сегодня от государства скоординированных усилий по решению основных задач комплексного информационно-аналитического обеспечения судов, органов судебного сообщества с учетом международных стандартов современного правосудия, а также использования единой информационной среды, компьютерных технологий, программных и коммуникационных средств.

Российская Федерация является субъектом международных отношений, в связи с чем, имеется возможность вхождения российских судов общей юрисдикции посредством применения информационных технологий, в международное информационное пространство.

Вступление России в 1996 году в Совет Европы обусловило необходимость формирования системы, которая позволила бы реализовать трансграничный обмен правовой информацией между органами государственной власти, гражданами и юридическими лицами. В этой связи Комитетом экспертов Совета Европы по информационным технологиям и праву был подготовлен проект рекомендации Комитета министров Совета Европы в области обработки, хранения и предоставления правовой информации. Рекомендация охватывает такие аспекты, как формирование государственных электронных реестров, обеспечение пользования базами данных правовых актов и ведение интерактивного судебного заседания. В основе решения этих задач — внедрение и использование Интернет-технологии.

В Рекомендации Комитета министров Совета Европы от 11 сентября 1995 года № К (95) И «Комитет министров — государствам — членам относительно отбора, представления и архивации судебных решений в правовых информационно-поисковых системах» указано, что полная осведомленность о практике всех судов является одним из главных условий справедливого применения

закона. Компьютерные системы все чаще используются для правовых исследований и растущее число и сложность судебных решений обуславливают все более широкое применение этих новых методов. К таким средствам информации должны иметь доступ широкие общественные слои и в особенности юристы. Для осуществления правосудия крайне важно, чтобы поисковые системы информации о судебной практике являлись объективными и репрезентативными.

Применение новейших информационных технологий в судах общей юрисдикции актуализировало правовые вопросы, связанные с защитой персональных данных.

Конвенция Совета Европы о защите физических лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера закрепляет, что данные личного характера, подвергающиеся автоматизированной обработке, собираются и обрабатываются на справедливой и законной основе; хранятся для определенных и законных целей и не используются иным образом, несовместимыми с этими целями; являются точными и, когда это необходимо, обновляются; являются адекватными, относящимися к делу и не чрезмерными для целей их хранения.

Неуспешные попытки российского законодателя в введении порядка в сборе, обработке и распространении персональных данных в России, присоединившейся к указанной Конвенции еще в 2001 году, делали невозможной ее ратификацию.

Подготовка Правительством РФ соответствующего законопроекта и ратификация Российской Федерацией Конвенции Совета Европы о защите физических лиц в отношении автоматизированной обработки данных личного характера привели к тому, что в 2006 году был принят Федеральный закон «О персональных данных».

Основополагающие принципы обработки персональных данных и необходимость гармонизации норм государств участников для обеспечения достаточного уровня защиты основных прав и свобод, провозглашены в Директивах Европейского парламента и Совета Европейского союза от 24 октября 1995 года № 95/46/ЕС о защите прав частных лиц применительно к обработке персональных данных и о свободе обозрения такой информации, а также от 12 июля 2002 года № 2002/58/Е, касающаяся обработки персональных данных и охраны частной жизни в секторе электронных коммуникаций.

Исходя из зарубежного опыта и требований международных соглашений в области защиты данных, весьма интересным выглядит предложение для отечественной юрисдикции, рассматривать персональные данные в любых нормативных перечнях не в рамках единой категории «конфиденциальная информация», что предполагает единый режим правовой защиты, а подразделять на подкатегории «высокочувствительных», «чувствительных» и «обычных» персональных данных с указанием необходимых условий обработки и использования, мер правовой защиты и организационно-технических мероприятий обеспечения безопасности для каждой подкатегории.

Правовая регламентация общественных отношений, возникающих в сфере использования современных

информационно-компьютерных технологий при отправлении правосудия, как в России, так и за рубежом, в большинстве случаев проводится в области гласности, доступности, эффективности правосудия и наиболее наглядно может быть представлена и рассмотрена в рамках общей реформы судопроизводства.

Исследование позитивных моментов в сфере организации судебной деятельности в различных странах, происходит посредством международного сотрудничества и обмена профессиональным опытом между судебными органами.

Например, в США разработаны многочисленные формы прямого сотрудничества между федеральными судьями и судьями штатов, которые устанавливают и прямое сотрудничество судей, принадлежащих к разным юрисдикциям. Позднее указанные правила взяты за образец для международного сотрудничества.

Особое значение в условиях возрастающего взаимного влияния правовых систем приобретает сравнительно-правовой метод, который применительно к юридическому исследованию заключается в сравнении правовых норм, институтов, отраслей и систем.

Действительно, было бы большой ошибкой не использовать при разработке законодательства опыт иностранных правовых систем. Однако, речь должна идти не о копировании зарубежного законодательства, а об учете общемировых тенденций развития конкретного юридического института.

Одним из направлений такого взаимодействия является изучение и восприятие зарубежного опыта в вопросах практического внедрения и использования электронных и компьютерных технологий в оснащении судов.

Обмен международным опытом позволяет сделать огромный шаг в повышении открытости и обеспечении доступности правосудия. Отрабатываются новые технологические решения: как встретить гражданина, как принять заявление, где гражданин должен ждать решение, при этом дела, поступившие в суд, распределяет компьютер. Самое главное, что вся информация доступна для граждан: они знают куда обратиться, как написать заявление, где получить консультацию.

Право на справедливое судебное разбирательство, предусмотренное ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод, гарантирует доступность правосудия, которая определяется научно-обоснованными нормативами нагрузки судей, разумными сроками рассмотрения и разрешения дел, близостью суда к населению.

При постоянном росте количества рассматриваемых и разрешаемых гражданских и уголовных дел и значительно меньшем темпе увеличения общего количества судей ежегодно возрастает нагрузка на судью.

В сложившихся обстоятельствах невозможно продолжать повышать производительность работы судебной системы только путем ее экстенсивного развития за счет механического увеличения количества судей, следует разрабатывать пути совершенствования эффективности работы каждого судьи, в целом всех сотрудников суда посредством внедрения средств информационных технологий.

Государство в рамках реализации задач по обеспечению прозрачности судебной деятельности и повышению качества правосудия осуществляет финансирование

проектов по практическому внедрению и применению в судах общей юрисдикции современных информационных технологий.

Литература:

1. Шакарян М. С. Проблемы доступности и эффективности правосудия в судах общей юрисдикции // Проблемы доступности и эффективности арбитражного и гражданского судопроизводства. — М., 2001. — С. 62.
2. Постановление Президиума Совета судей Российской Федерации от 8 февраля 2005 г. № 72 «О концепции Федерального закона «О нормах нагрузки судей арбитражных судов, судов общей юрисдикции, мировых судей, работников аппарата судов и государственных служащих Судебного департамента при Верховном суде Российской Федерации и его органов в субъектах Российской Федерации». Документ опубликован не был // Справочная правовая система Консультант Плюс.
3. Малешин Д. Я. Методология реформы гласности судопроизводства по гражданским делам // Российский ежегодник гражданского и арбитражного процесса. — 2005. — № 4. — С. 142.
4. Власихин В. Виртуальное путешествие российского читателя по американским судам // Российская юстиция. — 2001. — № 3. — С. 60–61.
5. Несмелов П. В. Проблемные аспекты права на неприкосновенность частной жизни в связи с развитием информационных технологий // «Черные дыры» в российском законодательстве. — 2006. — № 1. — С. 156.

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

Основные подходы к определению понятия «корпоративное управление»

Ибрагимова Дарья Тимуровна, студент магистратуры
Дальневосточный федеральный университет (г. Владивосток)

Термин «корпоративное управление» в настоящее время все чаще употребляется в юридической и экономической среде. Однако отсутствие легального определения в российском законодательстве влечет множественность подходов к пониманию сущности данного явления. Исследователи по-разному трактуют цели, задачи, принципы, сферу корпоративного управления.

Поскольку категория корпоративного управления рассматривается с позиций экономики и права, подходы к его пониманию также различаются. В экономике в основу понятия положены финансовые механизмы, а потому корпоративное управление понимается, в первую очередь, как набор механизмов, используемых для поддержания адекватного баланса между правами акционеров и потребностями совета директоров и менеджмента в процессе управления компаний

Правоведы отмечают многоаспектность корпоративного управления, что влечет недостаточную проработанность ключевых вопросов, существование различных подходов к трактовке одних и тех же понятий, а также исследование ряда вопросов на слишком обобщенном уровне [1, с. 46]. Итак, что же понимается под «корпорациями» и «корпоративным управлением»?

В ст. 65.1. Гражданского кодекса РФ определено, что корпорациями являются юридические лица, учредители (участники) которых обладают правом участия (членства) в них и формируют их высший орган. Н. В. Бакунова и Н. В. Мухаровский указывают, что «корпорация — это прежде всего акционерное общество, следовательно, предметом науки корпоративного управления являются организационно-управленческие отношения по поводу формирования и использования акционерного капитала (собственности)» [1, с. 47]. А. Г. Поршневу, З. П. Румянцеву, Н. А. Саломатину корпорацию определяют в качестве социально-экономической системы и понимают ее как наиболее развитую форму организации [2, с. 9].

Рассмотрев некоторые подходы к понятию «корпорация», перейдем непосредственно к корпоративному управлению, которое понимается в широком и узком смысле, с позиций российского и западного права, с точки зрения моделей корпоративного управления и т. д.

О. А. Макарова определяет корпоративное управление с двух позиций: а) в узком смысле, как управление, осуществляемое на основании закона и принятых в соответствии с законом внутренних документов корпорации, и б) в широком смысле, как взаимоотношения внутри корпорации и ее взаимоотношения с внешним миром [3, с. 124]. Полагаем, что определение, данное О. А. Макаровой в узком смысле, не отражает в полной мере всю специфику и содержание корпоративного управления.

В свою очередь, Н. В. Бакунова и Н. В. Мухаровский полагают возможным рассматривать корпоративное управление как общественную науку, представляющую собой систему знаний о закономерностях и эффективных формах, методах и средствах целенаправленного воздействия на субъекты корпоративных образований, их органы управления, материально-вещественные элементы, финансовые системы и другие компоненты, обеспечивающих эффективное функционирование механизма взаимодействия и достижение гармонии и синергетического эффекта [1, с. 49].

По мнению С. А. Масютина корпоративное управление не следует отождествлять с управлением корпорацией, поскольку первое должно рассматриваться шире, как управление, характеризующееся высоким уровнем организованности и присущими ему особыми свойствами [4, с. 34].

С другой стороны, В. В. Долинская считает, что корпоративное управление есть урегулированная нормами права система организационных и имущественных отношений, с помощью которой корпоративная организация реализует, представляет и защищает интересы инвесторов и в первую очередь акционеров [5, с. 420–421].

В своих исследованиях С. Д. Могилевский под процессом корпоративного управления понимает реализацию органами хозяйственных обществ своих прав и обязанностей, соответствующих компетенции каждого из них по выработке (подготовке и принятию) конкретного управленческого решения, его исполнению (реализации) и проверке его выполнения [6, с. 161]. И. С. Шиткина же рассматривает корпоративное управление как совокупность способов воздействия или процесс, с помощью которого организуется деятельность корпораций [7, с. 518].

А. А. Аюрова, О. А. Беляева, М. М. Вильданова полагают, что корпоративное управление — это система взаимодействия между акционерами и руководством компании (акционерного общества, корпорации), включая совет директоров, а также с другими заинтересованными лицами, с помощью которой реализуются права акционеров; комплекс механизмов, позволяющих акционерам (инвесторам) контролировать деятельность руководителей компании и разрешать возникающие проблемы с прочими группами влияния [8, с. 256].

В то же время А. С. Терехов считает, что корпоративное управление — это совокупность правоотношений внутри хозяйственного общества, между несколькими хозяйственными обществами (в том числе внутри группы формально и неформально аффилированных хозяйственных обществ и за ее пределами), определяющих порядок взаимодействия и функционирования бизнес-систем [9, с. 19].

Следует особо отметить, что в действующем законодательстве легальное понятие корпоративного управления отсутствует. При этом в России существует Кодекс корпоративного управления, утверждённый письмом Банка России от 10.04.2014 № 06–52/2463, который носит рекомендательный характер. Данный документ определяет корпоративное управление как понятие, охватывающее систему взаимоотношений между исполнительными органами акционерного общества, его советом директоров, акционерами и другими заинтересованными сторонами. Корпоративное управление, согласно Кодексу, является инструментом для определения целей общества и средств достижения этих целей, а также обеспечения эффективного контроля за деятельностью общества со стороны акционеров и других заинтересованных сторон.

Итак, исходя из вышеприведенных определений можно сформулировать признаки корпоративного управления, которые являются важнейшими, общепризнанными.

Во-первых, корпоративное управление есть система, то есть некоторая совокупность элементов, взаимосвязанных и взаимозависимых. К таким элементам относят собственность, равновесие интересов, информация, корпоративная культура и т. д. Полагаем, что лишь четкое построение системы позволяет организовывать эффективное управление в корпоративных отношениях.

Во-вторых, корпоративное управление есть взаимодействие. Взаимодействие — это определенная связь, процесс, опосредующий обмен различными благами — материальными и нематериальными. Взаимодействие предполагает наличие общих интересов, целей, задач, которые достигаются взаимовыгодными способами.

В-третьих, корпоративное управление имеет собственный субъектный состав. Сюда относят: акционеров, инвесторов, управленцев (менеджмент), государственные и негосударственные органы, осуществляющие в той или иной степени регулирование деятельности корпораций.

В-четвертых, корпоративное управление характеризуется наличием собственных методов, механизмов воздействия. Основные методы корпоративного управления можно условно поделить на три группы:

1) организационно-административные, предполагающие прямые указания, установление норм и правил на уровне корпорации (приказы, должностные инструкции, контроль);

2) экономические, позволяющие посредством соотношения затрат и прибыли воздействовать на правоотношения в корпорации (заработная плата, кредитование, финансовые санкции, цена товара, наценка);

3) социально-психологические, зачастую используются скрытно, с целью повышения психологического настроения работников (моральный климат в коллективе, проведение корпоративных мероприятий, система морального поощрения).

Механизмы корпоративного управления сильно различаются в зависимости от избранной модели управления, однако можно выделить несколько наиболее используемых: участие в совете директоров, враждебное поглощение, раскрытие информации, системы контроля на всех уровнях управления.

В-пятых, корпоративное управление должно быть основано на определённых принципах. Принципы — это основные, исходные начала, на которых строится система корпоративного управления. В 1999 году на заседании Совета Организации экономического сотрудничества и развития был подписан документ, названный «Принципы корпоративного управления» [10]. В соответствии с данным документом структура корпоративного управления должна обеспечивать:

- защиту прав акционеров;
- равное отношение к акционерам;
- признание предусмотренных законом прав заинтересованных лиц;
- своевременное и точное раскрытие информации по всем существенным вопросам, касающимся корпорации;
- эффективный контроль над администрацией со стороны правления (наблюдательного совета), а также подотчетность правления перед акционерами.

Указанные принципы носят рекомендательный характер, однако широко используются для выработки национальных принципов корпоративного управления. Так, например, действующий в Российской Федерации Кодекс корпоративного управления развивает вышеперечисленные принципы следующим образом [11].

1) права акционеров, а также условия реализации ими своих прав должны быть равны;

2) совет директоров с одной стороны осуществляет стратегическое управление корпорацией, а с другой — должен быть подотчетен акционерам общества;

3) в обществе должна быть создана эффективно функционирующая система управления рисками и внутреннего контроля, направленная на обеспечение разумной уверенности в достижении поставленных перед обществом целей;

4) общество и его деятельность должны быть прозрачными для акционеров, инвесторов и иных заинтересованных лиц.

Таким образом, корпоративное управление представляет собой систему взаимодействия между органами

корпорации, ее участниками, а также третьими лицами, основанную на выработанных принципах и использующую собственные методы и механизмы воздействия,

направленную на эффективное достижение целей, задач корпорации при соблюдении баланса интересов заинтересованных лиц.

Литература:

1. Бакунова Н. В., Мухаровский Н. В. «Корпорация», «корпоративное управление»: подходы к трактовке сущности категорий // Вестник Омского университета. — 2011. — № 3. — С. 46–51.
2. Поршнева А. Г., Румянцева З. П., Саломатин Н. А. Управление организацией. — М.: Инфра-М, 1998. — 669 с.
3. Макарова О. А. Реализация принципов корпоративного управления в Российском акционерном законодательстве // Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права: сб. науч. ст. — Вып. 5. — М.: Волтерс Клувер, 2005. — 399 с.
4. Масютин С. А. Корпоративное управление: опыт и проблемы. — М.: Финстатинформ, 2003. — 280 с.
5. Долинская В. В. Акционерное право: основные положения и тенденции. — М.: Волтерс Клувер, 2006. — 736 с.
6. Могилевский С. Д. Органы управления хозяйственными обществами. Правовой аспект. — М.: Дело, 2001. — 360 с.
7. Корпоративное право: учебник / Е. Г. Афанасьева, В. Ю. Бакшинская, Е. П. Губин и др.; отв. ред. И. С. Шиткина. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: КНОРУС, 2015. — 1080 с.
8. Юридические лица в российском гражданском праве: монография: в 3 т. / А. А. Аюрова, О. А. Беляева, М. М. Вильданова и др.; отв. ред. А. В. Габов. — М.: ИЗиСП, ИНФРА-М, 2015. — Т. 2: Виды юридических лиц в российском законодательстве. — 352 с.
9. Терехов А. С. Правовые аспекты корпоративного управления по контролю за распоряжением и защитой прав акционеров: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. — М., 2011. — 24 с.
10. Принципы корпоративного управления ОЭСР: подписаны на заседании Совета ОЭСР 26–27 мая 1999 г. [Электронный ресурс]: URL: <https://www.oecd.org/corporate/ca/corporategovernanceprinciples/32159669.pdf>
11. О Кодексе корпоративного управления: письмо Банка России от 10.04.2014 № 06–52/2463 // Вестник Банка России. — 2014. — № 40.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Юридическая природа института права собственности на земельный участок

Вохмянина Оксана Сергеевна, студент магистратуры
Забайкальский государственный университет (г. Чита)

На фоне стремительного роста экономического потенциала государства, роль института права собственности занимает главенствующее положение. Поскольку собственность возникла на ранних этапах цивилизации, ее роль в развитии общественного строя и общества следует считать основополагающей. На ранних этапах развития государства большее значение имела собственность на землю, поскольку именно наличие земельных участков и территорий, способствовало укреплению государственных владений и, в некотором смысле, развитию государственности.

С течением времени институт права собственности на землю, претерпевая ряд изменений, все же остается основополагающим в системе права собственности в целом. Так, в соответствии с положениями статьи 9 Конституции Российской Федерации, земля и другие природные ресурсы используются и охраняются в Российской Федерации как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории [4]. Так на законодательном уровне закреплено положение земли как уникальной ценности.

В ходе динамичного изменения действующего законодательства, проведения земельной реформы, земельное право заняло весьма самостоятельный статус в системе российского права. При этом изменения в законодательстве затрагивают институт права собственности на землю, который в свою очередь, является центральным институтом земельного права.

На современном этапе развития, право собственности на землю представляет собой совокупность юридических норм, которые в свою очередь регулируют общественные отношения в части владения, пользования и распоряжения земельными участками. Кроме того, право собственности на землю рассматривается как правовой институт и как совокупность правомочий конкретного собственника.

Собственность как экономическая категория признается господствующей как в политико-экономической, так и в юридической науке [1]. Стоит отметить, что уникальные свойства земли отражаются на форме земельной собственности, при этом придают ей определенные особенности, которые отличают ее от иных форм

собственности, являющихся продуктами человеческого труда.

Раскрывая юридическую природу права собственности на земельный участок, необходимо акцентировать внимание на свойства самого объекта собственности — земли.

Уникальность земли состоит в том, что она не является продуктом человеческого труда, поскольку земля — часть самой природы, а земная поверхность не может быть произвольно увеличена людьми в зависимости от их потребностей [5]. Кроме того, ценность в отношении земельных участков раскрывается через их особое природоохранное, научное, культурное, эстетическое, рекреационное и оздоровительное значение. Таким образом, земля — высоко социально, хозяйственно и экономически значимое материальное благо.

Учитывая, что земля как объект правоотношений, так или иначе, присутствует практически во всех сферах деятельности человека, то общественные отношения собственности на землю составляют основу не только земельных отношений, но и других экономических и социальных отношений в обществе и государстве.

Объектами земельных правоотношений, в соответствии со статьей 6 Земельного кодекса Российской Федерации, являются: земля как природный объект и природный ресурс, земельные участки в целом и их части.

Земельный участок как объект земельных отношений, является недвижимой вещью, которая представляет собой часть земной поверхности и имеет характеристики, позволяющие определить ее в качестве индивидуально определенной вещи. Это легальное определение земельного участка закреплено в пункте 3 статьи 6 Земельного кодекса Российской Федерации. Стоит отметить, что данное понятие считают основным для определения земельного участка в земельно-правовых отношениях. Все определения, указанные в нормативно-правовых актах, должны соответствовать указанному понятию.

Правовые нормы в земельном законодательстве могут быть установлены в отношении земли как природного объекта и природного ресурса. При этом конкретные земельные отношения возникают по поводу определенного земельного участка.

Что касается требований, которые законодателем предъявляются к земельным участкам, то стоит отметить, что земельный участок как объект правоотношений должен быть индивидуально определен. Другими словами, земельный участок должен обладать признаками, которые позволяют идентифицировать его и выделить среди других объектов земельных правоотношений. К таковым относятся: определенные в соответствии с законодательством и закрепленные в правоустанавливающих и иных документах границы, местоположение участка, его площадь, целевое назначение, разрешенное использование [7]. Указанные данные учитываются в соответствии с установленными законодателем требованиями.

Кроме указанных признаков, по мнению Стародумовой С. Ю., земельный участок обладает природными, антропогенными и фактическими характеристиками [6]. То есть, наличие на земельном участке природных объектов, измененных в результате хозяйственной и иной деятельности, или объектов, созданных человеком, обладающих свойствами природных объектов и имеющих рекреационное и защитное значение. К таковым относятся наличие на земельном участке водных объектов, лесного массива, зданий и сооружений. Указанные характеристики позволяют определить режим пользования данного земельного участка, его участие в качестве индивидуализированного объекта в гражданском обороте. Кроме того, наличие данных признаков позволяет совершать сделки, связанные с переходом прав, пользоваться судебной защитой при возникновении споров в отношении собственности на земельный участок, а также применять в отношении земельного участка необходимую систему налогообложения.

Таким образом, юридическая природа права собственности на отдельный объект правоотношения, к таковому мы относим земельный участок, содержит в себе в качестве неотъемлемой части наличие признаков объекта как индивидуально-определенной вещи.

Стоит также отметить, что земельные участки относятся к недвижимому имуществу. Согласно положениям Гражданского кодекса Российской Федерации, к недвижимому имуществу относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых невозможно без несоразмерного ущерба их назначению, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства [2].

Как утверждает Кассо Л. А., недвижимое имущество в противоположность движимому определяется как вещь, не подлежащая перенесению с одного места на другое [3]. Недвижимостью является, прежде всего, земля и все, что с нею постоянно или неразрывно связано.

Раскрывая понятие недвижимости, Шершеневич Г. Ф. говорил о том, что это часть земной поверхности и все, связанное с ней настолько прочно, что эта связь не может быть прервана без нарушения вида и изменения предназначения вещи [9].

Таким образом, основным признаком отнесения земельного участка к недвижимости является его неразрывная связь с земной поверхностью.

Относимость земельного участка к недвижимой вещи, также влияет на юридическую природу права собственности на данный объект правоотношений, поскольку собственность на недвижимую вещь имеет ряд особенностей и ограничений.

Так, сам факт отнесения к недвижимому имуществу предполагает особый порядок регистрации прав на земельные участки в соответствии с положениями Федерального закона Российской Федерации «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним». Государственная регистрация прав на земельные участки и сделок с ними представляет собой юридический акт признания и подтверждения государством возникновения, ограничения (обременения), перехода или прекращения прав на земельные участки в соответствии с законодательством. Государственную регистрацию осуществляет Федеральная служба государственной регистрации, кадастра и картографии.

Законодателем в статье 131 Гражданского кодекса Российской Федерации указано, что регистрации подлежат право собственности, право хозяйственного ведения, право оперативного управления, право пожизненного наследуемого владения, право постоянного пользования, ипотека, сервитуты, а также иные права в случаях, предусмотренных гражданским законодательством [2].

Говоря о практической значимости государственной регистрации, стоит отметить, что при отсутствии таковой у лица отсутствуют юридические основания для реализации своих полномочий в отношении земельного участка [8]. При этом наличие акта государственного или муниципального органа, договора, судебного решения, которые устанавливают право на земельный участок, является недостаточным фактом для реализации лицом своих прав.

Стоит отметить, что реализация лицом своих прав на использование земли предполагает эксплуатацию ее территорий для жизни и видов деятельности, при этом такое использование должно сопровождаться довольно эффективным вовлечением в хозяйственный оборот и рациональном использовании всех земель. Другими словами, использование земли должно осуществляться с соблюдением целевого назначения тех или иных земельных участков. Здесь можно говорить об одном из принципов земельного права, в соответствии с которым абсолютно неважно в чем ведении находится земельный участок, но он должен использоваться в соответствии с установленным законодателем назначением для тех категорий земель, к которым относится данный земельный участок.

Говоря о праве собственности на земельный участок как об отношении владения, пользования и распоряжения, следует отметить позицию законодателя, выраженную в положениях пункта 3 статьи 209 Гражданского кодекса Российской Федерации, а именно: владение, пользование и распоряжение землей осуществляется свободно, если это не наносит ущерба окружающей среде и не нарушает прав и законных интересов других лиц [2]. Становится понятно стремление законодателя установить правила использования земель в соответствии с их целевым назначением, поскольку целевое назначение

земель равно как и охрана земель направлено, прежде всего, на предотвращение и ликвидацию загрязнения, истощения, деградации порчи, уничтожения земель и иного негативного воздействия на земли, а также на рациональное использование земель и их улучшение.

Определяя землю как природный объект и природный ресурс, который участвует в правоотношениях в качестве объекта, законодатель установил принципы правового регулирования земельных отношений, основанные на экологических началах, поскольку земля как уникальный объект рассматривается как основа жизнедеятельности человека. Кроме того, законодатель, определяет ее принадлежность к определенной категории,

для которой установлен определенный режим и особенности использования. Специфика земли как объекта правоотношения обусловлена представлением о земле как о природном объекте, охраняемом в качестве важнейшей составляющей природы, природном ресурсе и одновременно как о недвижимом имуществе, об объекте права собственности и иных прав на землю. Вместе с тем, земельный участок является объектом многих видов субъективных гражданских прав. Таким образом, право собственности на земельный участок является важнейшей составляющей права собственности в целом, поскольку затрагивает весьма многогранный объект правоотношения — землю.

Литература:

1. Вербина О. П., Вербина Н. Е. Проблемные вопросы правоотношений в сфере использования земли // Н. Е. Вербина, О. П. Вербина // Правовые вопросы недвижимости. — 2016. — № 1.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) Федеральный закон от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ. // СПС «Консультант Плюс».
3. Кассо Л. А. Русское поземельное право. М., 1906, с.1
4. Конституция Российской Федерации // СЗ РФ. 2014. № 9. ст. 851.
5. Право собственности и иные права на землю по законодательству Российской Федерации — URL: http://web-local.rudn.ru/web-local/uem/ido/zem_p/t5.htm.
6. Стародумова С. Ю. Понятие недвижимости в гражданском праве / С. Ю. Стародумова // Юридический мир. — 2015. — № 5.
7. Тоточенко Д. А. Понятие «земельный участок» и его соотношение со схожими терминами / Д. А. Тоточенко // Журнал российского права. — 2016. — № 11.
8. Чаплин Н. Ю. Понятие и особенности земельного участка как объекта гражданских прав / Н. Ю. Чаплин // Журнал российского права. — 2018. — № 8.
9. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права: в 2 томах. М., 2005. Т. 1. С. 96.

Сущность принципа добросовестности как оценочной категории в гражданском праве

Геворгян Ашот Араевич, студент

Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина

Настоящая статья посвящена проблеме добросовестности в гражданском праве как оценочной категории: раскрываются основные подходы к пониманию добросовестности, ее особенности, значение и сущность как оценочной категории.

Ключевые слова: добросовестность, оценочная категория, подходы к пониманию принципа добросовестности, система структуры добросовестности, добросовестность в объективном и субъективном смыслах, презумпция добросовестности участников гражданских правоотношений, особенность оценочных категорий.

«**В**она fides» или «добрая совесть» — один из древнейших и ключевых принципов в гражданском праве [9, с. 68]. Данное начало относится к оценочным категориям права, которые получили особое распространение в связи с активными исследованиями проблемы конкретизации законодательства [6] по причине отсутствия объективных критериев, определенных с целью установления того или иного факта.

Существует множество подходов к пониманию принципа добросовестности. Одной из основных является

идея Р. Штамплера, который утверждал, что «добросовестность — это результат взвешивания индивидуальных желаний с точки зрения социального идеала, или общественных интересов» [9, с. 69]. Данную идею дополняет И. Б. Новицкий и предполагает, что понятие «доброй совести» включает в себя следующие элементы: «знание об интересах другого; доброжелательное отношение к ним; доверие; согласованность частных интересов с интересами целого; подчинение каждого к идее общего блага» [7, с. 65]. Эти элементы

в своей совокупности и составляют систему структуры добросовестности.

«Добросовестностью» в гражданском праве обозначаются два правовых явления: первое — при рассмотрении значения данного термина в объективном смысле, то есть «как внешнее мерило, которое воспринимается законом и правоприменителем и которое рекомендуется участникам гражданского оборота в их взаимоотношениях»; второе — при анализе в субъективном смысле, то есть «как извинительное незнание лицом обстоятельств, с наличием которых закон связывает наступление тех или иных юридических последствий» [10, с. 9].

Таким образом, проявляется взаимосвязь добросовестности в объективном смысле, которая характеризует сущность добросовестного поведения участников гражданского оборота, и в субъективном смысле, которая выражает содержание отдельных правовых норм и отмечает частные случаи добросовестного поведения участников гражданско-правовых отношений. Так, например, можно рассматривать нормы вещного права, регламентирующие гражданско-правовые отношения таких добросовестных участников как приобретателя, владельца и спецификатора [11, с. 75].

Понятие добросовестности в современном гражданском законодательстве закрепляется и раскрывается в нескольких статьях Гражданского кодекса Российской Федерации [1] (далее — ГК РФ), первая из них — п. 3 ст. 1 ГК РФ, который гласит: «при установлении, осуществлении и защите гражданских прав и при исполнении гражданских обязанностей участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно». Данная норма юридически закрепляет обязанность участников гражданско-правовых отношений действовать добросовестно, то есть при совершении юридических действий, подразумевается их неосведомленность об обстоятельствах, которые опорочивают правомерность и могут заставить «юридически честного человека» отказаться от его свершения, несмотря на отсутствие формальных к тому препятствий [2].

Особое место занимает ст. 10 «Пределы осуществления гражданских прав», которая закрепляет принцип запрета злоупотребления гражданским правом,

в частности п. 5 ст. 10 ГК РФ устанавливает презумпцию добросовестности участников гражданского правоотношения, то есть признается истинным данное предположение, пока не будет доказано обратное [8, с. 580]. Следовательно, законодатель изначально определяет добросовестность действий любого участника гражданско-правовых отношений, пока иные участники гражданского правоотношения не докажут обратное.

В этом заключается особенность оценочных категорий в праве, что выражается через социальную обусловленность, детерминированность факторами общественного, экономического, политического, духовного и морально-нравственного характера любого закона, поскольку стремительная эволюция общественных отношений не позволяет законодателю учесть все детали [12, с. 802].

В. В. Витрянский по данному вопросу считает, что закон не в состоянии исчерпывающе определить общие критерии добросовестности, разумности и справедливости. Это может сделать только суд при рассмотрении конкретного дела, а определенные параметры оценочных понятий могут быть определены лишь многообразной судебной-арбитражной практикой [3, с. 61], которая выполняет функции конкретизации, уточнения оценочных понятий, и это — проявление важнейшего свойства правового регулирования — гибкости, эластичности [4, с. 67]. Так, современная редакция ГК РФ при применении гражданского законодательства по аналогии права (п. 2 ст. 6 ГК РФ), исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства, закрепляет три требования: добросовестность, разумность и справедливость. Тем самым законодатель ставит в один ряд и отождествляет общие начала гражданского законодательства, его смысл и данные три правовые категории, что доказывает особое значение, сущность и объективность морально-оценочных категорий в целом.

Таким образом, добросовестность как оценочная категория объективно необходима в гражданско-правовом регулировании, поскольку «при соответствующих условиях задает определенную степень стабильности и регулятивной прочности» [5, с. 162], связывает юридический формализм и нравственные ценности общества.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018) // Собрание законодательства Российской Федерации, 05.12.1994, N 32, ст. 3301
2. Брокгауз Ф. А, Ефрон И. А. Энциклопедический словарь. [Электронный ресурс]. — https://dic.academic.ru/contents.nsf/brokgauz_efron/
3. Витрянский В. В. Новый гражданский кодекс и суд // Хозяйство и право. 1997. № 6
4. Власенко Н. А. Конкретизация в праве: природа и пути исследования // Конкретизация законодательства как технико-юридический прием нормотворческой, интерпретационной, правоприменительной практики: Материалы Международного симпозиума (Геленджик, 27–28 сентября 2007 г.) / Под ред. В. М. Баранова. — Н. Новгород, 2008
5. Власенко Н. А. Язык права. Иркутск, 1997
6. Конкретизация законодательства как технико-юридический прием нормотворческой, интерпретационной, правоприменительной практики: Материалы Международного симпозиума (Геленджик, 27–28 сентября 2007 г.) / Под ред. В. М. Баранова. — Н. Новгород, 2008

7. Новицкий И. Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. 1916. № 6
8. Радько Т. Н. Теория государства и права: учебник. — 2 изд. — Москва: Проспект, 2017
9. Рыженков А. Я. Принцип добросовестности в обновленном гражданском законодательстве // Пробелы в российском законодательстве. 2013. № 3. Москва
10. Соломин С. К., Соломина Н. Г. Добросовестность в гражданском праве: монография. — М.: Юстицинформ, 2018
11. Соломин С. К. Теория добросовестности в российском гражданском праве: становление, развитие, перспективы // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2016. № 2 (47)
12. Хмелева Т. И., О. И. Цыбулевская. Разумность, добросовестность и справедливость в системе конструкций гражданского права: некоторые вопросы теории и практики // Юридическая техника. № 7 (часть 2) / Под ред. В. М. Баранова. — Н. Новгород, 2013.

Проблемы участия переводчика в гражданском процессе

Дашкыл-оол Саглай Белек-ооловна, студент

Научный руководитель: Лебедев Михаил Юрьевич, кандидат юридических наук, доцент

Саратовская государственная юридическая академия

Согласно статистике с каждым годом число лиц, получивших гражданство Российской Федерации, стремительно растет. Так, в 2012 году это 95 737, а уже в 2017 году 257 822 человек [1] — разница существенная. В основном это приезжие с Украины, Казахстана, Армении, Узбекистана. Могут ли данные граждане стать участниками гражданского процесса в качестве истца, ответчика, свидетеля? Да, конечно. Лица, не в достаточной мере владеющие русским языком сталкиваются с некоторыми проблемами. Так как Россия является многонациональной страной проблема языкового барьера достаточно распространенная.

Согласно ст. 9 ГПК Гражданское судопроизводство ведется на русском языке — государственном языке Российской Федерации или на государственном языке республики, которая входит в состав Российской Федерации и на территории которой находится соответствующий суд. В военных судах гражданское судопроизводство ведется на русском языке. Лицам, участвующим в деле и не владеющим языком, на котором ведется гражданское судопроизводство, разъясняется и обеспечивается право давать объяснения, заключения, выступать, заявлять ходатайства, подавать жалобы на родном языке или на любом свободно избранном языке общения, а также пользоваться услугами переводчика. В статье 26 Конституции закреплено право на пользование родным языком. Законодатель рассматривает переводчика как конституционную гарантию прав и как «инструмент», содействующий осуществлению правосудия. При этом в ГПК нет точного определения правового статуса переводчика, несмотря на это, есть целый ряд норм, которые подразумевают переводчика как самостоятельный субъект судебного разбирательства по гражданским делам, наделенный элементами правоспособности, дееспособности и деликтоспособности. И как следствие — отсутствие правосубъектности. В сравнении с уголовным и арбитражным процессами, роль переводчика в гражданском

процессе несколько ущемлена. Мне представляется это недочетом.

Законодатель дает следующую дефиницию переводчика: это физическое лицо, свободно владеющее языком, знание которого необходимо для осуществления в рамках гражданского процесса перевода, в отношении которого судом вынесено определение о назначении его переводчиком. Разумеется, имеется в виду знание не одного, а как минимум, двух языков. При этом знание языка подразумевает за собой точный перевод и юридической терминологии. Убедиться в профессиональности переводчика с «официального языка» (Казахстанский, Армянский, Украинский, Китайский и Французский) можно проверив наличие у него документа, подтверждающего его знания. А вот убедиться в знании редкого языка достаточно трудно, так как нет такой специальности. Возвращаясь к вопросу о многонациональности нашей страны, представляю список самых редких языков: различные диалекты цыганского языка, языки малочисленных народов Дагестана, районов Крайнего Севера, Камчатского края.

Документы так же должны быть переведены на государственный язык. Для этих целей лучше всего подойдут крупные бюро переводов, которые специализируются в том числе на юридических переводах и легализации, например www.primavista.ru — имеет филиалы во всех крупных городах страны, работают быстро, переводят на все языки и предоставляют перевод документов «под ключ», их можно сразу передавать в суд + здесь же можно вызвать синхрониста — переводчика в суде.

Предполагается, что переводчиком может быть носитель другого языка или человек, выучивший его. Но может ли принадлежность человека к той или иной нации напрямую указывать на знание родного языка? Нет. Так же суд должен предупредить переводчика об уголовной ответственности за заведомо неправильный перевод и приобщает его подписку об этом к протоколу судебного заседания [2].

Так же я обратила внимание на то, что в законе не указано лицо, которое должно найти переводчика. Единственная оговорка «лица, участвующие в деле, вправе предложить суду кандидатуру переводчика» [3]. Подготовка судебного заседания зависит от помощника судьи или секретаря, от того, насколько шустро будет найден переводчик. Он в суде нужен даже в том случае, когда участник процесса вполне сносно говорит и понимает по-русски. Для чего? Чтобы позже он не мог сослаться на отсутствие переводчика в судебном заседании как на нарушение процессуальных норм.

Как же быть, если вопрос участия переводчика в гражданском процессе вызывает проблемы? Например, участник процесса является носителем редкого языка и соответственно, требуется помощь переводчика. Во-первых, суду нужно убедиться в том, что это не злоупотребление,

так как такие случаи в судебной практике были. При получении гражданства лицо обязано сдать экзамен по русскому языку. Этим знаний конечно же мало. Что касается нерусских национальностей, проживающих на территории Российской Федерации в отношении данных лиц, предполагается, что они знают государственный язык, так как живут на территории России и это входит в школьную программу. Поэтому на ходатайство о предоставлении переводчика суд выносит постановление об отказе в предоставлении переводчика, аргументируя тем, что лицо долгое время живет на территории РФ, изучало язык в школе, сдал экзамен и т.д. Во-вторых, у переводчика не должно быть юридической заинтересованности. В-третьих, норма статьи 155.1 ГПК разрешает привлечение переводчика через видеоконференцию. Наверняка можно найти лицо, владеющее нужными знаниями.

Литература:

1. <https://мвд.рф/Deljatelnost/statistics/migracionnaya>
2. См. ст. 307 УК РФ
3. См. ст. 162 ГПК

Государственный контракт на выполнение работ для государственных и муниципальных нужд: проблемы современного развития

Конопля Анна Дмитриевна, студент

Северо-Кавказский филиал Российского государственного университета правосудия (г. Краснодар)

Современное развитие юриспруденции в качестве науки в национальном законодательстве позволяет многогранно и всесторонне охватывать различного рода общественные отношения, строящиеся и подкрепляющиеся нормами права, между субъектами, которые реализуют свои правомерные цели и интересы. Именно субъектный состав правоотношений способствует разграничению таких понятий как «публичное право» и «частное право», где основным вопросом становится возможность взаимодействия участников правоотношений.

На первый взгляд покажется, что в каждой из этих систем выражаются определенные интересы конкретных субъектов: в публичном праве — выражение интересов государства через государственные органы власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, учреждений, занимающихся оперативно — хозяйственной деятельностью, а в частном праве — выражение воли и интересов физических и юридических лиц на основании равенства сторон.

При проведенном анализе Гражданского Кодекса Российской Федерации можно установить, что стороной в регулируемых гражданским законодательством правоотношениях могут быть Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования (статья 2 Гражданского Кодекса Российской Федерации)

[2]. Данные субъекты в рамках гражданского законодательства на основании принципа равенства сторон обладают равными правами и обязанностями на изъявление воли во вступление в гражданско-правовые отношения, что указано в статье 124 Гражданского Кодекса Российской Федерации (статья 124 Гражданского Кодекса Российской Федерации) [2]. В силу особенности субъектов, наделенных определенным характером власти, был разработан один из видов соглашений — государственный контракт. Определение «государственный контракт» представляется в Федеральном Законе № 44-ФЗ от 05.04.2013 года «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», где под государственным и муниципальным контрактом понимают договор, заключенный от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации (государственный контракт), муниципального образования (муниципальный контракт) государственным или муниципальным заказчиком для обеспечения соответственно государственных нужд, муниципальных нужд [4].

Сложность конструкции государственных контрактов позволяет сочетать в себе как частно-правовые, так и публично-правовые элементы. Данные элементы особенно проявляются в моменте создания и установления условий государственного контракта: все чаще

встречается вопрос о формировании государственного контракта на выполнение работ для государственных и муниципальных нужд именно публичным субъектом — заказчиком, когда частному субъекту-подрядчику необходимо принять или отказаться от установленных условий или от соглашения в целом. В данном вопросе заказчик ставит подрядчика в невыгодные условия контракта, например, в определении сметы расходов, сроков проведения работ. Особенностью государственных контрактов является сложность порядка изменения условий одной из сторон, а также принятия решения об отказе выполнения обязательств по соглашению. Такая проблема выражает нарушение принципа равенства сторон гражданского оборота и порождает злоупотребление специальным правом субъектов публичной власти.

Способом устранения злоупотребления и неравенства прав сторон гражданского оборота в таком случае будет анализ и проверка государственного контракта третьим лицом или лицом, незаинтересованным в подписании договора.

Взаимодействие органов государственной власти и учреждений позволяет отдельно рассмотреть основы бюджетного устройства Российской Федерации, которые, как указывает Э. Б. Алиева, тесно связаны с рыночной экономикой — роль административных и организационных методов управления в плановой экономике [1]. Одним из таких методов является программно-целевой метод бюджетной деятельности государства, государственных органов и учреждений. А. С. Матненко утверждает, что его компоненты и составляющие (мероприятия, поставленные цели, ресурсы, заданные параметры) имеют большое значение в удовлетворении государственных и муниципальных нужд [5]. Таким образом, экономической функцией публичных субъектов, участвующих в формировании и распределении бюджета, является целесообразное и целенаправленное использование финансовых ресурсов.

Из вышеизложенного возникает необходимость изменения и доработки положений параграфа 5 «Подрядные работы для государственных и муниципальных нужд» главы 37 Гражданского Кодекса Российской Федерации, а именно статьи 763, которая указывает, что по государственному или муниципальному контракту на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непромышленного характера работы и передать их государственному или муниципальному заказчику, а государственный или муниципальный заказчик обязуется принять выполненные работы и оплатить их или обеспечить их оплату [3].

Возникает вопрос, почему законодатель в основном определении договора подряда (статья 720) закрепляет

полную оплату выполненных подрядных работ на момент приема работ и полного исполнения обязательств, тогда как в данном виде договора подряда устанавливает возможность обеспечения денежной выплаты [3]. На наш взгляд, это гарантировать оплату, но не выплатить на момент окончания подрядных работ.

В данном случае происходит экономическое злоупотребление со стороны заказчика, так как выделение бюджетного финансирования является неотъемлемой функцией определенных государственных органов — целевое использование денежных средств.

В ряде регулирования осуществления оплаты по государственному контракту и устранения злоупотребления со стороны заказчика необходимо:

1. Введение статьи о твердой смете на данный вид подряда, то есть исключить возможность заключения приблизительной сметы расходов на выполнение работ по государственному заказу для государственных и муниципальных нужд;

2. Применение способов обеспечения обязательств — неустойка, задаток, обеспечительный платеж, то есть полное исключение алеаторных обязательств по государственному контракту. Алеаторная сделка — это соглашение, договор, который имеет рискованный характер исполнения обязательств;

3. Императивное закрепление авансового платежа подрядчику со стороны заказчика;

4. Императивное закрепление использования промежуточных сроков выполнения работ. Такое положение позволит установить дополнительную гарантию для подрядчика по оплате выполненных работ на определенной стадии процесса. В таком случае данный способ позволит эффективно использовать финансовые ресурсы, а также исключить возможность возникновения споров по неисполнению основных и значимых обязательств по государственному контракту на выполнение работ для государственных и муниципальных нужд.

Таким образом, природа государственного контракта в современном развитии экономических отношений позволяет установить баланс в договорных обязательствах субъектов частного права на основании принципов диспозитивности и равенства прав взаимосвязанных сторон и публичного права с определением централизованного и децентрализованного управления деятельности органов государственной власти, государственной власти субъектов Российской Федерации, муниципальных органов. Значимость экономической стабильности и исключение злоупотребления со стороны органов и должностных лиц, исключение коррупционных действий, а также невыгодных условий позволяют сохранить права подрядчика на выполнение встречных обязательств за выполнение работ для удовлетворения государственных и муниципальных нужд в сроки и на условиях, установленных таким контрактом.

Литература:

1. Алиева Э. Б. Бюджетная система РФ: проблемы теории и практики // «Системные технологии». 2014. № 10. С. 1–5;

2. гражданский Кодекс Российской Федерации (часть первая): Федеральный Закон от 30.11.1994 года № 51-ФЗ в ред. ФЗ от 03.08.2018 года № 339-ФЗ// СЗ РФ. — 1994. — № 32. — ст. 3301;
3. Гражданский Кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный Закон от 26.01.1996 № 14-ФЗ в ред. ФЗ от 18.04.2018 года № 67-ФЗ// СЗ РФ. — 1996. — № 5. — ст. 410;
4. О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Федеральный Закон от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ в ред. ФЗ от 23.04.2018 года № 108-ФЗ// СЗ РФ. — 2013. — № 14. — ст. 1652;
5. Матненко А. С. Программно-целевой метод бюджетной деятельности государства // Вестник Омского Университета. Серия «Право». 2008. № 3 (16). С. 75–78.

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Фиктивный брак: проблема противодействия правонарушению

Соснова Екатерина Алексеевна, магистрант
Саратовская государственная юридическая академия

В толковых словарях русского языка термин «фиктивность» объясняется как «что-то ненастоящее, выдуманное, не соответствующее тому, за что принимается либо выдаётся» [8]. Это понятие подразумевает неправомерные действия субъекта, имеющие целью приобретение определённых социальных удобств и гарантий на основе юридических фактов, не соответствующих действительности.

Следует признать, что в семейных взаимоотношениях это отрицательное явление обретает всё более распространённый характер, и к ранее известным ситуациям прибавляются новые. Так, уже после включения возможности получения материнского капитала начали выявляться факты регистрации фиктивных рождений, достаточно распространено фиктивное установление отцовства в целях облегчения миграционного режима. Суды всё больше встречаются с проблемой отсутствия в законе способов охраны, которые обязаны применяться в подобных случаях. Кроме того, в последние года в научной литературе и в СМИ обговариваемой темой считается увеличение количества фиктивных союзов. Ведь на самом деле, в настоящее время замечается увеличение количества незаконных браков [5]. Так, согласно суждению сотрудников загсов Москвы, каждый третий заключаемый брачный союз считается фиктивным [12].

Фиктивный брачный союз как брак без намерения формирования семьи считается одним из правонарушений, влекущих признание союза недействительным (его прекращение с момента заключения) в соответствии с ст. 27 Семейного кодекса Российской Федерации [1].

Исследованиям фиктивности в семейных взаимоотношениях посвящён ряд научных исследований специалистов в сфере семейного права. Прежде всего следует отметить работы Н. Н. Тарусиной, которая сформулировала определение, обширно применяемое в публикациях по данной проблеме: «фиктивным считается подобное действие либо отношение, которое по внешнему виду соответствует формальным условиям этой правовой конструкции, которая применяется, но не отвечает ее цели и содержанию» [10, с. 84].

В настоящее время в сети Интернет расположено большое число объявлений о возможности заключения подобных союзов за конкретное денежное

вознаграждение. Объявления об услугах по подбору «супруга» оставляют в сети и специализированные компании. Стоимость заключения фиктивного союза — 1–2 тысячи долларов, при данном поощрении «супругов», осмелившихся на заключение вымышленного союза, составляет не более 500–600 долларов, прочее берут посредники [9].

В настоящее время к фиктивному браку зачастую прибегают мигранты, которые подобным способом «приобретают» облегченный вариант получения гражданства и с ним права, возможность устроиться на работу, приобрести медицинскую страховку. Существует миграция ВИЧ-инфицированных, лечение каковых за границей весьма дорогое, подобным людям экономичнее в Российской Федерации подписать фиктивный брак и в дальнейшем в качестве граждан получать лечение, которое в нашей стране финансируется из бюджета. Отмечается, что к фиктивному браку прибегают гомосексуалисты с целью возможности сделать карьеру, девушки — с целью повышения собственного социального статуса. Подразумевается, что фиктивные союзы заключаются с целью получения должности, перед выборами в органы законодательной власти различного уровня. К фиктивному браку прибегают осужденные к лишению свободы, поскольку для состоящих в союзе лиц законодательством дано право на продолжительные свидания с проживанием за пределами исправительного учреждения. Фиктивные союзы встречаются в телешоу-бизнесе, они создаются и расторгаются ради громкого скандала.

Таким образом, заключение фиктивного брака, как правило, продиктовано подозрительными целями, не связанными с формированием семьи, что определяет его кратковременный характер. Нередко такого рода брачный союз, по существу, становится объектом товарно-денежных отношений, что, принимая во внимание его подлинное предназначение, считается аморальным.

В Российской Федерации крайне обширно и обоснованно дискутируется необходимость уголовного и административного преследования заключения фиктивных браков. Предпринимались усилия внедрить ограничения на заключение фиктивных союзов и уголовную ответственность за брачное мошенничество. В частности,

в 2011 г. авторы законопроекта предложили выдавать разрешение на работу супругу-иностранцу не ранее чем через год после заключения союза. Если же он получал вид на жительство после заключения брака, в таком случае данный документ автоматически аннулировался в случае расторжения брака в течение года после его выдачи [13].

В 2012 г. была предпринята попытка расширить Уголовный кодекс РФ статьей 159.1 «Брачное мошенничество», предусматривающей в качестве максимального наказания лишение свободы до 7 лет с штрафом в размере до 1-го миллиона руб. либо в размере заработной платы либо другого заработка осужденного за период до 3-х лет (в части определения ответственности за получение иностранным гражданином разрешения на временное проживание в Российской Федерации путем заключения фиктивного брака) [3]. Но, эту инициативу депутатов о привлечении к ответственности супругов за отсутствие намерения формировать семью ни Правительство Российской Федерации, ни Верховный Суд РФ не поддержали.

Таким образом, основной причиной распространённости фиктивных юридических фактов необходимо признать роль семейных состояний в динамике разных по собственной природе правоотношений — жилищных, конституционных, социально-обеспечительных, наследственных и других. Из числа мотивов фиктивности, указываемых в исследованиях, замечены: желание приобрести регистрацию, возможность выбора места работы, приобретение вида на жительство и многие прочие [4, с. 30].

Следует отметить, что для сотрудников органов ЗАГС фиктивность союза весьма часто очевидна: колебания в искренности чувств, очень значительная разница в возрасте новобрачных, асоциальный стиль жизни российского жениха (невесты), пребывание брачующихся в различных регионах, государствах. Однако даже в подобных вариантах они никак не вправе отказать в государственной регистрации, которая в соответствии с семейным законодательством Российской Федерации осуществляется при соблюдении условий заключения брака [2]. В основном в заключении фиктивного брака лицо (лица) имеет необходимость немедленно, по причине существующей необходимости срочного решения какого-либо вопроса (к примеру, регистрации по месту жительства либо пребывания). В данной ситуации в части уменьшения количества фиктивных союзов результативным средством может быть право загсов увеличивать период, по истечении которого осуществляется государственная регистрация заключения брака, если при подаче заявления о государственной регистрации заключения союза очевидно намерение лиц заключить брак без цели формирования семьи (фиктивный брачный союз).

Как было сказано прежде, закон содержит только лишь положения о фиктивности брака, последствия других фиктивных юридических фактов и способы их устранения СК РФ не учтены. Отталкиваясь из находчивости людей и изменяющихся реалий, следует прояснение вероятных

мер и обстоятельств, которые обязаны приниматься во внимание при анализе дел, связанных с фиктивными семейными фактами и состояниями. Причём различие данных фактов и состояний потребует дифференцированного подхода к способам охраны прав и законных интересов людей. Как правильно установлено Н. Н. Тарусиной и О. И. Сочневой, проблема семейного законодательства заключается в «нехватке непосредственно системной реакции на данные отрицательные проявления «творчества» граждан» [11, с. 47].

Среди мер, которые применяются в случае раскрытия фиктивных фактов и отношений, более изученным в литературе считается аннулирование правоотношения в случае признания союза недействительным. В соответствии с п. 4 ст. 29 СК РФ данная мера не может быть применена, если брачный союз между супругами расторгнут. И если в частных спорах по признанию фиктивными расторгнутых браков суды такой возможности не допускают, ссылаясь на вышеназванную норму, то в спорах, связанных с наличием публичного интереса (упрощение процедуры получения гражданства), подход обратный. Суды признают брак фиктивным уже после его расторжения, аннулируя запись акта гражданского состояния о расторжении брака по искам прокуроров.

Второй вариант решения проблемы - подумать о внедрении в семейное законодательство термина «злоупотребление семейными правами», которое в случае грубого нарушения публичных интересов позволило бы суду признать отсутствие оснований для получения искомого социального блага (к примеру, вид на жительство, подданство). Принимая во внимание, то что данный вариант считается универсальным и для других ситуации фиктивности, его возможно рассматривать преимущественным.

Третья мера, используемая в случае фиктивных усыновления, опеки (попечительства), установления отцовства — прекращение правоотношения.

Четвертая мера, применяемая в случаях аннулирования актовой записи о расторжении брака либо отмены соответствующего решения суда, — восстановление правоотношения (правового состояния).

Весьма эффективным в вопросе предотвращения случаев заключения фиктивных браков с целью получения гражданства в упрощенном порядке представляется опыт многих иностранных государств (например, германии), в которых такая возможность появляется у супруга по истечении трех лет.

В литературе справедливо отмечается, что стимулом для правомерного поведения являются не столько юридические, сколько иные социальные запреты [6, с. 43, 44]. В связи с этим немаловажная роль в предотвращении заключения браков с нарушением установленных законом условий принадлежит иным социальным нормам, в частности, нормам морали и нравственности. Следует отметить, что в последнее время в нашей стране в данном направлении делается немало: все активнее культивируются семейные ценности, проводятся различные мероприятия, направленные не только на укрепление морали и нравственности, но и на повышение уровня правовой культуры носителей гражданских прав и обязанностей [7, с. 434].

Литература:

1. «Семейный кодекс Российской Федерации» от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Собрание Законодательства Российской Федерации от 1 января 1996 года N 1 ст. 16.
2. Федеральный закон «Об актах гражданского состояния» от 15.11.1997 N 143-ФЗ (последняя редакция) // Собрание Законодательства Российской Федерации от 24 ноября 1997 года N 47 ст. 5340.
3. Проект федерального закона N 419191-6 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» (внесен 27.12.2013 Законодательным Собранием Калужской области) (не действует).
4. Авхадеев И. В. Указ. соч.; Белякова А. М. Вопросы советского семейного права в судебной практике. — М.: Знание, 1989. — С. 30–32.
5. Биткина С. Гражданство в брачной корзине // Рос. газ. 2008. N 4634.
6. Братко А. Г. Запреты в советском праве. Саратов, 1979. — 62 с.
7. Волков А. В. Злоупотребление гражданскими правами: проблемы теории и практики: монография. М.: Волтерс Клувер, 2009. — 464 с.
8. Ефремова Т. Ф. Современный словарь русского языка три в одном: орфографический, словообразовательный, морфемный: около 20 000 слов, около 1200 словообразовательных единиц. — М.: АСТ, 2010. — 699 с.
9. Корчмарек Н. В России развивается рынок фиктивных браков // Демоскоп. 2008. 15–28 сент. N 345346. URL: <http://www.demoscope.ru> (дата обращения: 15.03.2018 г.).
10. Тарусина Н. Н. О фиктивных семейно-правовых состояниях // Правоведение. — 1983. — № 2. — С. 84–87.
11. Тарусина Н. Н., Сочнева О. И. Указ. соч. — С. 47–50.
12. Филимонова И. В. Фиктивный брак как разновидность фиктивного семейно-правового состояния: проблемы законодательного регулирования. URL: <http://web.snauka.ru> (дата обращения: 15.03.2018 г.).
13. Шекель Т. Испытание чувств. URL: <http://www.rg.ru> (дата обращения: 15.03.2018 г.).

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ, ЗЕМЕЛЬНОЕ, ЛЕСНОЕ, ВОДНОЕ И ВОЗДУХООХРАННОЕ ПРАВО

Ответственность за нарушение земельного законодательства

Лупанова Виктория Олеговна, студент;

Козлова Анастасия Дмитриевна, студент

Южно-Уральский государственный университет (г. Челябинск)

Законодатель в области рационального использования и охраны земель применяет все виды юридической ответственности — уголовную, административную, гражданско-правовую и дисциплинарную. Соответственно, для применения юридической ответственности за нарушение земельного законодательства необходимо рассматривать нормы не только Земельного Кодекса, но и иные нормы УК РФ, ГК РФ, КоАП РФ, ТК РФ.

Вообще, в законах мы не найдем точного определения «земельное правонарушение».

По нашему мнению, земельное правонарушение — это виновное, общественно-опасное действие (бездействие), которое посягает на отношения в обществе, связанные с охраной и использованием земель.

Разберем каждый вид юридической ответственности в области земельных правонарушений отдельно.

Дисциплинарная ответственность — это вид юридической ответственности лиц, связанных с выполнением их трудовой функции, если такие проступки не могут быть квалифицированы как действия, предусмотренные КоАП РФ и УК РФ [1: с. 193].

Дисциплинарная ответственность устанавливается в локальных и региональных нормативных правовых актах, ТК РФ, в правилах внутреннего трудового распорядка и т. п.

Закрытого перечня дисциплинарных проступков, в отличие от административного и уголовного права, в трудовом праве не имеется. В основном, они изложены в должностных инструкциях, положениях о функциях работников. К ним можно отнести, например: пахота не поперек, а вдоль склона; повреждение сельхоз техники по неосторожности [1, с. 192].

Что касается гражданско-правовой ответственности за нарушение земельного законодательства, то, в основном, она предусматривает возмещение вреда. Такой вред возмещается правонарушителем, согласно нормам земельного и гражданского права. Так, по условиям ст. 76 ЗК РФ, юридические и физические лица, обязаны

возместить в полном объеме вред, причиненный их земельным правонарушением.

Вред, причиненный нарушение земельного законодательства — это материальный вред в виде убытков и упущенной выгоды, которые несет государство, физические и юридические лица, собственники либо пользователи принадлежавших им земельных участков, в результате умышленного или неосторожного нарушения требований земельного законодательства и иными лицами, либо в результате неправомерной правотворческой или административной деятельности органов государственной власти.

Как правило, материальный вред представляет собой утрату качественных характеристик почвенного слоя земель, загрязнение земель, самовольное занятие земельного участка, незаконное изъятие или использование земельного участка.

Согласно ст. 1082 ГК РФ, устанавливает два способа возмещения вреда: возмещение вреда в натуре (реальное возмещение вреда) и возмещение вреда в денежной форме (возмещение убытков).

Возмещение вреда в натуре предполагает обязанность правонарушителя своими силами и за счет собственных средств очистить земельный участок от загрязнения, восстановить или рекультивировать землю, снести незаконно возведенные здания, сооружения, восстановить уничтоженные межевые знаки. Согласно ст. 62 ЗК РФ, по решению суда правонарушитель может быть принужден к исполнению обязанности в натуре. Как гласит ст. 76 ЗК РФ, самовольно занятые земельные участки возвращаются их собственникам (землепользователям, земле-владельцам, арендаторам) без возмещения затрат, произведенных правонарушителем за время незаконного пользования этим земельным участком.

Возмещение убытков в денежной форме. Размер убытков определяется добровольно сторонами либо судом при рассмотрении дел о земельных правонарушениях. Эти отношения регулируются Правилами, определенными в Постановлении Правительства РФ от 07.05.2003 № 262.

Согласно п. 9 названных Правил, убытки вызванные, ухудшением качества земель, включают затраты на проведение почвенных, почвохимических и др. специальных обследований, а также мероприятий, обеспечивающих восстановление качества земель.

УК РФ также регулирует земельные правоотношения. Например, в ст. 254 УК РФ определяется ответственность за порчу земель. Так, признаками состава данного преступления выступают отравление земель, загрязнение или иная порча вредными продуктами хозяйственной или др. деятельности, вследствие нарушение правил обращения с удобрениями, стимуляторами роста растений, ядохимикатами и иными опасными химическими или биологическими веществами при их хранении, использовании и транспортировки, повлекшие причинение вреда здоровью людей или окружающей среды.

Более суровая ответственность устанавливается данной статьей за совершение деяния в зоне экологического бедствия или чрезвычайной экологической ситуации, а также за причинение по неосторожности смерти человеку.

Данная статья используется редко, т. к. сложность состоит в том, что данный запрет является новым и собирание, закрепление доказательств для определения вреда (его размеров) представляется затруднительным.

Нормы об административной ответственности за нарушение требований по обеспечению плодородия земель более четко, чем в УК РФ, выражают цель защиты именно такого свойства земель, как их плодородие.

КоАП РФ содержит ряд статей, которые предусматривают меры ответственности за правонарушения, связанные с отношениями собственности, правом землепользования, предпорядком в сфере рационального использования земель, их состоянием и качеством [2, с. 329].

Например, в ст. 8.6 КоАП РФ предусмотрена ответственность: в ч. 1 — за самовольное снятие и перемещение плодородного слоя почвы; в ч. 2 — за его уничтожение, порчу земель, в результате нарушения правил обращения с пестицидами или опасными веществами и отходами.

В ст. 7.16 КоАП РФ устанавливается ответственность за незаконное предоставление земельных участков из состава земель историко-культурного назначения, а также незаконное изменение правового режима указанных земель. Субъектами этого правонарушения могут быть только должностные лица, в чьем ведении находятся объекты историко-культурного назначения.

В целом, можно сказать, что законодательство РФ несовершенно. Решение этой проблемы состоит в том, что необходимо разделять состав похожие составы правонарушений из КоАП РФ и УК РФ («порча земель»); внести в КоАП РФ новые виды правонарушений, например, неисполнение законных требований должностных лиц федеральных органов исполнительной власти, непосредственно контролирующих рациональное использование и охрану земель, а также установить административную ответственность данных лиц за нарушение порядка привлечения к ответственности лиц, совершивших земельное правонарушение.

Литература:

1. Земельное право: учебник для академического бакалавриата / С. А. Боголюбов. — 6-е изд., перераб. и доп. — М.: Издательство Юрайт, 2016. — 368 с. — Серия: Бакалавр. Академический курс.
2. Земельное право: учебник для бакалавров / под ред. Н. Г. Жаворонковой, И. О. Красновой. — М.: Издательство Юрайт, 2017. — 580 с. — Серия: Бакалавр. Углубленный курс.
3. «Гражданский кодекс Российской Федерации» (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ. // СПС «Консультант Плюс».
4. Постановление Правительства РФ от 07.05.2003 № 262 «Об утверждении Правил возмещения собственникам земельных участков, землепользователям, землевладельцам и арендаторам земельных участков убытков, причиненных временным занятием земельных участков, ограничением прав собственников земельных участков, землепользователей, землевладельцев и арендаторов земельных участков либо ухудшением качества земель в результате деятельности других лиц» // СПС «Консультант Плюс».
5. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СПС «Консультант Плюс».
6. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ. // СПС «Консультант Плюс».

ТРУДОВОЕ ПРАВО

Юридическая ответственность в трудовом праве

Андреева Юлия Дмитриевна, студент магистратуры
Бурятский государственный университет (г. Улан-Удэ)

В настоящее время трудовые правоотношения — отношения, возникающие между работником и работодателем в процессе работы, являются неотъемлемой частью жизни каждого человека. Основные принципы организации трудовых правоотношений в Российской Федерации закреплены в Конституции РФ. Трудовой кодекс РФ, расширяя ее положения, дает целый перечень основных прав и обязанностей сторон трудовых отношений [2, ст. 21, 22], который в свою очередь не является исчерпывающим и может быть дополнен по соглашению сторон в трудовом договоре, а также локальными нормативными актами в сфере трудового права.

Вследствие нарушения данных прав и неисполнения обязанностей, вследствие нарушения законодательства о труде, возникает юридическая ответственность в области трудовых отношений, которая представляет собой обязанность работника или работодателя, нарушившего трудовое законодательство, нести ответственность друг перед другом, и перед государством.

Существует два вида непосредственно трудовой ответственности: материальная и дисциплинарная. Дисциплинарная ответственность как вид юридической ответственности наступает за совершение дисциплинарного проступка — виновное неисполнение или ненадлежащее исполнение работником своих трудовых обязанностей [2, ст. 197]. В соответствии со статьей 192 ТК РФ за совершение дисциплинарного проступка работодатель имеет право применить такие дисциплинарные взыскания как замечание, выговор или увольнение по соответствующим основаниям, закрепленным в статье 81 ТК РФ.

Строго регламентирован Трудовым кодексом и порядок применения дисциплинарных взысканий, его несоблюдение влечет неправомерность применения дисциплинарного взыскания. Кроме того, должны быть соблюдены сроки применения дисциплинарного взыскания: не позднее одного месяца со дня обнаружения дисциплинарного проступка, не считая времени болезни работника и (или) пребывания его в отпуске. Днем обнаружения проступка считается день, когда о проступке стало известно лицу, которому работник непосредственно подчинен. Дисциплинарное взыскание не может быть применено позднее шести месяцев, а по результатам

проверки или ревизии — позднее двух лет со дня совершения дисциплинарного проступка [2, ст. 193].

Взыскания, которые применяются в рамках дисциплинарной ответственности, не носят материальный характер. Однако часто со стороны работодателей встречаются нарушения в этой сфере: на работников налагают штрафы за опоздание на работу, поступают угрозы увольнения за незначительные и не имеющие правовой характеристики проступки. Юридическая безграмотность работников приводит к тому, что большинство даже и не знают о возможности и необходимости оспаривать такие решения работодателя.

Материальная ответственность стороны трудового договора наступает за ущерб, причиненный ею другой стороне этого договора в результате ее виновного противоправного поведения (действий или бездействия). К условиям наступления материальной ответственности относятся: наступивший ущерб, наличие вины, наличие противоправного поведения (действий или бездействия). При этом каждая из сторон трудового договора обязана доказывать размер причиненного ущерба [2, ст. 233].

Материальная ответственность работника может быть ограниченной и полной. Для привлечения лица к полной материальной ответственности необходимо, чтобы соответствующее положение было закреплено в трудовом или дополнительном соглашении. Полная материальная ответственность наступает в случаях, предусмотренных Трудовым кодексом [2, ст. 243] и иными федеральными законами, и выражается в возмещении вреда работником в полном размере. Во всех остальных случаях за причиненный ущерб работник несет материальную ответственность в пределах своего среднего месячного заработка [2, ст. 241]. Специально прописывать условие об ограниченной материальной ответственности в трудовом договоре нет необходимости — взыскание налагается в соответствии с прямым указанием закона.

Материальная ответственность работодателя перед работником всегда полная. Основания для ее наступления закреплены в ряде статей Трудового кодекса. Так, согласно статье 234 ТК РФ работодатель обязан возместить работнику не полученный им заработок во всех случаях незаконного лишения его возможности трудиться: незаконное отстранение работника от работы; задержка

выдачи работнику трудовой книжки, внесения в трудовую книжку неправильной или не соответствующей законодательству формулировки причины увольнения работника и др.

Кроме того, материальная ответственность работодателя предусмотрена за задержку выплаты заработной платы и других выплат, причитающихся работнику [2, ст. 236], а также за ущерб, причиненный имуществу работника [2, ст. 235].

Работодатель вправе добровольно возместить ущерб, причиненный работнику. Однако, чаще, на практике привлечение работодателя к материальной ответственности за причинение вреда работнику осуществляется в судебном порядке. Так, Октябрьским районным судом г. Улан-Удэ было рассмотрено гражданское дело по иску гр-на А. о взыскании задолженности по заработной плате и компенсации морального вреда. В обоснование исковых требований указано, что истец состоял в трудовых отношениях с ответчиком, и за период с 21.07.2017 по 21.08.2017 истцу не выплачена заработная плата. В ходе судебного разбирательства данный факт был подтвержден. Руководствуясь рядом статей, в частности, статьей 21 ТК РФ, в соответствии с которой работник имеет право на своевременную и в полном объеме выплату заработной платы в соответствии со своей квалификацией, сложностью труда, количеством и качеством выполненной работы, статьей 136 ТК РФ об обязательной выплате заработной платы не реже чем каждые полмесяца, суд исковые требования о взыскании заработной платы удовлетворил в полном объеме.

Кроме того, суд учел требования статьи 236 ТК РФ, согласно которой при нарушении работодателем установленного срока выплаты заработной платы, и (или) других выплат, причитающихся работнику, работодатель обязан выплатить их с уплатой процентов (денежной компенсации) в размере не ниже одной сто пятидесятой действующей в это время ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации от невыплаченных в срок сумм за каждый день задержки, начиная со следующего дня после установленного срока выплаты по день фактического расчёта включительно.

Согласно статье 237 ТК РФ, было также удовлетворено требование истца о возмещении морального вреда, с учетом объема и характера, причиненных истцу нравственных страданий в связи с несвоевременной выплатой заработной платы, периода несвоевременной выплаты заработной платы, степени вины работодателя, возраста истца и его семейного положения, а также требований разумности и справедливости.

Помимо дисциплинарной и материальной ответственности, согласно статье 419 ТК РФ, лица, виновные в нарушении трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, могут быть привлечены к гражданско-правовой, административной и уголовной ответственности.

В основе гражданско-правовой ответственности, как и материальной, лежит обязанность возместить причиненный ущерб. Однако в случае привлечения к материальной ответственности взысканию с работника подлежит

только причиненный им прямой действительный ущерб, при этом, как правило, в ограниченном размере — в пределах среднего месячного заработка [2, ст. 241]. Неполученные работодателем в связи с причинением работником материального ущерба доходы (упущенная выгода) взысканию с работника не подлежат [2, ч.1 ст. 238]. В гражданско-правовых отношениях согласно статье 1064 ГК РФ причиненный вред подлежит возмещению в полном объеме лицом, причинившим его.

Кроме того, установлен разный срок для привлечения к ответственности: три года — срок исковой давности для защиты имущественного права в гражданско-правовых отношениях [1, ст. 196], один год — в трудовых отношениях [2, ст. 392].

Субъектами материальной ответственности по нормам трудового права могут быть только работники, состоящие (или состоявшие в момент причинения ущерба) в трудовых отношениях с тем работодателем, которому они причинили материальный ущерб. При гражданско-правовых отношениях лица, выполняющие определенную работу или оказывающие определенные услуги для организации, несут имущественную ответственность по нормам гражданского права, так как не подчиняются правилам ее внутреннего трудового распорядка. Таким образом, гражданско-правовая ответственность за нарушение трудового законодательства имеет место в тех случаях, когда за указанное нарушение предусмотрена ответственность нормами не трудового, а гражданского законодательства.

Административная ответственность — это мера государственного принуждения в виде административного наказания за совершение административного правонарушения. К административным правонарушениям в сфере труда относятся: уклонение от оформления или ненадлежащее оформление трудового договора либо заключение гражданско-правового договора, фактически регулирующего трудовые отношения между работником и работодателем, невыплата или неполная выплата в установленный срок заработной платы, других выплат, осуществляемых в рамках трудовых отношений, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, либо установление заработной платы в размере менее размера, предусмотренного трудовым законодательством и др. Совершение данных правонарушений влечет предупреждение или наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от десяти тысяч до двадцати тысяч рублей; на лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица — от одной тысячи до десяти тысяч рублей; на юридических лиц — от тридцати тысяч до ста тысяч рублей [3, ст. 5.27].

За наиболее грубые нарушения трудового законодательства, и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, наступает уголовная ответственность. Так, за нарушение равенства прав и свобод человека и гражданина [4, ст. 136]; за нарушение правил охраны труда [4, ст. 143]; за необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей

детей в возрасте до трех лет [4, ст. 145]; за невыплату заработной платы, пенсий, стипендий, пособий и иных выплат [4, ст. 1451] и за другие нарушения, в целях предупреждения совершения новых, могут быть применены такие меры ответственности как: штраф до трехсот тысяч рублей, обязательные работы на срок до двухсот сорока часов, исправительные работы на срок до двух лет, лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет, а также лишение свободы на срок до семи лет.

Юридическая ответственность в сфере труда представляет собой комплекс норм, не только трудового, но и иных отраслей права. Существование рассмотренных выше видов юридической ответственности за нарушение трудового законодательства является справедливым, позволяет всесторонне регулировать трудовые правоотношения, сокращая количество нарушений в сфере труда, а четкое представление о каждом из них, о порядке и условиях их применения является гарантией защиты прав сторон трудовых отношений.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/#dst0 (07 августа 2018).
2. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 28.12.2013) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 07.01.2002. — № 1 (Ч. 1). — Ст. 3.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 03.04.2014 № 195-ФЗ (ред. от 02.12.2013) // Российская газета. — N 256. — 31.12.2001.
4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 03.02.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 1996. — № 25.
5. Дзарасов М. Э. Ответственность в трудовом праве / М. Э. Дзарасов. — Москва: МГИУ, 2009. — 112 с.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Юридическая ответственность за незаконное занятие народной медициной

Артамонов Алексей Романович, студент

Крымский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации (г. Симферополь)

Ключевые слова: народная медицина, медицинская деятельность, оккультно-магический характер, Уголовный кодекс РФ, Российская Федерация, ответственность.

Несмотря на постоянное совершенствование технологий и наступление информационной эры, народные целители, колдуны, знахари, экстрасенсы и прочие лица, предоставляющие оккультно-магические услуги, не теряют популярность. Скорее даже наблюдается увеличение их числа, в связи с чем законодатель неоднократно задумывался о правовом регулировании этого крайне неоднозначного вопроса. Одной из причин послужил тот факт, что под видом оказания такой помощи мошенники изымают денежные средства у доверчивых граждан, а реального положительного эффекта, в большинстве случаев, не наблюдается. Для недопущения подобного исхода событий, постепенно принимаются различные нормативно-правовые документы, вносятся поправки в уже существующие. Перед тем, как рассматривать непосредственно ответственность, представляется необходимым детально определиться, с правовой точки зрения, о каких терминах будет идти речь и что под ними понимается.

Понятие «народной медицине» предлагается в Федеральном законе от 21.11.2011 № 323-ФЗ (далее — ФЗ № 323) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» в ч.1 ст. 50 — «Народной медициной являются методы оздоровления, утвердившиеся в народном опыте, в основе которых лежит использование знаний, умений и практических навыков по оценке и восстановлению здоровья» [2]. При этом отдельно указывается, что «оказание услуг оккультно-магического характера» не относится к данному понятию, равно как и совершение религиозных обрядов. Т. е. законодатель допускает саму возможность занятия целительством, признавая, что для лечения можно использовать не только лекарственные средства, но и практические навыки и умения. Правовой дефиниции «услугам оккультно-магического характера» не даётся, однако интересно, что попытки её сформировать уже предпринимались. Так, в октябре 2013 года депутатом Государственной Думы Пономарёвым И. В. был предложен законопроект в рамках здравоохранения и рекламы, в котором автор указал своё видение данного понятия: «1.

Оккультно-мистическими услугами в сфере здравоохранения являются действия немедицинского характера, осуществляемые лицами, не обладающими соответствующими специальными медицинскими знаниями и навыками, направленные на излечение пациентов с помощью сверхъестественных способностей организма» [6]. Интересно, что инициатива была отклонена по причине невозможности дать оценку качеству оказываемых услуг, поскольку они не поддаются научной характеристике, а соответственно, отсутствуют критерии, по которым будет устанавливаться ответственность за некачественное оказание подобной помощи.

Кроме того, представляет интерес ст. 2 ФЗ № 323, где регламентировано, что «медицинская деятельность — профессиональная деятельность по оказанию медицинской помощи, проведению медицинских экспертиз, медицинских осмотров и медицинских освидетельствований, санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий и профессиональная деятельность, связанная с трансплантацией (пересадкой) органов и (или) тканей, обращением донорской крови и (или) ее компонентов в медицинских целях». В части 1 статьи 69 этого же закона указано, что «Право на осуществление медицинской деятельности в Российской Федерации имеют лица, получившие медицинское или иное образование в Российской Федерации в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами и имеющие свидетельство об аккредитации специалиста». Таким образом, перед нами встаёт крайне важная задача: определить, относится ли занятие народной медициной к медицинской деятельности?

Для её разрешения, обратимся к такому документу, как «ОК 010–2014 (МСКЗ-08). Общероссийский классификатор занятий». В нём, в группе специалистов высшего уровня квалификации в области здравоохранения, под кодом 223 указаны «Высококвалифицированные целители и практики альтернативной и народной медицины», а также — под кодом 323 «Лекари народной медицины и целители». Кроме того, дано объяснение,

что именно является предметом их деятельности, впрочем, не имеющее принципиальных отличий от ФЗ № 323. Примерами же занятий выделяют иглоукалывание, гомеопатию, фитотерапию. Интересный факт, что целители, оказывающие лечение через духовные практики, без использования травяной терапии и медикаментов включены в иную группу — служители церкви, не имеющие духовного сана. Представляется, что данная оговорка означает неприменение к ним требований, а равно и ответственности при их нарушении, по ФЗ № 323.

Теперь, когда мы знаем, какую именно деятельность осуществляют целители и лекари народной медицины, представляется возможным обратиться к приказу Минздрава России от 13.10.2017 № 804н «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг». В нём дан перечень деятельности, считающейся медицинской, среди которого, из всех видов занятий целителей по классификатору, наличествует лишь фитотерапия под кодом А20.30.025. На наш взгляд, данный факт не даёт права однозначно относить занятие народной медициной к медицинской деятельности, со всеми вытекающими последствиями, однако и не позволяет утверждать обратного. Наиболее разумным исходом будет, несомненно, признание именно фитотерапии медицинской деятельностью, а в отношении прочих видов деятельности — рассматривать применительно к каждому случаю отдельно.

Следующим важным аспектом является тот факт, что всё в том же ФЗ № 323 в ст. 50 указывается, что для занятий народной медициной необходимо получить разрешение, выданное органом исполнительной власти субъекта РФ в сфере охраны здоровья. Решение о его выдаче «принимается на основании заявления гражданина и представления медицинской профессиональной некоммерческой организации либо заявления гражданина и совместного представления медицинской профессиональной некоммерческой организации и медицинской организации. Разрешение даёт право на занятие народной медициной на территории субъекта Российской Федерации, органом исполнительной власти которого выдано такое разрешение» [2]. Т. е. подробное регулирование данной проблемы переносится на региональный уровень, представляя каждому субъекту самостоятельно устанавливать требования к кандидату. Единственным проявлением регулирования выступает то, что разрешение даёт право на занятие народной медициной только на территории того субъекта Российской Федерации, органом исполнительной власти которого оно было выдано.

Так, приказом Главного управления Алтайского Края по здравоохранению и фармацевтической деятельности от 11.07.2013 № 548 в п. 3.3, 3.4 и 3.5 ст. 3 установлены следующие специальные требования к кандидату: регистрация в качестве индивидуального предпринимателя, список планируемых к применению методов, представление от медицинской организации содержащее тот же список методов и «информацию о наличии или отсутствии подготовки по ним». Т. е. не требуется не только наличия медицинского образования, но даже обязательно иметь подготовку по методам, на основе которых кандидат собирается оказывать помощь пациентам.

В приказе Департамента здравоохранения Костромской области от 19.04.2012 № 248 «О порядке выдачи разрешений на занятия народной медициной на территории Костромской области» наблюдается абсолютно идентичная ситуация, с тем уточнением в ст. 3, что «требовать от претендента разрешения представления документов, не предусмотренных настоящим Порядком, не допускается». Однако имеет место быть и противоположная практика. Постановлением Правительства Ямало-Ненецкого автономного округа «О разрешении на занятие народной медициной и порядке занятия народной медициной на территории Ямало-Ненецкого автономного округа» от 9 октября 2012 года № 830-П в п. 2.4 ст. 2 прямо прописано требование к кандидату в виде наличия «копий документов, подтверждающих наличие среднего или высшего медицинского образования, засвидетельствованных в нотариальном порядке». Таким образом, представляется возможным сделать вывод о том, что в ряде субъектов получить право занятия народной медициной и целительством не представляется затруднительным, поскольку достаточно лишь наличия некой «подготовки», либо практического стажа, что определённо предоставляет возможность использовать данный институт отнюдь не в законных целях.

Интересно, что данная проблема активно освещается и на судебном уровне, однако практика демонстрирует противоположное отношение судов к необходимости соответствующего образования у целителей и знахарей. Так, мнение Верховного Суда по данной проблеме выражено в Апелляционном определении ВС РФ от 02.03.2016 № 82-АПГ16–1. Рассматривая ситуацию с занятием народной медициной по ст. 50 ФЗ № 323 в совокупности со ст. 69 поименованного федерального закона, суд распространяет требование к лицу, осуществляющему медицинскую деятельность, о наличии специального образования, и на целительство. Таким образом, уравнивая медицинскую деятельность и занятие народной медициной, хотя напрямую законодательство подобного исхода не предусматривает, отдельно регулируя второе, что было рассмотрено выше. Единообразно с мнением Верховного Суда действуют и прочие суды. Так, постановлением Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 16.03.2006 № А33–29585/04-С2-Ф02–59/06-С2 по делу № А33–29585/04-С2 установлено аналогично, что целителям и иным практикам в области народной медицины, помимо прочих требований, необходимо иметь соответствующее медицинское среднее или высшее образование. Справедливости ради, необходимо указать, что суд ссылается на утратившие силу с 1 января 2012 года «Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан» (утв. ВС РФ 22.07.1993 № 5487–1), в которых народное целительство относилось к праву на занятие частной медицинской практикой, а следовательно — требовалось наличие соответствующего образования. В пришедшем ему на смену ФЗ № 323 данный термин и вовсе отсутствует, как, соответственно, и подобное требование. Таким образом, даже если не учитывать вышеуказанное Постановление и ему подобные, под тем предлогом, что они ссылаются

на утратившие, на данный момент, силу нормативно-правовые акты, невозможно игнорировать Апелляционное определение Верховного Суда РФ, данное им после вступления в силу нового закона — ФЗ № 323. Однако при его оценке неизбежно попадание в неоднозначную ситуацию. С одной стороны, Россия относится к странам с континентальной системой права, характерной чертой которой является то, что судебная практика не может выступать источником права, а соответственно, не имеет силы закона на территории страны. Вместе с тем, другая сторона проблемы заключается в том, что судебные органы нередко, при вынесении решения по спорным, неоднозначным ситуациям ориентируются на определения Верховного Суда или Конституционного Суда РФ по схожим проблемам. Кроме того, тем же Конституционным Судом РФ в Постановлении от 25.04.2018 года № 17-П установлено, что гарантированное Конституцией РФ равенство всех перед законом и судом «может быть обеспечено лишь при условии единообразного понимания и толкования правовой нормы всеми правоприменителями» [5].

Наконец, определившись с правовой регламентацией народной медицины и услуг оккультно-магического характера, их легальными дефинициями, при наличии таковых, представляется возможным перейти к мерам ответственности за нарушения при их оказании.

Наиболее определённо предстаёт отношение законодателя к занятиям народной медициной. Так, согласно ст. 6.2 КоАП РФ «занятие народной медициной без получения разрешения, установленного законом, влечёт наложение административного штрафа в размере от двух тысяч до четырёх тысяч рублей». Примечательно, что в предыдущей редакции данная статья имела ещё и первую часть, которая предусматривала ответственность за занятие частной медицинской практикой без соответствующей лицензии, однако сопряжённо с отменой «Основ законодательства РФ об охране здоровья граждан», а равно и исчезновением данного понятия, в неё были внесены изменения. Представляется, что, несмотря на увеличение суммы штрафа, подобные действия образом законодателя являются скорее улучшением ситуации, шагом навстречу лицам, занимающимся народной медициной.

Вместе с тем, в УК РФ существует ст. 235, предусматривающая ответственность за незаконное осуществление медицинской деятельности или фармацевтической деятельности лицом, не имеющим лицензии на данный вид деятельности, при условии, что такая лицензия обязательна, если это повлекло по неосторожности причинение вреда здоровью человека», что наказывается «штрафом в размере до ста двадцати тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо принудительными работами на срок до трех лет, либо лишением свободы на тот же срок», а «То же деяние, повлекшее по неосторожности смерть человека, — наказывается принудительными работами на срок до пяти лет либо лишением свободы на тот же срок» [1]. Интересно, что предыдущая редакция данной статьи также указывала на ответственность за занятие частной медицинской практикой. Кроме того, анализируя

приведённый текст, возникает ряд принципиальных вопросов. Что именно является медицинской или фармацевтической деятельностью было детально рассмотрено выше. Вопрос касательно наличия умысла при причинении вреда или смерти в подобной ситуации, разрешается путём квалификации таких действий по ст. ст. 105 (убийство), 111 (умышленное причинение тяжкого вреда), 112 (умышленное причинение средней тяжести вреда) или 115 (умышленное причинение лёгкого вреда) УК РФ, в зависимости от тяжести вреда и наличия смерти. Ситуации, когда по неосторожности была причинена смерть двум и более лицам, квалифицируются по совокупности ч.2 ст. 235 и ч.3 ст. 109 (причинение смерти по неосторожности 2 или более лицам) УК РФ [7]. Также необходимо оговорить, что применение способов, не способных произвести оценку здоровья и его восстановление (например шаманством, магией, колдовством), с умыслом виновного на обман таким образом граждан в целях получения от них материальной выгоды, квалифицируется по ст. 159 УК РФ (мошенничество). Также, может возникнуть такой случай, когда осуществление медицинской или фармацевтической деятельности без лицензии не повлекло последствий, указанных в диспозиции ст. 235 УК РФ, однако при этом был причинён крупный ущерб гражданам, организациям, государству, либо извлечён доход в крупном или особо крупном размере, то такое деяние подлежит квалификации по соответствующей части ст. 171 УК РФ (незаконное предпринимательство) [4]. Данная позиция была высказана Верховным Судом РФ в п. 5 ПП ВС РФ от 18.11.2004 № 23 (ред. от 07.07.2015) «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве», данном до внесения изменений в 2013 году, связанных с частной медицинской практикой, однако, он не утратил силу, и не претерпел в этой части никаких изменений с момента вступления в силу, что даёт нам право сослаться на него.

Таким образом, подводя итог исследованию, представляется необходимым вновь подчеркнуть тот факт, что законом регламентируется лишь дефиниция понятия «народная медицина», а услуги оккультно-магического характера к нему никакого отношения не имеют. Также, в законодательстве отсутствует единое мнение, является ли народная медицина медицинской деятельностью, поскольку к таковой относится только фитотерапия из всего многообразия видов деятельности народных лекарей и целителей. Для занятия народной медициной необходимо получить разрешение, выданное органом исполнительной власти субъекта РФ в сфере охраны здоровья. Порядок и требования к кандидатам определяются субъектами самостоятельно, не всегда требуя от лиц наличия образования, в то время как судебная практика свидетельствует о противоположном, указывая на необходимость среднего или высшего медицинского образования. Заниматься народной медициной можно лишь на территории того субъекта Российской Федерации, органом исполнительной власти которого выдано разрешение. Административная ответственность предусматривается за занятие медициной без получения разрешения. Уголовной же ответственности занятие народной

медициной напрямую не подлежит, однако, может быть квалифицировано в различных случаях по ст. ст. 105,

109, 111, 112, 115, 159, 171 и 235 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Литература:

1. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 29.07.2018) // СПС Консультант Плюс.
2. Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 03.08.2018) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. — 28.11.2011. — № 48. — С. 6724.
3. Приказ Минздрава России от 13.10.2017 № 804н (с изм. от 12.07.2018) «Об утверждении номенклатуры медицинских услуг» (Зарегистрировано в Минюсте России 07.11.2017 N 48808) // СПС «Консультант Плюс».
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 № 23 (ред. от 07.07.2015) «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» // Российская газета. — 07.12.2004. — № 271.
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 25.04.2018 № 17-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 примечаний к статье 264 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Ивановского областного суда» // Собрание законодательства РФ. — 07.05.2018. — № 19. — С. 2812.
6. Проект Федерального закона № 372966–6 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования оказания гражданам отдельных услуг в сфере здравоохранения и защиты населения от недобросовестной рекламы» (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 29.10.2013) // СПС «Консультант Плюс».
7. Бриллиантов А. В., Галахова А. В., Давыдов В. А. и др.; (отв. ред. Лебедев В. М.) «Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. В 4 т. Особенная часть. Раздел IX» (постатейный) (том 3). — М.: Юрайт, 2017. — 298 с.

Основания и условия возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия

Боброва Ольга Валерьевна, студент магистратуры
Забайкальский государственный университет (г. Чита)

Одной из главных гарантий по защите прав и свобод человека и гражданина в области государственного управления выступает ст. 53 Конституции Российской Федерации [1] (далее по тексту Конституция РФ) в которой говорится, что каждый имеет право на возмещение государственного вреда, причиненного незаконными действиями или бездействиями органов государственной власти или их должностных лиц. Вследствие того, что возмещение ущерба выступает как универсальный гражданско-правовой способ восстановления нарушенных прав гражданина, положение вышеуказанной статьи получило свое продолжение в Гражданском Кодексе Российской Федерации [2] (далее по тексту ГК РФ). В статьях 16 и 1069 [3] ГК РФ оговаривается, что ущерб причиненный незаконными действиями или бездействиями государственных органов, органов местного самоуправления либо должностных лиц данных органов, в том числе и в результате издания не соответствующего закону акта, подлежит возмещению за счет казны Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования. В статье 1070 ГК РФ оговаривается ответственность за вред причиненный незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда.

Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [4] (далее по тексту УПК РФ) закрепляет в главе 18 нормы, конкретизирующие норму статьи 53

Конституции РФ, определяя основания права на реабилитацию, а также порядок возмещения имущественного и морального вреда реабилитируемому лицу, причиненного в результате уголовно-процессуальной деятельности.

В статьях 133, 139, 397, 399 УПК РФ закреплены положения о возмещении вреда лицу, причиненные в ходе уголовного преследования, устранение последствий от нанесенного морального вреда и восстановление реабилитируемого в его социальных правах.

Положения норм Указа Президиума Верховного Совета СССР от 18 мая 1981 года «О возмещении ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями государственных и общественных организаций, а также должностных лиц при исполнении ими служебных обязанностей» вместе с «Положением о порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда» [5], могут учитываться судами при разрешении вопросов о реабилитации лишь в части, не противоречащей федеральным законам Российской Федерации. Также Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 ноября 2011 года № 17 «О практике применения судами норм главы 18 УПК РФ, регламентирующих реабилитацию в уголовном судопроизводстве» [6] представляет огромную роль в формировании единого правового поля в данной сфере. Оно стало основой

для судебной практики, а также разъясняет судам, как правильно применять нормы гражданского, уголовного и процессуального права.

Основанием для того, чтобы у гражданина появилось право на реабилитацию служит приговор либо постановление (определение) о прекращении в отношении него уголовного преследования по основаниям, которые указаны в ст. 133 УПК РФ.

Законодательство связывает появление у конкретного реабилитируемого лица права на возмещение вреда со сложным юридическим составом, который включает в себя основания возникновения вреда, причиненного незаконными действиями должностных лиц, а также условия появления права на его возмещение. Основания — это обстоятельства, порождающие данный вред, условия — обстоятельства, при наличии которых данные основания проявляются, начинают действовать. «Правовое выражение оснований возникновения вреда проявляется в невинности лица, несоответствии инкриминируемого обвинения фактическим обстоятельствам дела и т. д.» [7, с 10]. Основанием возникновения вреда выступает несправедливость между установленной в законе ответственностью за то или иное правонарушение и теми лишениями, которым подвергся гражданин за совершенное или тем более не совершенное деяние. Можно сказать, что степень справедливости проявляется в соотношении какого-либо явления и его общественно-правовой оценки.

В статье 5 УПК РФ дается определение термину реабилитация — это порядок восстановления прав и свобод лица, незаконно или необоснованно подвергнутого уголовному преследованию, и возмещения причиненного ему вреда.

Гражданское законодательство подразумевает только возмещение вреда причиненного конкретными видами противоправных действий, а именно: незаконное осуждение; незаконное привлечение к уголовной ответственности; незаконное применение в качестве меры пресечения заключения под стражу и подписки о невыезде; незаконного привлечения к административной ответственности в виде административного приостановления деятельности юридического лица (п.1 ст. 1070 ГК РФ). Из данного пункта статьи видно, что перечень противоправных действий, вследствие которых может быть причинен вред, который подлежит компенсации является исчерпывающим, что является обоснованным. В доказательство вышесказанному приводится Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 440—0 от 04.12.2003 г. [8], В данном определении говорится о том, что, вред, причиненный незаконными действиями органов дознания, следствия, прокуратуры и суда подлежит возмещению за счет казны независимо от вины соответствующих должностных лиц не только закрепленных в п.1. ст. 1070 ГК РФ случаях, но и в случае такой меры принуждения как задержание. Следовательно Определение Конституционного суда дает нам основание для того что бы расширить перечень указанный в п.1. ст. 1070 ГК РФ, так как в соответствии со ст. 79 Федерального конституционного закона от 21 июля

1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» [9], решение Конституционного Суда РФ окончательно и обжалованию не подлежит.

Из вышесказанного следует, что основанием возникновения у реабилитируемого лица подлежащего возмещению вреда связывается с незаконными действиями должностных лиц органов предварительного следствия.

Термин «незаконный» означает противоречащий закону [10], в данном случае уголовно-процессуального, при том эти действия должностных лиц могут быть расценены как ошибка, дисциплинарный проступок или преступление.

Особенность деятельности органов предварительного следствия направлена на раскрытие преступления, и как следствие на познание истины. В такой деятельности практически невозможно обойтись без ошибок. Сам процесс познания не может исключить ошибок, следовательно, в сферу уголовного преследования привлекаются невинные граждане. Невинность граждан доказывается в процессе расследования, а в некоторых случаях и после вынесения судом приговора, но до данного момента к гражданам применяются меры процессуального принуждения, при этом требования норм права чаще всего соблюдаются. В итоге граждане вовлекаются в процесс и как следствие к ним незаконно с точки зрения соблюдения принципа невинности, применяется принуждение. Из вышесказанного следует, что «незаконные действия» следует рассматривать только в смысле применения уголовного преследования и ответственности в отношении невинного лица, чему и свидетельствует находящиеся в этих нормативных актах указание о возмещении гражданину вреда независимо от вины должностных лиц. Согласимся с позицией Носковой Ю. Б., которая говорит, что «констатация фактов незаконности действий должностных лиц с позиции конкретных норм права для решения вопроса о возмещении вреда не требуется, потому что вред будет возмещен как в случае совершения должностным лицом ошибки, должностного проступка так и преступления. Требуется лишь констатация невинности гражданина» [11, с 11—12].

Условия формирования права на возмещения вреда — это обстоятельства при наличии которых начинают действовать основания, процессуальные акты, которые содержат в себе решения должностных лиц или органа, подтверждающие несправедливость. Условиями для реабилитации выступают процессуальные акты, выносимые в случаях, предусмотренных ч. 2 и 3 ст. 133 УПК РФ, а именно оправдательный приговор; постановление судьи о прекращении уголовного преследования в связи с отказом государственного обвинителя от обвинения; постановление следователя, дознавателя о прекращении уголовного дела или уголовного преследования по реабилитирующим основаниям; постановление о полной или частичной отмене вступившего в законную силу обвинительного приговора суда и прекращение уголовного дела по реабилитирующим основаниям; определение или постановление вышестоящего суда об отмене незаконного или необоснованного постановления судьи о применении принудительных мер медицинского характера.

Данные решения выполняют роль юридических фактов, порождающих основание для начала реабилитационного процесса и возмещения вреда в порядке, установленном гл. 18 УПК РФ. Иные основания прекращения производства по делу такие как издание акта амнистии либо принятию нового закона, который устраняет ответственность лица за совершенное деяние, а равно изменение переквалификацию содеянного на менее тяжкое преступление и следовательно назначение наказания более мягкого или уменьшение меры наказания без переквалификации содеянного не относятся к условиям возникновения права на возмещение вреда.

Из вышесказанного следует что реабилитация является условием возникновения права на возмещение вреда. Одними реабилитация рассматривается как «процессуальный акт, в котором содержатся выводы судебно-следственных органов о невиновности лица в инкриминируемом ему деянии» [12], а другими как «процесс, включающий в себя также действия судебно-следственных работников, которые направлены на восстановление имущественного положения, прав и законных интересов реабилитированного лица» [13]. Реабилитационные правоотношения можно охарактеризовать как облеченные в правовую форму общественные отношения по возмещению утраченных лицом прав и ликвидации правоограничений, которые связаны с незаконным уголовным преследованием, а так же восстановлению правоспособности на будущее время [14, с.15].

Вынесение решения о невиновности лица это лишь первоначальный момент реабилитации, правовая основа, реабилитация это уже продолжение вынесенного решения, можно сказать, что это исполнительное производство по такому процессуальному решению, которое заключается в принятии мер по восстановлению лица в правах. Нужно отметить, что для органов предварительного

следствия вынесение соответствующего акта не прекращает деятельность по фактической реабилитации гражданина, в понятие которой нужно внести мероприятия по восстановлению граждан в прежних правах, а также понесенного вреда как материального, так и иного.

В соответствии с законодательством появившееся у гражданина право на возмещение вреда не всегда порождает удовлетворение выдвигаемых требований, предполагающее не только наличие соответствующих условий и оснований, соблюдение сроков исковой давности, наличие причинной связи между действиями лиц правоохранительных органов, но и отсутствие обстоятельств, исключающих такое право.

Также представляет интерес соотношение оснований реабилитации, предусмотренных в ГК РФ (ст. 1070) и УПК РФ (ст. 133). ГК предусмотрен следующий перечень: незаконное осуждение; незаконное привлечение к уголовной ответственности; незаконное применение в качестве меры пресечения заключения под стражу и подписки о невыезде. Из этого следует, что если вред причинен другими незаконными действиями органов предварительного следствия, он будет возмещаться на общих основаниях, в порядке гражданского судопроизводства (ст. 1069). Данную коллизию разрешает ст. 4 Федерального закона «О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» [15], которая гласит, что действующее на территории Российской Федерации федеральные законы и иные нормативные правовые акты, связанные с УПК РФ, подлежат приведению в соответствие с УПК РФ. Из вышесказанного делаем вывод, что приоритет имеют нормы ст. 133–139 УПК РФ, определяющие основания и порядок возмещения ущерба и восстановления прав реабилитированного гражданина, поскольку правоотношения, связанные с реабилитацией лица, относятся к уголовно-процессуальным.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с посл. изм. и доп.) // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2014. — № 31. — Ст. 4398.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (ч.1.): федер. закон [от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с посл. изм. и доп.)] // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 1995. — № 32. — Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (ч.2.): федер. закон [от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (с посл. изм. и доп.)] // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 1996. — № 5. — Ст. 410.
4. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон [от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (с посл. изм. и доп.)] // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2001. — № 52 (ч.1). — Ст. 4921.
5. О возмещении ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями государственных и общественных организаций, а также должностных лиц при исполнении ими служебных обязанностей» вместе с «Положением о порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда»: Указ Президиума Верховного Совета СССР [от 18 мая 1981 г. № 174-ФЗ (с посл. изм. и доп.)] // Ведомости ВС СССР— 1981. — № 21. — Ст. 741.
6. О практике применения судами норм главы 18 УПК РФ, регламентирующих реабилитацию в уголовном судопроизводстве: постановление Пленума Верховного суда РФ [от 29 ноября 2011 г. № 17-ФЗ (с посл. изм. и доп.)] // Российская газета — 2011. — № 273.
7. Носкова Ю. Б. Основания и условия возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия // Вестник Уральского института экономики, управления и права 2015, № 1 С.10.
8. Определение Конституционного Суда Российской Федерации № 440–0 от 04.12.2003г по жалобе гражданки Аликиной Т. Н. на нарушение ее конституционных прав пунктом 1 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации.

9. О Конституционном Суде Российской Федерации: федер. конституционный закон [от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (с посл. изм. и доп.)] // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 1994. — № 13. — Ст. 1447.
10. Электронный ресурс: <http://tolkslovar.ru/n5241.html>
11. Носкова Ю. Б. Основания и условия возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов предварительного следствия // Вестник Уральского института экономики, управления и права 2015, № 1 С.11–12.
12. Безлепкин Б. Т. Возмещение вреда, причиненного гражданину в уголовном судопроизводстве: Дис... д-р. юрид. наук. М., 1981. 18 с.
13. Витрозов В. А. Реабилитация в российском уголовном праве // Правоведение. 2005. № 3. С. 23–25.
14. Бойцова Л. В. Уголовная юстиция: Гражданин — государство: монография. Тверь: Прок, 1994. 101 с.
15. О введении в действие Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: федер. закон [от 18 декабря 2001 г. № 177-ФЗ (с посл. изм. и доп.)] // Собр. законодательства Рос. Федерации. — 2001. — № 52 (ч.1). — Ст. 4924.

Актуальные проблемы модернизации уголовного законодательства в Российской Федерации

Дубровина Екатерина Сергеевна, аспирант
Московский государственный областной университет

В статье затрагиваются проблемы модернизации уголовного законодательства России. Анализируется современное состояние законодательства в условиях взятого курса уголовно-правовой политики на гуманизацию. По итогам исследования определены основные проблемы, возникающие в процессе правоприменения законодательных новелл, существующие возможности их решения, а также перспективы дальнейшего совершенствования уголовного законодательства. УК РФ активно изменяется в соответствии с возникающими потребностями развития общества. Цели модернизации уголовного права предполагают в качестве необходимого условия применение гуманного подхода в равной мере по отношению ко всем людям. Для достижения увеличения эффективности внутренней политики государственной власти в сфере противодействия преступности на современном этапе развития России существует потребность в создании условий для продуктивной реализации принципа гуманизма.

Ключевые слова: уголовное право РФ, модернизация уголовного законодательства, уголовно-правовая политика, гуманизация уголовного права, УК РФ.

Actual problems of modernization of criminal legislation in the Russian Federation

The article touches upon the problems of modernization of Russian criminal legislation. The current state of legislation in the conditions of the course of criminal law policy for humanization is analyzed. The study identified the main problems arising in the process of law enforcement of legislative novels, the existing opportunities for their solution, as well as prospects for further improvement of criminal legislation. The Criminal Code is actively changing in accordance with the emerging needs of society. The objectives of the modernization of criminal law presuppose, as a necessary condition, the application of a humane approach equally to all people. To achieve an increase in the effectiveness of the internal policy of state power in the sphere of combating crime at the present stage of development of Russia there is a need to create conditions for the productive implementation of the principle of humanism.

Key words: criminal law of the Russian Federation, modernization of criminal legislation, criminal policy, the humanization of criminal law, Criminal Code of the Russian Federation.

Происходящие процессы модернизации уголовного законодательства вызваны процессами мировой глобализации, необходимостью последовательного развития и реализации провозглашенных в УК РФ принципов, а также быстрыми темпами научно-технического прогресса. На фоне процесса глобализации происходит проникновение норм международного права в другие

правовые семьи, в разные системы законодательства, в том числе в отраслевое законодательство с таким основным методом регулирования, как метод властных предписаний. Необходимость обеспечения охраны и защиты прав человека и гражданина способствовала распространению глобализационных процессов на уголовное право Российской Федерации. Сегодня влияние

международно-правовых норм на отечественное уголовное право заключается в определении основных направлений развития правовой политики.

Уголовно-правовая политика представляет собой компонент внутренней политики. Это основное звено государственной политики противодействия преступности, а также направление деятельности публичной власти в сфере защиты наиболее значимых для личности, общества и государства благ, законных интересов и общественных отношений от преступных посягательств. Уголовная политика — государственная деятельность по управлению развитием криминальных процессов, которая направлена на регулирование и снижение показателей преступности. Стержнем уголовной политики выступает уголовное право. На этом основании уголовное право объективно воспринимается как уголовная политика в узком смысле. Уголовно-правовая политика отражается в принципах определения круга преступных деяний, их законодательных признаков, формулировании идей и принципиальных положений, форм и методов уголовно-правового воздействия на преступность в целях снижения и сглаживания ее отрицательного воздействия на социальные процессы [9, с. 9].

Права и свободы гражданина являются высшей ценностью в государстве. Модернизация, то есть обновление, улучшение, — одно из направлений совершенствования уголовного законодательства, которое осуществляется для повышения эффективности обеспечения защиты прав и свобод. Главное направление процесса модернизации в уголовно-правовой политике — ее гуманизация. Гуманизация обладает количественным, который отражает состояние репрессивности системы наказаний, а также качественным, который отражает согласованность деятельности государственных и негосударственных структур по воплощению в жизнь уголовной политики государства, критериями [10, с. 29].

Принцип гуманизма выступает в качестве принципа цивилизованных общественных отношений, который устанавливает выстраивание взаимоотношений между личностью, обществом и государством, отношение к окружающим и лично к себе на основании норм нравственности. Данный принцип основывается на признании ценности человеческой личности как активного и благо разумного индивида, имеющего право на жизнь, свободу, всестороннее и гармоничное развитие и реализацию собственных способностей, а также на соблюдении и претворении в жизнь этих прав. основополагающие положения системы взглядов на механизм реализации политики модернизации находят отражение в законодательстве. Гуманизация уголовного законодательства — прогрессивный и исторически предопределенный процесс развития. Гуманизация находит свое выражение в отказе от применения наказания в виде смертной казни, от телесных наказаний и каторжных работ; установлении особенностей уголовной ответственности по отношению к несовершеннолетним лицам; соразмерных опасности деяния санкций за совершение преступлений; отказе от общей конфискации имущества, предполагающей изъятие всего имущества; декриминализации преступных

деяний, в которых основным охраняемым уголовным законом объектом не являются конституционные права граждан на жизнь, здоровье, личную свободу; расширении оснований для освобождения от уголовной ответственности, а также для включения и использования наказаний, альтернативных лишению свободы [1, с. 835]. Действующий УК РФ в ст. 7 закрепляет принцип гуманизма, основной целью которого является обеспечение безопасности гражданина и недопущение унижения человеческого достоинства при назначении наказания. В настоящее время гуманизация — объективная потребность развития российского общества и основное направление реформы уголовно-правовой системы. Гуманизация уголовного законодательства — процесс изменения уголовного закона и практики его применения, который реализуется для усиления степени криминальной защищенности человека, а также установления принципов равенства, справедливости, человечности. Основными направлениями процесса гуманизации российского уголовного законодательства выступают: улучшение правового положения личности в рамках уголовного права; декриминализация отдельных видов преступлений; совершенствование и смягчение системы уголовных наказаний, модернизация уголовно-исполнительных норм [8, с. 72].

Уголовное законодательство должно быть гуманным и соответствовать реалиям XXI века. Вместе с этим законодательство должно оставаться жестким. Цели применения наказания закреплены в ч. 2 ст. 43 УК РФ: восстановление социальной справедливости, исправление осужденного, предупреждение совершения новых преступлений. Достичь названные цели возможно, если отдавать приоритет не жестокости наказания, а неизбежности его наступления. Наказание за преступление должно обеспечивать восстановление справедливости и защиту прав потерпевших. Выбор несоизмеренного совершенному деянию наказания в пользу мягкости или наоборот чрезмерности оказывает влияние на жизнь общества в целом [4, с. 365]. Значение принципа гуманизма для реализации обеспечения конституционных гарантий человека в уголовном праве определяет актуальность изучения проблем модернизации уголовного законодательства. Поскольку обеспечение гарантий не должно нарушать права и законные интересы в равной мере ни законопослушных граждан, ни лиц, совершивших преступления. Современное уголовное право пронизано со всех сторон гуманистическими ценностями. Однако факт присутствия в правовых нормах элементов нравственных ценностей не гарантирует полную реализацию основ гуманизма. Разработка детального механизма, способного обеспечить реальное функционирование гуманистических ценностей в целях соблюдения, защиты, уважения прав и законных интересов граждан и расширения правовых гарантий повлияет на эффективность реализации основ гуманизма. Современное состояние отечественного уголовного законодательства характеризуется существованием ряда определенных проблем, возникающих в правоприменительной практике и нуждающихся в урегулировании и особом внимании со стороны законодателя. Для предотвращения в дальнейшем несоответствия практике применения

действующих нормативных правовых актов, необходимо внесение каждого изменения в уголовное законодательство проводить только после научно-практических дискуссий со специалистами и экспертами в области уголовного права, а также криминологической экспертной оценки вносимых преобразований [5, с. 43].

Актуальные проблемы практики определяют основные направления в деятельности по устранению существующих препятствий, встающих на пути осуществления модернизации уголовного законодательства в России.

Во-первых, процесс модернизации и гуманизации уголовного законодательства требует изменений в системе наказаний. Закрепленная в УК РФ система санкций предусматривает широкий спектр ответственности за одно и то же деяние при отсутствии конкретных критериев оценки обстоятельств его совершения. Помимо этого до сих пор активнее всего судами применяется наказание в виде лишения свободы. Совершенствование уголовного законодательства предполагает необходимость расширения практики назначения наказаний, не связанных с лишением свободы. Наказание должно способствовать исправлению лица, совершившего преступление, а не демонстрировать силу и стараться напугать. Для достижения этой цели необязательно применять лишение свободы. К тому же имеют место быть определенные отрицательные аспекты назначения наказания в виде лишения свободы, а именно — высокий уровень репрессивности уголовного закона, а также размер суммы, в которую обходится государству экономическое содержание уголовно-исполнительной системы. Для решения данной проблемы законодателем была введена еще одна альтернатива лишению свободы к списку тех, которые уже существовали в Уголовном Кодексе. С 2017 г. в Российской Федерации стал применяться такой вид наказания как принудительные работы. Однако на данном этапе судьями в практике редко используется назначение такого наказания. Судам необходимо учиться рассматривать лишение свободы как вынужденную меру, за совершение тяжких и особо тяжких преступлений. Законодателю следует уточнить границы усмотрения суда, внести изменения в законодательную регламентацию наказаний, не связанных с лишением свободы, а также в регламентацию лишения свободы, совершенствовать механизм исполнения всех видов наказаний [7, с. 138].

Вторая проблема заключается в том, что в развивающемся обществе необходимо обращать особое внимание на правовое регулирование киберпространства, цифровой экономики, искусственного интеллекта. Уголовное право, находясь в стремительно изменяющихся условиях своего существования, нуждается в помощи и поддержке, не только в рамках государства, но и в международном масштабе. В современном мире происходит очень активное развитие информационных технологий. Данный процесс помимо положительных сторон, к сожалению, имеет и негативные. Новые технологии нередко используются в преступных целях, которые не ограничены государственными границами, таким образом, проблема носит транснациональный характер. Речь идет о широчайшем спектре охватываемых явлений, объектами

преступлений выступают технические средства в материальном смысле, а также базы данных и программное обеспечение, которые содержатся в технических средствах. Киберпреступность представляет собой главную проблему информационной безопасности, однако на этом ее влияние на нашу реальность не заканчивается. Она является проблемой государственного, военно-промышленного, производственного комплексов и социальной инфраструктуры всех отраслей и предприятий, функционально гарантирующих жизнедеятельность человечества. Сегодня, используя высокие технологии, преступники делают возможным совершение различных противоправных деяний. В данный перечень можно включить: отмывание денег; финансирование международного терроризма; незаконная организация азартных игр; подделка документов; распространение вредоносных программ; публикация запрещенной на территории государства информации; распространение детской порнографии; унижение человеческого достоинства; призыв к совершению суицида; возбуждение межнациональной, межрасовой ненависти и вражды; незаконный перехват конфиденциальных данных; разглашение коммерческой, банковской, налоговой тайны; вымогательство; хищение денежных средств; мошенничество; нарушение авторских прав; неправомерный доступ к компьютерной информации; кибератаки и промышленный шпионаж, а также множество других преступлений. По экспертным оценкам преступления в сфере высоких технологий с каждым годом увеличиваются в объеме преступного оборота [3, с. 56]. В связи с этим возникает потребность в усилении активности осуществляемой научной и исследовательской деятельности для описания новых преступных деяний, методов противодействия, пресечения и расследования, а также в дальнейшем закреплении этих новелл в уголовном законодательстве.

Следующим актуальным аспектом государственной деятельности, направленной на модернизацию уголовного законодательства, является декриминализация ряда уголовных преступлений. Речь идет о комплексном подходе к реализации совершенствования уголовного законодательства. Среди современных законодательных тенденций наблюдается выделение преступлений с административной преюдицией, а также смягчение наказаний за экономические преступления. В октябре 2017 г. Верховным Судом России был одобрен законопроект о введении уголовного проступка в УК РФ. Речь идет о преступлениях небольшой тяжести, которые представляют собой минимальную общественную опасность, за которые не предусмотрено наказание в виде лишения свободы. Законопроект предполагает смягчение ответственности за уголовный проступок, сокращение сроков давности обвинительного судебного приговора и сроков давности привлечения к уголовной ответственности, уменьшение сроков отбытого наказания для возможности условно-досрочного освобождения, а также новое основание для освобождения от уголовной ответственности, которое заключается в совершении проступка впервые оступившимся лицом, предполагающее замену на применение иных мер уголовно-правового характера.

Для достижения эффективного результата вводимой новеллы, то есть для гуманизации уголовного законодательства, в качестве рекомендации законодателю можно выделить необходимость в уточнении конкретных критериев для разделения уголовных преступлений, уголовных проступков и административных правонарушений, предусмотренных КоАП РФ. В условиях современных изменений общественных отношений законодатель обращает внимание на такую позицию — экономические преступления должны влечь за собой экономическое наказание. В связи с этим в УК РФ были внесены определенные изменения, которые коснулись освобождения лиц, в первый раз совершивших преступление в сфере экономической деятельности, от уголовного преследования, при полном возмещении ущерба, причиненного преступными действиями и выплате штрафа. Для устранения неопределенности, возникающей на практике, требуется закрепить в Уголовном Кодексе конкретные определения и критерии для разграничения преступлений в сфере экономической и предпринимательской деятельности. На сегодняшний момент данные преступления регламентируются 22 главой УК РФ и признаются преступлениями в сфере экономической деятельности, поэтому требуется их дифференцировать [6, с. 196].

Четвертая проблема заключается в стабильно непопулярном использовании в судебной практике возможности сменить категорию преступления на более мягкую. Предоставленная судьям возможность смягчить категорию установлена в ч. 6 ст. 15 УК РФ. Данная норма была введена в 2011 г., однако до сих пор суды используют ее очень редко. За 2017 г. приговор смягчили 0,5% от всех осужденных за преступления средней, тяжкой и особо тяжкой категорий. В мае 2018 г. Пленум ВС РФ принял постановление, нацеленное помочь в гуманизации и индивидуализации наказания. Верховный Суд рекомендует судьям проверять возможность применения смягчения приговора в каждом конкретном случае и разъясняет вопросы учета смягчающих обстоятельств. Обозначенные в постановлении разъяснения должны облегчить принятие решений о применении смягчающей нормы, способствовать ее активному использованию и появлению правоприменительной практики [11].

Для проводимой модернизации российского законодательства характерны такие тенденции гуманизации института назначения наказаний: снижение верхних пределов санкций по некоторым преступлениям, изменение нижних пределов санкций, а также придание особой важности факту совершения преступления впервые либо рецидиву преступлений. В рамках совершенствования уголовного законодательства требуется обратить внимание на развитие института освобождения от уголовной ответственности. Относительно данного вопроса, в 2016 г. была введена в УК РФ ст. 76.2, которая регулирует освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа. Одно из центральных мест в деятельности по совершенствованию уголовного законодательства занимает дальнейшая разработка мер освобождения от наказания для лиц, не представляющих опасности для общества. Результаты расширения

практики применения института освобождения от наказания будут иметь влияние на положительное изменение показателей преступности. Законодателю необходимо расширять основания для условного и условно-досрочного освобождения, для замены более мягким видом неотбытой части наказания. Для преступлений с имущественным ущербом необходимо расширение практики применения освобождения от уголовной ответственности с выплатой компенсации государству и возмещением ущерба потерпевшему.

Необходимо обозначить следующий, крайне важный аспект назначения наказания. Модернизация уголовного права предполагает особое внимание к функционированию гуманистических ценностей в вопросе наказания несовершеннолетних. Данные лица не всегда могут осознавать тяжесть совершенных преступлений, поэтому стоит задача предотвратить повторение совершения преступной деятельности, вместе с этим не поспособствовать пополнению рядов преступников из-за чрезмерности понесенного наказания. В связи с этим законодательством предусмотрены принудительные меры воспитательного воздействия, освобождение от наказания с помещением в специальные учебно-воспитательные учреждения. Важнейшее место занимает индивидуализация уголовной ответственности для несовершеннолетних. При назначении наказания учитывается влияние старших по возрасту лиц, условия жизни и воспитания, уровень психического развития и иные особенности личности. Законопроектом об уголовных проступках также предполагается освобождение от ответственности с применением принудительных мер воспитательного воздействия для впервые совершивших уголовный проступок несовершеннолетних лиц. Необходимо продолжать совершенствовать правовое регулирование и механизм осуществления освобождения несовершеннолетних от уголовного наказания.

В рамках гуманизации для обеспечения принципа справедливости уголовного закона необходимо развивать институт суда присяжных. За годы осуществления присяжными уголовного судопроизводства определились некоторые проблемы правоприменительной практики, а количество составов преступлений, которые рассматриваются судом с участием присяжных заседателей, значительно уменьшилось. В связи с данной ситуацией законодателем длительное время разрабатывались и были внесены изменения в УПК РФ, в полном объеме вступившие в силу в июне 2018 г. Модернизация направлена на расширение применения института суда присяжных и на восполнение недостатков в урегулировании для устранения определенных проблем. Законодатель уделит внимание формированию коллегии присяжных заседателей и организационным аспектам деятельности суда. Внесенные изменения расширили перечень составов преступлений, по которым рассмотрение дела может осуществляться судом с участием присяжных. Однако следует заметить, что больше половины добавленных составов не относятся к тем, которые часто применяются в судебной практике (в т.ч. ст. 277 УК РФ — посягательство на жизнь государственного или общественного

деятеля, ст. 295 — посягательство на жизнь лица, осуществляющего правосудие или предварительное расследование, ст. 357 — геноцид). Соответственно, цель расширения практики рассмотрения дел с участием присяжных заседателей не достигнута. Вариантом для достижения требуемого результата является путь расширения дел, рассматриваемых присяжными, составами наиболее распространенных в современном обществе преступлений. В таком случае, возможность доступа к рассмотрению дела присяжными заседателями получит подавляющее большинство из числа обвиняемых. Внесение подобных изменений предполагает предварительное всестороннее обсуждение, требует тщательной разработки, а также использования опыта зарубежных стран, например, США, где суд присяжных рассматривает экономические споры. Следует расширять границы участия граждан в уголовном судопроизводстве для реализации права участвовать в отправлении правосудия, закрепленного ст. 32 Конституции РФ.

Таковы основные проблемы, существующие в российском уголовном праве и мешающие эффективности проводимого совершенствования законодательства, которые требуют скорейшей разработки и урегулирования для достижения положительных результатов.

На основании проведенного анализа видно, что уголовно-правовая политика активно предпринимает меры для решения существующих проблем. Дорожная карта уголовной политики России на 2017–2025 гг. просит сконцентрировать внимание на противодействии транснациональной преступности, на преступлениях в сфере новых технологий и непосредственно на самих новых технологиях как эффективном средстве управления процессами преступности [2, с. 50]. Невозможно не согласиться с особым значением данных направлений уголовной политики, поскольку они иллюстрируют современную реальность проблем и задач XXI века. Сложенная реализация названных аспектов модернизации уголовного законодательства способна повлиять на разрешение важных практических задач, — разгрузить правоохранительные и судебные органы; изменить показатели структуры преступности; обеспечить реализацию принципа справедливости и соразмерности уголовного наказания совершенному преступлению. Изменение существующей модели противодействия преступности должно осуществляться с учетом направленности на конкретный итог, а именно, результатом реформирования должно быть достижение полной защиты интересов личности, государства и общества.

Литература:

1. Екимов А. А. Гуманизация уголовного законодательства // Молодой ученый. 2015. № 9. С. 834–836.
2. Есаков Г. А., Долотов Р. О., Филатова М. А., Редчиц М. А., Степанов П. П., Цай К. А. Уголовная политика: дорожная карта (2017–2025 гг.) // М.: Центр стратегических разработок. 2017. 73 с.
3. Иванчин А. В. Дорожная карта уголовной политики России на 2017–2025 годы: достоинства и недостатки // Вестник Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова. Серия «Гуманитарные науки». 2017. № 3 (41). С. 54–58.
4. Капинус О. С. Актуальные проблемы уголовного права. Курс лекций // М.: Издательство «Проспект». 2016. 488 с.
5. Кашепов В. П., Гравина А. А., Кошаева Т. О. Гуманизация современного уголовного законодательства: монография. Под общей ред. В. П. Кашепова // М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М. 2015. 336 с.
6. Князьков А. А. Конструирование и применение поощрительных норм в сфере уголовно-правового регулирования экономической деятельности: вопросы теории и практики // М.: Юрлитинформ. 2017. 272 с.
7. Непомнящая Т. В. Гуманизация практики назначения уголовных наказаний: желаемое и действительное // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2017. № 3 (52). С. 135–139.
8. Половинко Т. Ю., Подройкина И. А. Направления развития российского уголовного права с учетом влияния международного опыта // Академический вестник Ростовского филиала Российской таможенной академии. 2017. № 4 (29). С. 71–76.
9. Савенков А. Н. Вопросы совершенствования уголовного права, процесса и уголовно-правовой политики // Государство и право. 2018. № 3. С. 5–13.
10. Сеидов В. Г., Макеева Н. В. Модернизация уголовной политики: проблемы и перспективы (российский и зарубежный опыт) // Регионология Regionology. 2017. № 1 (98). С. 23–32.
11. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15 мая 2018 г. № 10 г. Москва «О практике применения судами положений части 6 статьи 15 Уголовного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_298065/.

Правила определения размера имущественного ущерба при квалификации кражи и при подаче гражданского иска

Калиниченко Дмитрий Валентинович, адвокат;

Метла Евгений Олегович, юрист

Адвокатское бюро «Корельский, Ищук, Астафьев и партнеры» (г. Москва)

В статье рассматриваются важные квалифицирующие признаки кражи, такие как значительный ущерб, в крупном размере, особо крупном размере. Авторы на основе анализа судебной практики выявляют основные проблемы, связанные с квалификацией преступлений, предусмотренных ст. 158 УК РФ. Предлагаются свои практические подходы, направленные на формирование единых правил определения размера ущерба.

Ключевые слова: кража, значительный ущерб, имущественный ущерб, кража в крупном размере, кража в особо крупном размере, квалификация кражи.

В целях дифференциации основных, квалифицированных и особо квалифицированных составов, предусмотренных ст. 158 УК РФ, законодатель ввел специальные оценочные признаки, характеризующие предмет кражи, — размер похищенного имущества, то есть причиненный ущерб («значительный», «в крупном размере», «особо крупном размере»), а также признаки, указывающие на способ и место совершения кражи («группой лиц по предварительному сговору», «организованной группой», «с незаконным проникновением в помещение либо иное хранилище» и т. д.) [1].

Таким образом, размер ущерба является объективным, формально-стоимостным критерием, выступающим квалифицирующим признаком при определении конкретного уголовного состава преступления, а также является стоимостным выражением причиненного вреда.

Так согласно примечанию к ст. 158 УК РФ значительный ущерб начинается от суммы 5 000 рублей, крупный размер кражи начинается от 250 000 рублей, особо крупный — 1 млн рублей.

Однако в настоящий момент, как следует из судебной практики, отсутствует единое понимание о том, что необходимо понимать под ущербом, причиненным преступлением, предусмотренным ст. 158 УК РФ.

Некоторые правоприменители считают, что ущерб может включать упущенную выгоду, то есть основываться на розничных ценах [2], другие полагают по-иному, утверждая, что размер ущерба определяется на основе закупочной цены товара [3].

Отсутствие единого подхода к определению размера ущерба создает неразрешимые проблемы в практике, так как именно неправильно определенная стоимость вещи или товара может послужить основанием для неправильной квалификации преступления и применения к виновному лицу наказания, не соответствующего характеру и степени общественной опасности деяния. Так хищение чужого имущества стоимостью 2 500 рублей и меньше образует административный состав правонарушения, предусмотренного ст. 7.27 КоАП РФ [4]. Поэтому стоимостное выражение ущерба имеет прямое значение в целях квалификации деяния.

В абз. 4 п. 25 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» (далее также — Пленум № 29) указано, что при определении

размера похищенного имущества следует исходить из его фактической стоимости на момент совершения преступления. При отсутствии сведений о цене, стоимость похищенного имущества может быть установлена на основании заключения экспертов [5].

При этом содержание словосочетания «фактическая стоимость» указанное Постановление Пленума не раскрывает. Действующее уголовно-процессуальное законодательство также не содержит конкретных правил определения размера причиненного ущерба потерпевшему лицу.

Также Конституционный суд РФ в своем определении от 22.04.2010 № 597-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ушакова Дениса Сергеевича на нарушение его конституционных прав примечанием 4 к статье 158 Уголовного кодекса Российской Федерации» не нашел оснований для вмешательства и принятия к рассмотрению жалобы гражданина, оспаривавшего конституционность примечания 4 к ст. 158 УК РФ, позволяющего, по его мнению, определять размер похищенного в результате совершения разбоя исходя из его продажной цены, а не закупочной либо страховой стоимости [6].

Следовательно, Конституционный суд РФ фактически посчитал возможным производить расчет размера ущерба, причиненного разбоем (кражей), в том числе исходя из продажной цены товара. Но, тем не менее, суд не указал о верности использования конкретного способа расчета размера ущерба.

Представляется, что возможно возникновение ситуации, когда хищение одного и того же имущества может повлечь для виновного различные правовые последствия в зависимости от выбранного способа расчета размера ущерба.

Анализ судебной практики судов общей юрисдикции также не позволяет прийти к однозначному мнению о верности использования конкретного способа расчета размера ущерба. В одних случаях, суды брали за основу алгоритм определения размера ущерба исходя из закупочной цены, в других случаях, из розничной (продажной) цены на товар.

Так, Верховным Судом РФ (далее также — ВС РФ) в своем кассационном определении при описании фактических обстоятельств дела и при проверке квалификации преступления была за основу взята именно розничная цена товара (кассатор ссылался на необходимость определения размера ущерба на основе закупочной цены) [7]. Аналогичным образом Санкт-Петербургский городской

суд по одному из рассматриваемых дел при квалификации преступления исследовал и оценивал справку, определяющую общую стоимость похищенного имущества в розничных ценах [8]. В Бюллетене судебной практики по уголовным делам Свердловского областного суда за третий квартал 2008 также указано, что суд первой инстанции «правильно исходил при определении размера ущерба из розничных цен на товары в данном предприятии торговли» [9].

Также существует и обратная судебная практика, которая устанавливает необходимость расчета размера ущерба исходя из закупочной цены товара. Так, в одном Постановлении Президиума Томского областного суда, размер ущерба от кражи ювелирных изделий определен в закупочных ценах без учета торговой надбавки [10]. Аналогичным образом, исходя из закупочных цен, размер ущерба определяется в приговоре Московского городского суда от 09.06.2015 по делу № 2–39/2015 [11]. Указанный подход также находит отражение и в иных судебных актах Московского городского суда [12][13].

Следуя логике того же Верховного Суда РФ, в фактическую стоимость товара не входят НДС и иные надбавки, применяемые при реализации. В одном из своих Определений ВС РФ указал, что в соответствии со ст. 257 Налогового Кодекса РФ (далее по тексту — НК РФ) [14] первоначальная стоимость имущества определяется как сумма расходов по его изготовлению, доведению до состояния, в котором оно пригодно для использования, за исключением налога на добавленную стоимость и акцизов [15].

Однако судебная коллегия по уголовным делам Московского областного суда по одному из дел пришла к выводу, что вычитание из розничной цены налога на добавленную стоимость не приводит к определению фактической стоимости имущества [16].

Кроме того, существует и иная позиция по данному вопросу. А. Залов, прокурор кассационного отдела управления по обеспечению участия прокуроров в рассмотрении уголовных дел судами прокуратуры Республики Башкортостан, в статье «Кража с причинением значительного ущерба гражданину» изложил совершенно иную точку зрения касательно определения размера ущерба — по его мнению, при установлении факта причинения ущерба необходимо определять не стоимость похищенного, а ухудшение имущественного положения лица в результате преступных действий [17, с. 56–60].

По нашему мнению, наиболее верным способом определения размера ущерба является расчет на основе закупочной цены товара. Вводя понятия «фактическая стоимость», Пленум, представляется, исходил из необходимости учета реального ущерба, а не упущенной выгоды.

Следовательно, размер ущерба, вызванный кражей бутылки коньяка в супермаркете, должен определяться фактической (закупочной) стоимостью товара, а не ценой указанной на полке в торговом зале. В противном случае одна и та же кража, одной и той же алкогольной продукции, только в разных местах — на складе магазина или в торговом зале, может нести разные правовые последствия, хотя, по сути, указанные деяния одинаковы

по степени общественной опасности. В подобных случаях оснований для дискреции быть не может.

Таким образом, при определении размера ущерба, причиненного потерпевшему — юридическому или физическому лицу, для целей квалификации деяния (кражи) необходимо исходить из закупочной цены товара, которая отражена в таможенных декларациях, товарно-транспортных накладных и иных документах. В момент кражи юридическому лицу причиняется ущерб в том денежном эквиваленте, который фактически равен стоимости приобретенного имущества. Любые другие наценки, налоги, которые могут быть добавлены к стоимости товара, при определении суммы ущерба не учитываются. К аналогичному выводу также приходят другие авторы: Е. А. Миронова и С. Н. Чурилов [18, с. 45], И. Л. Кардаш [19, с. 43–50], А. В. Шеслер [20, с. 70–80]; А. М. Просочкин [21, с. 71–75].

От правил расчета размера ущерба для целей квалификации преступления следует отличать правила расчета вреда (убытков), причиненных преступлением потерпевшему лицу, которые он может взыскать. При взыскании фактического ущерба, причиненного преступлением, в рамках того же уголовного дела, когда предъявляется потерпевшим гражданский иск, можно требовать компенсации упущенной выгоды. Указанная упущенная выгода включает расходы на аренду помещения, трудовые ресурсы и так далее. Таким образом, помимо фактического ущерба, установленного следователем, можно требовать с обвиняемого возмещения упущенной выгоды. Но упущенная выгода определяется всегда на основе заключения эксперта, которого самостоятельно нанимает потерпевший. Эксперты, рассчитывая упущенную выгоду, исходят из того, по какой цене указанный товар мог быть и обычно продается в указанных магазинах. Эксперты не считают в отдельности все затраты, связанные с реализацией товара, так как полагают, что это все заложено в розничную цену. Следовательно, они проводят расчет на основе розничных цен (которые включают наценку).

Таким образом, следователь рассчитывает ущерб для квалификации преступления по таможенной стоимости товара (платежным поручениям), а потерпевшее лицо в расчет включает также упущенную выгоду, размер которой определяется на основании заключения эксперта.

Следовательно, требования гражданского иска, заявленного в уголовном процессе, подчиняются правилам Гражданского Кодекса РФ (далее по тексту — ГК РФ) [22] и могут включать не только реальный ущерб, но и упущенную выгоду.

Примерами судебной практики, когда подлежала взысканию с обвиняемого упущенная выгода, могут служить следующие судебные акты: апелляционное определение Тульского областного суда от 15.06.2017 по делу № 33–1772/2017 [23], определение Мосгорсуда от 23.07.2018 № 4г/1–6772 [24], апелляционное определение Омского областного суда от 04.10.2017 по делу № 33–6643/2017 [25].

Также необходимо обратить внимание на то, что иногда в уголовном процессе суды в целях процессуальной экономии могут отказать в рассмотрении гражданского иска и указать на возможность обращения

в суд общей юрисдикции в порядке искового производства, на что указывают в своем определении. Как показывает практика, если есть заключение эксперта и вынесен приговор, то суды удовлетворяют заявленные требования.

Таким образом, размер причиненного ущерба в целях квалификации преступления не включает упущенную выгоду и должен определяться на основании фактической (закупочной) стоимости вещи, товара.

Литература:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, № 25, ст. 2954.
2. Постановление Московского городского суда от 09.08.2012 № 4у/1–6263 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
3. Кассационное определение судебной коллегии по уголовным делам Московского областного суда от 29.11.2012 № 22–8213 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // Российская газета, № 256, 31.12.2001.
5. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Российская газета, № 9, 18.01.2003.
6. Определение Конституционного суда РФ от 22.04.2010 № 597-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Ушакова Дениса Сергеевича на нарушение его конституционных прав примечанием 4 к статье 158 Уголовного кодекса Российской Федерации» [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
7. Определение Верховного Суда РФ от 07.04.2011 № 81-О11–30 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
8. Определение Санкт-Петербургского городского суда от 31.08.2010 № 22–5682/11 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
9. Бюллетень судебной практики по уголовным делам Свердловского областного суда за третий квартал 2008. URL: http://www.ekbobsud.ru/show_doc.php?id=30226 (дата обращения 25.09.2018).
10. Постановление Президиума Томского областного суда от 25.04.2018 по делу № 44у-22/2018 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
11. Приговор Московского городского суда от 09.06.2015 по делу № 2–39/2015 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
12. Постановление Московского городского суда от 03.10.2012 № 4у/6–7584/12 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
13. Кассационное определение Московского городского суда от 25.06.2012 по делу № 22–8121 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
14. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 N 117-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 07.08.2000, № 32, ст. 3340.
15. Определение Верховного Суда РФ от 22.06.2011 № 29-Дп-11–1 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
16. Кассационное определение Московского областного суда от 29.11.2011 № 22–8213 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
17. Залов А. Кража с причинением значительного ущерба гражданину // Законность. 2011. № 10. С. 56–60.
18. Миронова Е. А. Чурилов С. Н. Обстоятельства, подлежащие доказыванию в процессе расследования и судебного разбирательства уголовных дел о краже // Nauka-Rastudent.ru. 2015. № 7 (19). С. 45.
19. Кардаш И. Л. О некоторых особенностях квалификации преступлений, связанных с хищением драгоценных металлов в Вооруженных силах Российской Федерации // Военное Право. 2015. № 2 (34). С. 43–50.
20. Шеслер А. В. Хищения: Понятия и признаки // Вестник. Томского государственного университета. Право. 2012. № 4 (6). С. 70–80.
21. Просочкин А. М. Мелкое хищение становится преступлением: уголовный закон меняется, но вопросы остаются // Юристъ-Правоведъ. 2017. № 2 (81). С. 71–75.
22. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 05.12.1994, № 32, ст. 3301.
23. Апелляционное определение Тульского областного суда от 15.06.2017 по делу № 33–1772/2017 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
24. Определение Мосгорсуда от 23.07.2018 № 4г/1–6772 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).
25. Апелляционное определение Омского областного суда от 04.10.2017 по делу № 33–6643/2017 [Электронный ресурс]. — Справочно-правовая система «Консультант Плюс» (дата обращения 25.09.2018).

КРИМИНОЛОГИЯ И КРИМИНАЛИСТИКА

Субъективные стороны и субъекты незаконного предпринимательства и их роль в содержании криминальной предпринимательской деятельности

Ефимов Юрий Александрович, слушатель
Нижегородская академия МВД России (г. Нижний Новгород)

Актуальность темы исследования. Ежегодно в России совершаются десятки тысяч преступлений. Значительная их часть относится к так называемым преступлениям экономической направленности. Не смотря на более чем простую процедуру регистрации в Российской Федерации юридического лица или индивидуального предприятия, к сожалению, проблема незаконной предпринимательской деятельности не сходит с повестки дня и борьба с такого рода противоправной экономической активностью остается одним из направлений правоохранительной деятельности органов внутренних дел. В России наказуема любая незаконная предпринимательская деятельность, либо в административном, либо в уголовном порядке. Основанием привлечения лица к уголовной ответственности является общественная опасность осуществляемого незаконного предпринимательства и крупный ущерб, причиненный потерпевшим гражданам, организациям, государству, а равно извлечение злоумышленником крупного дохода.

Целью исследования является анализ и изучение субъективных сторон и субъектов незаконного предпринимательства, как роли в содержании криминальной предпринимательской деятельности.

Анализ построения Особенной части УК РФ свидетельствует о том, что отечественный законодатель придает чрезвычайно важное значение уголовно-правовой охране экономики вообще и экономических отношений в частности, ставя их на второе по значимости место, после личности. Российский уголовный закон, защищая законно осуществляемую субъектами бизнеса экономическую деятельность, содержит описание большого количества противоправных деяний в сфере экономики и санкции за совершение такого рода уголовных деликтов. [7; с.32] Данное умозаключение в полной мере относится к такому противоправному деянию, как незаконное предпринимательство. Обращаясь к диспозиции ч.1 ст. 171 УК РФ, определяющей, что предпринимательская деятельность является незаконной и наказуемой в уголовно-правовом порядке, в том случае, когда она ведется без соответствующей регистрации, а равно без лицензии, при ее обязательности. Обязательное условие привлечения лица

к уголовной ответственности за преступное предпринимательство — крупный размер ущерба, или же извлечение дохода в крупном размере как результат такой противоправной деятельности.

О.В. Карповичем было высказано мнение, что уголовно наказуемое деяние в виде незаконного предпринимательства, описание которого содержится в диспозиции ч.1 ст. 171 УК РФ, может быть совершено исключительно с прямым умыслом. Он утверждал, что вина в данном случае может быть альтернативно выражена в следующих разновидностях:

- субъект преступной деятельности осознает преступность ведения предпринимательства без соответствующей регистрации или же без лицензии при ее обязательности, которые сопряжены с извлечением дохода в крупном размере и намерен осуществить такие действия;
- субъект преступной деятельности осознает преступность ведения предпринимательства без соответствующей регистрации, а равно без лицензии при ее обязательности, осознает реальную возможность или неизбежность наступления общественно вредных последствий, выражающихся в причинении гражданам, организациям или государству ущерба в крупном размере и намерен достичь данных последствий. Мотив и цель осуществления преступного предпринимательства, отмечал О.В. Карпович, существенного значения для квалификации преступного деяния не имеют, и могут учитываться судом при индивидуализации наказания. [8; с.35]

О.В. Проценко, в рамках анализа субъективных признаков незаконного предпринимательства, приводит доказательства того, что, по его мнению, данному виду преступной деятельности в экономической сфере присущ не только прямой, но и косвенный умысел, как форма вины. [9; с.18–23] В обоснование таких утверждений О.В. Проценко указывает на близость обоих видов умысла; обязательностью и для прямого и для косвенного умысла понимания преступником противоправности и общественной опасности своей деятельности,

а также осознанием возможности или неизбежности наступления общественно вредных последствий. Разница между разновидностями умышленной формы вины состоит в неодинаковой природе восприятия субъектом такого рода возможности или неизбежности последствий — желание их наступления при прямом умысле и сознательное допущение/безразличие при косвенном умысле. [8; с.35] Таким образом, своеобразный «водораздел» между разновидностями умысла проходит по волевому отношению к «плодам» своей преступной деятельности. Реализуя незаконную предпринимательскую деятельность с виной в форме прямого умысла, субъект намерен достичь общественно вредных последствий — крупный доход или крупный ущерб потерпевших (гражданина, общества, государства). Когда преступное предпринимательство совершается с косвенным умыслом, субъект не желая напрямую наступления описанных нами общественно вредных последствий своей противоправной деятельности, вполне осознанно допускает их наступление, а равно относится к ним равнодушно. В таком случае последствия — причинение гражданину, обществу или государству ущерба в крупном размере.

Б. В. Волженкин, рассматривая проблематику экономической преступности, полагал, что в случаях, когда имеет место причинение незаконной предпринимательской деятельностью крупного ущерба указанным в ч. 1 ст. 171 УК РФ потерпевшим, преступник не только заранее знает о неизбежности наступления такого ущерба и стремится к его наступлению, но и, что случается гораздо чаще, намеренно допускает возможность наступления данного ущерба или относится к нему равнодушно. [20; с.95] Соответственно, видный отечественный специалист уголовного права констатирует возможность совершения незаконного предпринимательства, как с прямым, так и с косвенным умыслом. В. М. Довенков и В. А. Широков, раскрывая понятие и природу незаконного предпринимательства, особое внимание уделили субъективной стороне состава данного преступного деяния. По их мнению, данное деяние характеризуется умышленной формой вины. В том случае, когда итогом незаконной предпринимательской деятельности выступает крупный ущерб потерпевшим, преступное деяние может быть совершено с обоими видами умысла. В этом случае незаконный предприниматель осознает, что ведет противозаконную деятельность, осознает возможность или же неизбежность причинения такой деятельностью крупного ущерба гражданину, обществу, государству и альтернативно либо желает наступления таких общественно вредных последствий, либо не желает, но вполне сознательно допускает их наступление, либо относится к перспективе причинения крупного ущерба потерпевшим безразлично. Тогда, когда незаконная предпринимательская деятельность сопряжена с извлечением крупного дохода, речь может идти о совершении преступления с прямым умыслом. В таких обстоятельствах субъект незаконного предпринимательства в полной мере осознает противоправность своей деятельности и получаемого в ее результате крупного дохода и желает получения данного дохода. [13; с.42] Авторы проводят разделение умысла на незаконное

предпринимательство, причиняющее крупный ущерб и умысла на ведение преступной предпринимательской деятельности, в результате которой извлекается крупный доход. Ими делается указание, что денежные характеристики причиненного таким предпринимательством ущерба должны исчисляться в соответствии с действующими правилами финансовой отчетности. [8; с.55]

Подводя итог краткого анализа мнений о природе субъективной стороны состава незаконного предпринимательства и, опираясь на имеющуюся судебную практику, можно утверждать, что анализируемое уголовно наказуемое деяние совершается исключительно с умышленной формой вины. Мы полагаем, что в каждом случае причинения незаконным предпринимательством крупного ущерба, а равно извлечения крупного размера дохода, разновидность умысла (прямой или косвенный) подлежит разрешению в каждом конкретном случае индивидуально. Вместе с тем, о неосторожной форме вины в ведении незаконной предпринимательской деятельности речи быть не может, в силу обязательности осознания субъектом преступления запрещенности своих действий.

Законодатель в диспозиции ч. 1 ст. 171 УК РФ не дает прямого указания на мотив, которым руководствуется виновный, совершая деяния, образующие состав незаконного предпринимательства. Однако извлечение дохода в крупном размере, мы полагаем, прямо указывает на желание субъекта незаконно обогатиться, то есть им руководит корыстный мотив.

Говоря о субъективных составляющих незаконной предпринимательской деятельности нельзя обойти стороной вопрос анализа субъекта данного преступления. С одной стороны, уголовная ответственность в России наступает, по общему правилу, с шестнадцати лет. С другой стороны, отечественно гражданское законодательство прямо указывает, что своей полной дееспособности (а соответственно права осуществлять предпринимательство) гражданин достигает с восемнадцати лет. Если же физическое лицо, достигнув шестнадцатилетнего возраста, начинает заниматься предпринимательской деятельностью, то оно может быть признано полностью дееспособным и до наступления совершеннолетия. Можно сделать вывод, что в качестве субъекта преступного предпринимательства может выступать физическое лицо, достигшее совершеннолетия, или же эмансипированное лицо, достигшее шестнадцатилетия. На данный факт прямо указывается и в постановлении Пленума ВС РФ.

Несколько сложнее решается вопрос об определении субъекта преступления в случае осуществления незаконного предпринимательства юридическим лицом. В силу отсутствия в отечественном уголовном законе возможности привлечь к ответственности юридическое лицо, уголовной ответственности за незаконную предпринимательскую деятельность, осуществляемую организацией, подлежит руководитель данного юридического лица. [11; с.20]

В качестве субъекта преступного предпринимательства может быть привлечено лицо, зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя (руководителя

крестьянского или фермерского хозяйства). Наемный работник, менеджер, по мнению В. М. Довенкова, к уголовной ответственности за незаконное предпринимательство привлечен быть не может. [13; с.43] По мнению И. В. Упорова, в нашей стране незаконная предпринимательская деятельность достаточно распространена. В теневом секторе экономики задействованы сотни физических и юридических лиц, незаконный оборот денежных средств составляет сотни миллионов рублей. Причины тому кроются не только в нестабильности российской экономики, но и в выраженном правовом нигилизме ответственного общества. [11; с.4–9]

Подводя итоги рассмотрения вопроса характеристики субъектной стороны незаконного предпринимательства, мы можем сформулировать некоторые выводы и заключения:

1. Такой элемент состава преступной предпринимательской деятельности как субъективная сторона преступления отличается сложностью и вариативностью своей природы. В зависимости от обстоятельств конкретного незаконного предпринимательства можно вести речь

о наличии в действиях виновного лица прямого или косвенного умысла. Неосторожная форма вины в незаконной предпринимательской деятельности исключается;

2. В качестве субъекта незаконной предпринимательской деятельности может выступать физическое вменяемое лицо, достигшее возраста наступления уголовной ответственности и:

- лично осуществляющее незаконную предпринимательскую деятельность, описанную в законодательной конструкции ст. 171 УК РФ;
- руководитель юридического лица, осуществляющего незаконную предпринимательскую деятельность, описанную в законодательной конструкции ст. 171 УК РФ;

3. В качестве субъекта преступного предпринимательства, к уголовной ответственности может быть привлечено лицо, зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя (руководителя крестьянского или фермерского хозяйства). Наемный работник, менеджер к уголовной ответственности за незаконное предпринимательство привлечен быть не может.

Литература:

1. гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 1, 2, 3, 4) [Электронный ресурс] от 30.11.1994 N 51 -ФЗ (принят ГД ФС РФ 21.10.1994) (ред. от 27.12.2017) Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс, (Дата обращения 23.08.2018 г.).
2. Уголовный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс] 13.06.1996 N 63-ФЗ (принят ГД ФС РФ 24.05.1996) (ред. от 13.02.2018). Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс», (Дата обращения 23.08.2018 г.).
3. О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей Федеральный закон [Электронный ресурс] от 8 августа 2001 г. N 129-ФЗ // <http://base.garant.ru/12123875/>, (Дата обращения 23.08.2018 г.).
4. О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 ноября 2004 г. № 23 // <http://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1253895/#ixzz5Q8AgzeDv> (Дата обращения 23.08.2018 г.).
5. Криминалистика: Расследование преступлений в сфере экономики: Учебник. Под ред. проф. Д. Грабовского, доц. А. Ф. Лубина. — Н. Новгород: НВШ МВД России, 1995.
6. Расследование экономических преступлений / Готов В. И., Журавлев С. Ю., Жуков В. П., Каныгин В. И., Котельников П. А., Лубин А. Ф., Муратов Д. А., Рябов Н. Н.: Учебно-методическое пособие / Москва, 2006
7. Грошев А. В., Упоров И. В. Уголовное право России. Общая часть. Краткий учебный курс. Ростов-на-Дону, 2006, с.32.
8. Карпович О. Г. Уголовная ответственность за незаконную предпринимательскую деятельность // Юрист. 2013. № 2. С. 35.
9. Проценко С. В. О субъективной стороне и субъекте преступления как элементах состава преступления // Российский следователь. 2016. N 14. С. 18–23.
10. Старков О. В. Юриспруденция: введ. в специальность: учеб.-метод. пособие / О. В. Старков, И. В. Упоров. — М.: Экзамен, 2005 (ГП Владимир. книж. тип.). — 94, [1] с.
11. Упоров И. В. Финансовое право [Текст]: учебник для студентов высших учебных заведений, обучающихся по направлению подготовки 030900.62 «Юриспруденция» квалификация (степень) «бакалавр» / И. В. Упоров, О. В. Старков. — Москва: ЮНИТИ, 2013. — 359 с.
12. Устинова Т. Д. Уголовная ответственность за незаконное предпринимательство. М., 2011. 120 с.
13. Довенков В. М., Широков В. А. Незаконное предпринимательство: понятие и квалификация // Безопасность бизнеса. 2015. № 4. С. 41–44.
14. Журавлев С. Ю. Использование специальных познаний при расследовании экономических преступлений / Журавлев С. Ю., Полякова М. А. // Экономическая безопасность России: политические ориентиры, законодательные приоритеты, практика обеспечения: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2009. № 1. С. 66–71.

15. Журавлев С. Ю. Теоретические проблемы формирования криминалистических моделей механизма преступлений в сфере экономики // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2014. № 3–2. С. 145–153.
16. Лубин А. Ф. Уголовно-процессуальные основы и тактика производства следственных действий: учебно-методическое пособие. Н. Новгород, Нижегородская академия МВД России, 2010.
17. Нестерова С. С. Незаконное предпринимательство как состав преступления // Законодательство и экономика. 2013. № 1. С. 18–21.
18. Рассказов Л. П., Петручак Л. А., Упоров И. В. История уголовного процесса России. Краснодар, 2001. 103 с.
19. Турицын И. В., Упоров И. В. Виды государственного принуждения, применяемого правоохранительными органами, и принципы его реализации // Право и практика. 2013. № 4. С. 21–28.
20. Волженкин Б. В. Экономические преступления. СПб., 1999, с.95.

Криминалистический анализ слепков оперативной памяти как ключевой компонент при расследовании преступлений в сфере компьютерной информации

Сидоров Дмитрий Александрович, слушатель
Нижегородская академия МВД России

Ключевые слова: криминалистический анализ, оперативная память, киберпреступность

В российском законодательстве в настоящее время до конца не урегулированы правоотношения, складывающиеся в сфере компьютерной информации. К примеру, в уголовном законе ст. 274.1. УК РФ «Неправомерное воздействие на критическую информационную инфраструктуру Российской Федерации» введена Федеральным законом N194-ФЗ в июле 2017 года. Собственно, вся 28 глава УК РФ — «Преступления в сфере компьютерной информации» — радикально отличается от остальных в уголовном законе новизной и недоработками.

В плане трудностей, с которой сталкивается правоохранительная система РФ в лице субъектов оперативно-розыскной деятельности и следственных органов, из-за новизны в законодательстве можно отдельно выделить ту самую оперативную составляющую в виде оперативного сопровождения, специально-технических мероприятий, проводимых в рамках расследования. Сюда же стоит отнести, к примеру, и то, что существует масса проблем, связанных с практической реализацией нового оперативно-розыскного мероприятия «Получение компьютерной информации» при раскрытии преступлений в сфере компьютерной информации — п.15 введен Федеральным законом от 06.07.2016 N374-ФЗ, однако, правоохранители по-прежнему не имеют руководящего (межведомственного) документа, который бы регламентировал порядок выполнения оперативно-техническими службами ОВД, а также иными компетентными органами, данного мероприятия.

По части проведения специальных экспертиз (к примеру, компьютерно-судебная экспертиза) в рамках расследования преступлений в сфере компьютерной информации, оснащенность подразделений (отделений по исследованию компьютерной информации и средств вычислительной техники технических отделов региональных экспертно-криминалистических центров) ЭКЦ

в системе МВД оставляет желать лучшего, но даже при наличии всех необходимых технических средств у подразделения, специалист (эксперт), производящий исследование (компьютерно-судебную экспертизу), в ходе написания заключения не может полагаться (в отличии от коллег из государств Северной Америки, Западной и Центральной Европы) на свое субъективное мнение, основанное на полученных им опыте, профессиональных навыках, детальных знаниях функционала исследуемого программного обеспечения и алгоритмов его работы, а обязан следовать разного рода методическим рекомендациям, поступающим из ЭКЦ МВД России (которые носят не рекомендательный, а обязательный характер, что остро затрагивается в судебных процессах, и выходящие в том числе под редакцией гуманитарных специалистов); при отсутствии же таковых методик, эксперт имеет право дать на поставленный вопрос ответ с единственной формулировкой — «вопрос выходит за рамки компетенции специалиста».

Как правоохранители, так и сами эксперты IT-среды, отмечают крайне «положительную» динамику криминализации сферы компьютерной информации с наступлением «миллениума», характер данных преступлений, по-прежнему, остается латентным, а меры, направленные на профилактику и пресечение преступлений в данной отрасли, не выдерживают никакой критики ввиду наличия в МВД России подразделений по информационному противоборству лишь в БСТМ, Центрах по противодействию экстремизму (или возложенных функций на отдельных сотрудников данных подразделений).

Борьба с преступными посягательствами в сфере компьютерной информации в условиях повсеместного развития данной отрасли, интеграции информационных систем и технологий, приобретает все более важное значение. Однако, в русскоязычной юридической литературе

отражение проблем выявления преступлений в сфере компьютерной информации, а также формирования исходной информации при расследовании указанной группы преступлений, практически отсутствует. Абсолютное же большинство имеющихся русскоязычных источников являются крайне неактуальными, морально устаревшими, а с точки зрения предлагаемых решений для системы МВД России — непригодными в современных условиях.

Анализ состояния киберпреступности в России показывает, что она стала одним из значительных дестабилизирующих факторов общественного развития. Быстрый количественный рост преступности в сфере компьютерной информации (информационной безопасности ИТ-сферы, уязвимости финансово-кредитных учреждений, государственных и коммерческих структур, фондов, бирж и даже предприятий ВПК РФ), а также её качественные изменения представляют реальную угрозу социально-экономическому развитию и даже стабильности государства, национальной безопасности России.

Киберпреступность, как и любая негативная разновидность социальных явлений, нуждается в установлении причин и условий, ей способствующих, в определении количественных и качественных характеристик. К сожалению, попыток криминологического исследования в РФ до сих пор не предпринималось.

В результате анализа следственной практики сделан вывод, что при расследовании преступлений в сфере компьютерной информации, в частности, производятся следующие следственные действия:

1. Допрос потерпевшего.
2. Осмотр места происшествия.
3. Выемка и последующий осмотр программного-аппаратных средств, предметов, материалов и документов. Проведение указанных следственных действий при расследовании преступлений в сфере компьютерной информации, имеет выраженную специфику, связанную с особенностями информационных объектов и необходимостью применения для их обнаружения и фиксации специальных программных и аппаратных средств.
4. Допросы свидетелей.
5. Допросы подозреваемых.
6. Обыски на рабочем месте и по месту проживания подозреваемых.
7. Назначение судебных экспертиз (компьютерно-технической, радиотехнической и др.).

Также стоит отметить оперативно-розыскные действия, связанные непосредственно с технической особенностью данной категории преступлений. К ним стоит отнести мероприятия, проводимые с привлечением сил и средств подразделений специальных технических мероприятий МВД России — «снятие информации с технических каналов связи», или банальное «наведение справок».

Но главное заключается в том, что любое преступление в сфере компьютерной информации сводится в конечном итоге к работе эксперта с источником информации (накопитель на жестком магнитном носителе, твердотельный накопитель, подключенные к персональному компьютеру, ноутбуку, автоматизированному рабочему

месту, или же находящиеся среди их устройств), использованным преступником при совершении деяния. Таким образом, у истоков расследования конкретного преступления в сфере компьютерной информации криминалистический анализ слепков оперативной памяти как при работе с первоисточником (носитель информации), так и с источником, полученным в завершении следственных действий, должен занимать главенствующую роль в ходе расследования.

К примеру, при необходимости подтверждения вины злоумышленника, абсолютно любое преступление в сфере компьютерной информации, а также иные преступления, совершенные с помощью программно-аппаратных средств с возможностью доступа к информационно-телекоммуникационным сетям (включая интернет), сводятся к «цифровым» особенностям доказательства того или иного состава. Львиная доля работы по расследованию данной категории преступлений будет полностью зависеть от эксперта.

Его главной задачей на месте осмотра происшествия является необходимость снятия слепков оперативной памяти с устройств, что далее будут представлены на экспертизу, так как в оперативной памяти устройств возможно найти массу улик или аргументов в виде ключей, способных привести к таковым. Подобное крайне отчетливо видно при постановке вопросов о расшифровке тех или иных файлов, каталогов, приложений. Мгновенно расшифровать емкость таких крипто-контейнеров как TrueCrypt позволяет (конечно, не всегда) функционал отечественного программного обеспечения от Elcomsoft Forensic.

Оперативная память устройств способна содержать в себе не только переписку мессенджеров или учетных записей соц.сетей, но и сообщения из чатов видеоигр (перепиской в чатах видеоигр пользуются, как показывает практика, лица, осужденные за сбыт наркотических и психотропных веществ, за преступления экстремистского характера). В оперативной памяти некоторое время хранятся сведения о посещаемых интернет-ресурсах и изображения данных сайтов, иных сетевых ресурсов, подобное справедливо даже при полной чистке истории посещений, отключенном кэше интернет-обозревателя (интернет-браузер), переведенного в состояние «инкогнито» (приватности). Если оперативно-программный комплекс, устройство (ОПУ) был подвержен вредоносному воздействию («заражение вирусом») стороннего программного обеспечения, приложения, то при проведении исследования образа оперативной памяти это воздействие будет отчетливо демонстрироваться.

Снять образ оперативной памяти самостоятельно следователю при должном умении, или же при участии эксперта, довольно легко, если известны установочные данные для входа в операционную систему. Если же доступ в операционную систему требует авторизации, то необходимо использовать программное обеспечение Inception, подключив компьютер эксперта с данной программой к исследуемому устройству, или использовать пресловутое устройство мобильной сотовой связи iPhone, начиная с модели 5S.

Конечно, анализ оперативной памяти не является универсальным методом в раскрытии преступлений в сфере компьютерной информации ввиду незначительного периода хранения информации в памяти оперативно-запоминающего устройства. Ввиду этого слепок оперативной памяти снимается при первоначальных следственных действиях, начиная с осмотра места происшествия, зато с анализом на представляемый к исследованию носитель информации уже смонтированного слепка оперативной памяти происходит все иначе (с нашего носителя образ оперативной памяти не исчезнет).

Криминалистический анализ оперативной памяти включает в себя: поиск комментариев, чатов, сообщений, отправленных посредством учетных записей в соцсетях или посредством мессенджеров; расшифровку емкостей крипто-контейнеров; сбор и обработку разного рода обнаруженных файлов (улик); восстановление удаленных файлов и поиск ключевого содержимого (ключевые слова, текстовые файлы, изображения, аудио-, видео-файлы и прочее), представляющего интерес для следствия.

Таким образом, формирование полноценной методики расследования преступлений в сфере компьютерной

информации является важнейшей задачей криминалистической науки на современном этапе ее развития, и сводится данная методика должна к субъективному мнению аналитиков и опытных технических специалистов, в частности отлично представляющих суть криминалистического анализа и криминалистической характеристики той же оперативной памяти, а в целом — применяющих тактические приемы, апробированные на практике правоохранительной системой США и развитых государств Европейского Союза.

В настоящее время перед правоохранительными органами при расследовании компьютерных преступлений возникает ряд серьезных проблем: сложность в установлении факта совершения компьютерного преступления и решении вопроса о возбуждении уголовного дела; сложность в подготовке и проведении отдельных следственных действий; особенности выбора и назначения необходимых судебных экспертиз; целесообразность использования средств компьютерной техники в расследовании преступлений данной категории; несовершенство методики расследования компьютерных преступлений. Но данный вопрос разрешим с течением времени.

Литература:

1. Brenner, S. (2007). *Law in an Era of Smart Technology*. Oxford: Oxford University Press.
2. Chang, Lennon Y.C., & Grabosky, P. (2014). *Cybercrime and establishing a secure cyber world*, in M. Gill (ed) *Handbook of Security* (pp. 321–339). NY: Palgrave.
3. Bowker, Art (2012). *The Cybercrime Handbook for Community Corrections: Managing Risk in the 21st Century*. Charles C. Thomas Publishers, Ltd. Springfield.
4. Moore, R. (2005). *Cyber crime: Investigating High-Technology Computer Crime*. Cleveland, Mississippi: Anderson Publishing.
5. Warren G. Kruse, Jay G. Heiser (2002). *Computer forensics: incident response essentials* Addison-Wesley. P.392.
6. McQuade, S. (ed) (2009) *The Encyclopedia of Cybercrime*, Westport, CT: Greenwood Press.

К вопросу об образовании и интерпретации следовой картины преступлений в сфере экономики на фонограммах, получаемых в ходе оперативно-розыскных мероприятий

Трусова Анна Игоревна, главный эксперт

Экспертно-криминалистический центр Главного управления МВД России по Нижегородской области (г. Нижний Новгород)

С развитием современных технологий, средств связи и способов передачи информации, схемы преступлений становятся всё изощреннее, субъекты преступлений — умнее и юридически грамотней, их арсенал технических средств и возможностей всё шире и шире, а способы сокрытия криминалистически значимой информации от правоохранительных органов и сам процесс выявления криминалистической ситуации становится всё более трудоёмким. Преступники изобретают новые схемы мошенничества, незаконной банковской деятельности, отмыкания денежных средств, катастрофических масштабов приобрела деятельность, связанная с незаконным производством и оборотом этилового спирта,

изготовлением и сбытом поддельных денег, а также налоговые преступления. При расследовании данной категории преступлений от всех участников создаваемых следственно-оперативных групп требуется чёткое знание организации незаконной деятельности и источников криминалистически значимой информации.

Экономические преступления объединяют не только криминалистически значимые признаки, но и принципы, подходы, средства и методы выявления следов и признаков криминальной ситуации. Поэтому при расследовании и раскрытии преступлений в сфере экономики не стоит забывать о том, что большинство рассматриваемых

преступлений сходны с точки зрения механизма следообразования и характера носителей.

Рассматривая любое экономическое преступление можно говорить о том, что с криминалистической точки зрения любые сведения, получаемые в ходе расследования, есть определённого рода доказательная информация. Преступная деятельность неизбежно порождает изменения как в сознании людей, так и в материальной сфере. В этих изменениях как раз и запечатлена информация о преступлении и его участниках. Обнаружение, познание и использование такой информации является необходимым условием расследования преступления. [1, с. 185]

При расследовании целого ряда экономических преступлений огромное значение имеют оперативно-розыскные мероприятия, направленные на обнаружение и установление следовой картины совершённого преступления. Знание закономерностей образования следов, использования особенностей средств и методов их обнаружения и специального исследования — одно из важнейших условий эффективности расследования экономических преступлений. [2, с. 66]

Одним из самых распространённых на сегодняшний день способов получения криминалистической информации по делам в сфере экономики является звукозапись речевой информации, которая имеет не только ориентирующее, но и доказательственное значение [3, с. 101], как правило получаемая в ходе проведения оперативно-розыскного мероприятия — прослушивание телефонных переговоров.

Данные, записанные на фонограммы в ходе прослушивания телефонных переговоров, имеют существенное значение при расследовании уголовного дела, ведь именно в ходе прослушивания телефонных переговоров проверяемых лиц применительно к экономическим видам преступной деятельности позволяет устанавливать факты подготовки и проведения процедур обналичивания денежных средств, факты регистрации новой фиктивной предпринимательской организации, определять период подготовки и проведения ликвидации «отработавшей» фиктивной организации. Использование данной разновидности результатов оперативно-розыскной деятельности позволяет «своевременно планировать мероприятия по задержанию и допросу подозреваемых, проведению у них обысков, позволяет устанавливать и допрашивать свидетелей криминальных финансово-товарных операций» [4, с. 230], а также позволяют установить соучастников преступных групп, ролей и функций каждого из них.

Так, например, при расследовании уголовного дела, находившегося в производстве СЧ ГСУ ГУ МВД России по Нижегородской области, по признакам состава преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 172 УК РФ, именно на основании рассекреченных результатов оперативно-розыскных мероприятий, — прослушивания телефонных переговоров, подозреваемой Павловой Г.Б. были установлены личности девятнадцати соучастников, которые, как было установлено в дальнейшем, в составе группы по предварительному сговору, в нарушении

требований Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности», не зарегистрировав в установленном порядке юридическое лицо, выступая как физические лица, осуществляли банковскую деятельность без лицензии и регистрации. Всё это стало возможным благодаря грамотной и слаженной работе, созданной для расследования конкретного уголовного дела специализированной следственной группы, следователи которой при изучении материалов дела и данных оперативно-розыскных мероприятий, проанализировали личностные качества подозреваемой, её отношения и контакты в обычной и преступной среде, психологические приёмы и умение располагать к себе людей, способность создавать о себе благоприятное впечатление.

Благодаря скрупулёзному анализу данных и сведений, полученных в ходе прослушивания фонограмм телефонных переговоров Павловой Г.Б., были грамотно спланированы дальнейшие следственные действия, в ходе которых удалось установить какие конкретно юридические лица и индивидуальные предприниматели были зарегистрированы в органах федеральной налоговой службы Нижегородской области, от имени которых в последующем открывались расчётные счета на подконтрольные подозреваемым физические лица.

Подобно преступлениям, касающимся незаконной банковской деятельности, преступления, касающиеся бюджетных средств или незаконного получения кредита, требуют исчерпывающего анализа субъектов преступлений, их связей с банковскими работниками или страховыми агентами, гражданами, занимающимися изготовлением поддельных документов, печатей и штампов, а также всех действий указанных субъектов, благодаря чему в расследовании преступления будет осуществлён один из главных принципов — принцип поступательности расследования, что позволит грамотно планировать ход расследования, последовательность оперативно-розыскных и следственных мероприятий.

Однако, результаты проведённых мероприятий всегда могут быть оспорены подозреваемыми и обвиняемыми, которые отказываются признать факт звукозаписи, наличие своих голосов на представленных фонограммах, утверждают, что конкретные реплики ими не произносились. С целью фиксации и интерпретации следовой картины, оставленной субъектами преступной деятельности, следователь, в чьём распоряжении оказались рассекреченные результаты оперативно-розыскной деятельности — массив фонограмм телефонных переговоров за определённый период времени, выносит постановление о назначении фоноскопической экспертизы, в рамках которой экспертами соответствующей специальности могут решаться следующие задачи: идентификация лиц по голосу и устной речи, установление дословного содержания разговоров с дифференциацией реплик, а также проведение шумоочистки конкретных участков фонограммы или всей фонограммы целиком для комфортного восприятия звуковой информации всеми участниками судебного процесса.

Ещё одним из вопросов, ставящимся перед экспертами, занимающимися производством фоноскопических

экспертиз, является вопрос о наличии либо отсутствии на фонограмме неситуационных изменений. Данный термин используется для обозначения признаков искажения зафиксированной на фонограмме звуковой информации, внесённых инструментальными (техническими) способами и выявляемых перцептивным, лингвистическим и инструментальным видами анализа. Выявление неситуационных изменений является решением стоящей перед инициатором задания проблемы (ст. ст. 87, 88 УПК РФ) оценки вещественных доказательств (относимости, допустимости и достоверности фонограммы). Однако, если фонограмма получена в результате оперативно-технических мероприятий, проведенных в рамках действующего законодательства¹, а в постановлении о назначении экспертизы имеется вопрос о выявлении признаков изменений фонограмм, то фактически перед экспертом ставятся задачи оценки возможности использования результатов оперативно-розыскной деятельности в качестве вещественных доказательств и проверки действий оперативных служб, что не входит в компетенцию экспертов. В случае если у инициатора задания возникают сомнения в достоверности вещественных доказательств, полученных в результате оперативно-розыскной деятельности, то это должно быть отражено в обстоятельствах дела. [5, с. 2]

Зачастую перед следователями, назначающими идентификационные фоноскопические экспертизы, возникает проблема изъятия свободных образцов голоса и устной речи подозреваемого. В таких случаях фонограммы с образцами могут быть получены следователем при обыске, осмотре, переданы свидетелями и т. п. В качестве

¹ Конституция Российской Федерации, Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации, Федеральный Закон от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности», иные нормативные правовые акты, регулирующие отношения в сфере оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности, а также приказ МВД России, ФСБ России, ФСО России, ФТС России, СВР России, ФСИН России, ФСКН России, Минобороны России от 17 апреля 2007 года № 368/185/164/481/32/184/97/147 «Об утверждении инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности дознавателю, органу дознания, следователю, прокурору или в суд».

свободных образцов голоса и речи могут быть представлены фонограммы публичных выступлений по радио и телевидению, любительская видеосъёмка или звукозапись.

После получения следователем результатов фоноскопической экспертизы, нередки случаи вынесения им постановления о назначении лингвистической экспертизы по тексту разговоров фонограмм прослушанных телефонных переговоров с целью конкретной интерпретации содержания разговора. Особенно это актуально при расследовании коррупционных преступлений и преступлений, связанных с мошенническими действиями и кражами, когда субъекты преступлений пытаются замаскировать в своей речи определённые намерения и договорённости, а также заменяют ключевые слова, например, должностное лицо одного из субъектов Российской Федерации в своих телефонных разговорах называл деньги книгами; другое должностное лицо под словом «диссертация» подразумевал предмет взятки; а участники организованной преступной группы, занимавшейся кражей машин в Нижегородской области между собой в телефонных разговорах заменяли слово «машина» на слово «женщина», тем самым договариваясь «ехать вечером по женщинам».

Преступления в сфере экономики являются одними из самых сложных преступлений с точки зрения расследования и собирания доказательственной информации, а преступные схемы совершенствуются и видоизменяются день ото дня. С точки зрения получения достоверной информации по расследуемому уголовному делу результаты оперативно-розыскных мероприятий, в частности рассекреченные результаты прослушанных телефонных переговоров подозреваемых и обвиняемых лиц, а также проведённые по ним фоноскопические и лингвистические экспертизы, являются наиболее объективными и неоспоримыми доказательствами, которые имеют существенное значение для доказывания различных обстоятельств совершённого преступного деяния, эпизодов длящихся экономических преступлений, а также идентификации личностей их совершивших и ролей и функций каждого из субъектов преступлений.

Литература:

1. С. Ю. Журавлев «Проблема формирования предмета доказывания в методиках расследования преступлений в сфере экономики» // Инновации в криминалистике. Сборник научных статей под ред. кандидата юридических наук, доцента С. Ю. Журавлева.
2. С. Ю. Журавлёв, М. А. Полякова «Использование специальных познаний при расследовании экономических преступлений» // Вестник Нижегородской академии МВД России, 2009, № 1 (10).
3. Н. А. Трифонов «Использование в раскрытии и расследовании преступлений специальных знаний в области фоноскопии» // Сибирский юридический вестник № 4 (39), 2007.
4. Журавлев С. Ю. Типология механизма преступной деятельности экономической направленности и базовая методика расследования преступлений: монография / С. Ю. Журавлев; под науч. ред. А. Ф. Лубина. — Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2013.
5. Хуртилов В. О., Назарова Т. В., Манянин П. А., Серебряков И. А., Лебедев К. А. Типовая методика технического исследования фонограмм. — М.: ЭКЦ МВД России, 2009.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Императивность общепризнанных принципов международного права

Валиуллин Марат Эсрарович, студент магистратуры
Ульяновский государственный университет

В статье рассматривается одно из важнейших свойств общепризнанных принципов международного права, которое определяет их сущность и назначение — императивность.

Ключевые слова: принцип права, императивность, общепризнанные принципы международного права.

В российском законодательстве положение об общепризнанных принципах международного права закреплено прежде всего в ч. 4 статьи 15 Конституции, в которой указывается, что «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора».

Как отмечается в юридической литературе, общепризнанные принципы международного права характеризуются высшей юридической силой, императивностью, универсальностью применения, отражением в них общепризнанных норм и основных закономерностей права, значительной ролью в регулировании общественных отношений, в определении критериев правомерности поведения, фундаментальностью, позитивным или правоприменительным закреплением [1, с.3].

Важнейшей характеристикой общепризнанных принципов международного права является императивность, которая означает недопустимость отклонения от них.

Еще в 70-х годах прошлого века Г.И. Тункин отмечал, что «наличие в современном международном праве императивных принципов и норм является практически общепризнанным» [2, с.140]. Исследование принципов *jus cogens* он предваряет анализом различных подходов к их пониманию.

В русле концепции естественного права принципы *jus cogens* по сути и есть естественное право, которое государства не могут изменить своим соглашением. Провозглашая естественное право как независящее от воли государства и обязательное для них, Гуго Гроций отмечает, что оно столь незыблемо, что не может быть изменено даже самим Богом [3, с.7–39].

На недействительность договоров, нарушающих общепризнанные человеческие права или императивные нормы международного права, указывали Ваттель,

Блюнчли, Мартенс и многие другие сторонники естественно-правового подхода. Нормативисты, как пишет Г.И. Тункин, отрицают наличие императивных норм в международном праве и, соответственно, какие-либо ограничения государств в установлении своими соглашениями любых международно-правовых норм в связи с принципами *jus cogens* [2, с.131]. Сам же он относит к ним «все основные общепризнанные принципы современного международного права», которые, впрочем, «могут изменяться соглашением государств, договорным или обычным путем» [2, с.140–141].

Представляется, что принципы *jus cogens* — это не какая-то особая разновидность принципов международного права; императивность, когентность, *jus cogens* (*jus cogens* — неоспоримое право) — лишь их характеристика, свойство, качество.

О. Тиунов, характеризуя императивность как свойство общепризнанных принципов, рассматриваемых им как разновидность норм международного права, отмечает, что отклонение от императивных норм, обладающих высшей юридической силой по отношению к другим международно-правовым нормам, признается международным сообществом государств как недопустимое, поскольку нарушение такой нормы может причинить ущерб правам и интересам всех государств [4, с.14–16].

«Соблюдение принципов международного права, — пишет А.П. Фоков, — является строго обязательным для всех государств, а попытки их нарушить или отменить отдельными государствами или группой государств осуждаются всем мировым сообществом и приводят к негативным для них последствиям, в частности применению санкций — экономических и иных» [5, с.2].

В ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. [6] содержится понятие императивной нормы общего международного права (*jus cogens*) применительно к самой конвенции как нормы, которая принимается и признается международным сообществом государств в целом как норма, отклонение от которой

недопустимо и которая может быть изменена только следующей нормой общего международного права, носящей такой же характер.

В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 [7] практически дословно воспроизведено определение ст. 53 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г. применительно к общепризнанным принципам международного права с единственной разницей, что к принципам относятся основополагающие императивные нормы международного права, из чего логически следует признание наличия «не основополагающих» императивных норм международного права. Однако что это за «не основополагающие» императивные нормы, Верховный Суд не разъясняет. Очевидно, что он не отождествляет их с общепризнанными нормами, поскольку в определении общепризнанной нормы международного права не содержится упоминание о ее императивности — это правило поведения, принимаемое и признаваемое международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательного.

Более того, юридическая доктрина и практика признают их диспозитивный характер: общепризнанные нормы международного права действуют в том случае, если субъекты международного права своим соглашением не установили иных правил [8, с.166]. Как подчеркивается в юридической литературе, большинство общепризнанных норм по своей сути диспозитивны [9, с.144]. В отношении общепризнанных принципов международного права диспозитивность неприемлема. Б. Л. Зимненко

отмечает, что, «принимая во внимание характер общепризнанных принципов, а также их функции в международном праве, все принципы международного права должны обладать свойством императивности», в противном случае «такой принцип теряет свою социальную сущность — являться «каркасом» соответствующих общественных отношений» [10, с.217].

Принципы международного права в настоящее время признаются императивными практически всеми авторами, хотя еще в прошлом веке в научной литературе, в основном зарубежной (Г. Шварценбергер, А. Серени, П. Гуггенхайм), была широко распространена концепция отрицания императивности международного права [11, с.131–133]. На императивность принципов международного права указывает В. Я. Суворова: «Принципы — это императивные нормы *jus cogens*, обладающие высшей юридической силой. Все другие нормы должны им соответствовать. Такое качество принципов позволяет обеспечить стабильность международного правопорядка и международную законность» [12, с.131].

И наконец, императивность принципов международного права отражена в Декларации о принципах международного права [13]: «Каждое государство обязано добросовестно выполнять свои обязательства, вытекающие из общепризнанных принципов и норм международного права. Каждое государство обязано добросовестно выполнять свои обязательства, вытекающие из международных договоров, действительных согласно общепризнанным принципам и нормам международного права».

Литература:

1. Орехов О. С. Свобода усмотрения государств как внутриотраслевой принцип права международной защиты прав человека // *Международное публичное и частное право*. 2017. № 3.
2. Тункин Г. И. Теория международного права. Под общей ред. проф. Л. Н. Шестакова. М.: Издательство «Зерцало», 2000.
3. Гуго Гроций. О праве войны и мира: репринт с изд. 1956 г. М., 1994.
4. Тиунов О. Решения Конституционного Суда Российской Федерации и международное право // *Российская юстиция*. 2001. № 10.
5. Фоков А. П. Современное понимание принципов международного права // *Российская юстиция*. 2016. № 7.
6. Венская Конвенция о праве международных договоров (заключена в Вене 23.05.1969 г.) // *Ведомости ВС СССР*. 10.09.1986. № 37. Ст. 772.
7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // *Российская газета*. 02.12.2003. № 244.
8. Лукашук И. И. Нормы международного права. М.: Издательство «Спарк», 1997.
9. Кичигин Н. В., Морозов А. Н., Плюгина И. В. Международная школа-практикум молодых ученых и специалистов по юриспруденции «Влияние международного права на национальное законодательство» // *Журнал российского права*. 2007. № 7.
10. Зимненко Б. Л. Международное право и правовая система Российской Федерации. М.: РАП; Статут, 2006.
11. *Международное право: Учебник* / Под ред. Г. И. Тункина. М.: Юрид. лит., 1994.
12. Суворова В. Я. Основные принципы международного права // *Международное право: Учебник для вузов* / под ред. Г. В. Игнатенко, О. И. Тиунова. М., 2004.
13. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций: принята 24.10.1970 Резолюцией 2625 (XXV) на 1883-м пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml.

Место международного договора в системе источников международного уголовного права

Губайдуллин Даниил Маратович, студент

Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия (г. Санкт-Петербург)

В статье рассматривается система источников международного уголовного права. В частности, определяется место международного договора в данной системе. Анализируется роль Нюрнбергского международного военного трибунала и Международного уголовного суда в становлении системы источников международного уголовного права.

Ключевые слова: международное уголовное право, международный договор, Международный трибунал, Нюрнбергский процесс, преступление, Римский статут.

Международное уголовное право как отрасль международного публичного права имеет широкий круг источников. Они представляют собой совокупность принципов и норм, направленных на регулирование деятельности государств и международных организаций, выявление, расследование и пресечение тяжких международных преступлений, а также применение мер ответственности к лицам, их совершившим. К примеру, в ст. 38 Статута Международного суда 1945 г. [1] выделяются следующие источники международного уголовного права: международный договор, международно-правовой обычай, общие принципы международного права, а вместе с ними, в качестве вспомогательных средств, — судебные решения и доктрины квалифицированных юристов в данной отрасли.

На сегодняшний день система источников международного уголовного права представлена, прежде всего, в виде специальных договоров, направленных на пресечение преступлений, а также конкретных статей универсальных международных договоров, где прямо предусматривается ответственность за международные преступления и преступления международного характера.

Следует отметить и другую особенность источников международного уголовного права, которая проявляется в отсутствии единого кодифицированного акта в данной отрасли международного права. По утверждению К. А. Бекашева, в настоящее время насчитывается около трехсот международных договоров, регулирующих сотрудничество государств в борьбе с преступностью. В их числе универсальные договоры, в которых наряду с другими содержатся и нормы международного уголовного права. К примеру, в Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. [2] установлена ответственность за перевозку рабов, пиратство, перевоз наркотиков, несанкционированное вещание из открытого моря и т. п. [3, с. 270] Данные договоры, а также соглашения о правовой помощи по уголовным делам и соглашения о выдаче составляют основной массив источников международного уголовного права.

Также в рассматриваемой отрасли можно выделить ряд многосторонних международных договоров, предусматривающих различные вопросы борьбы с преступностью. К числу таких договоров, например, относятся:

1. Конвенция о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 г. [4];

2. Конвенция о предупреждении преступлений геноцида и наказании за него 1948 г. [5];

3. Конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 г. [6];

4. Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания 1987 г. [7];

5. Гаагская конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов 1970 г. [8];

6. Токийская конвенция о преступлениях и некоторых других актах, совершаемых на борту воздушных судов 1963 г. [9];

7. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. [10];

8. Конвенция о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами 1949 г. [11];

9. Европейская конвенция о надзоре за условно осужденными или условно освобожденными правонарушителями 1964 г. [12]

Анализируя данный перечень международных договоров, можно прийти к выводу, что они затрагивают и регулируют наиболее важные и проблемные институты международного уголовного права. Рассмотрим более детально значимость некоторых международных договоров.

Представляется, что наибольшее правовое значение сегодня для международного уголовного права имеет Римский статут Международного уголовного суда 1998 г. [13] В данном документе выделяются основные направления борьбы с наиболее серьезными международными преступлениями, которые имеют глобальный характер и касаются всего человечества.

Римский статут определяет как материальные, так и процессуальные основы деятельности данного суда, закрепляя тем самым основы системы международного уголовного права, в частности: классификацию преступлений, элементы состава международного уголовного преступления, принципы международного уголовного права и основы наказания. Данные положения определяют значение Римского статута как основного источника международного уголовного права [14, с. 7].

Другим основополагающим документом является Устав Международного военного трибунала 1945 г. [15], который стал правовой основой для преследования и наказания главных военных преступников европейских стран, сражавшихся на стороне фашистской

Германии, и проведения в последующем знаменитого Нюрнбергского процесса.

Нюрнбергский процесс имел определенные специфические черты, ранее неизвестные практике судопроизводства. Объясняется это тем, что человечеству не были известны такие преступления, которые были совершены фашистами и которые требовали соответствующей юридической квалификации. Так, в Уставе Нюрнбергского международного военного трибунала определялось, что, помимо физических лиц, обвинение могло быть предъявлено группе лиц или организации [16, с. 322]. Данный устав заложил основы становления международного уголовного права как отдельной отрасли международного права. Впервые юридически выделялись и разграничивались такие виды международных преступлений, как преступления против мира, военные преступления и преступления против человечности, а также наказания за эти преступления.

В целом договорная база источников международного уголовного права чрезвычайно велика и разнообразна. В дополнение следует отметить, что договоры в письменной форме закрепляют международно-правовые нормы, и это свидетельствует о преимуществе договорной

формы закрепления норм международного уголовного права в сравнении с обычаем. Данное положение нашло подтверждение в позиции Международного трибунала по бывшей Югославии в связи с вопросом о применимости норм международного права: «Международный трибунал вправе применять <...> любой договор, который был несомненно обязателен во время совершения инкриминируемого деяния и не противоречил или не отступал от императивных норм международного права...» [17, с. 104].

Таким образом, международный договор является основным источником международного уголовного права. Большое количество принятых международных договоров свидетельствует о том, что они служат важным инструментом государств и международных организаций по предотвращению международных преступлений, наносящих существенный ущерб всему мировому сообществу. Очевидно, что дальнейшее развитие международного договора как источника международного уголовного права неизбежно должно привести к появлению единого универсального кодифицированного акта, окончательно закрепившего бы международный договор в качестве центрального и стержневого источника международного уголовного права.

Литература:

1. Статут Международного Суда (26.06.1945 года, Сан-Франциско) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
2. Конвенция ООН по морскому праву (10.02.1982 года, Монтего-Бей) (с изм. от 23.07.1994 года) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
3. Международное право: учебник для бакалавров / Л. П. Ануфриева и др.; отв. ред. К. А. Бекашев. — М.: Проспект, 2018. 350 с.
4. Конвенция ООН о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (20.12.1998 года, Вена) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
5. Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (09.12.1948 года, Париж) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
6. Конвенция о пресечении преступления апартеида и наказания за него (30.11.1973 года, Нью-Йорк) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
7. Европейская конвенция по предупреждению пыток и бесчеловечности или унижающего достоинство обращения или наказания (26.11.1987 года, Страсбург) (с изм. от 04.11.1993 года) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
8. Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов (16.12.1970 года, Гаага) (с изм. от 10.09.2010 года) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
9. Конвенция о преступлениях и некоторых других актах, совершаемых на борту воздушных судов (14.09.1963 года, Токио) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
10. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (10.12.1984 года, Нью-Йорк) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
11. Конвенция о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами (02.12.1949 года, Нью-Йорк) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
12. Европейская конвенция о надзоре за условно осужденными или условно освобожденными правонарушителями (30.11.1964 года, Страсбург) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
13. Римский статут Международного уголовного суда (17 июля 1998 года, Рим) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
14. Русанов, Г. А. Система источников международного уголовного права / Г. А. Русанов // Международное уголовное право и международная юстиция. — 2009. — № 4. — С. 7—9.
15. Устав Международного Военного Трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси (8 августа 1945 года, Лондон) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 17.10.2018).
16. Галлямова А. И. Значение Нюрнбергского международного военного трибунала в формировании норм международного уголовного права // Молодой ученый. — 2017. — № 1. — С. 321—324.

17. Бекашев К. А., Ходаков А. Г. Международное публичное право. Сборник документов. Т. 2 // Сост. и вступ. ст.: Бекашев К. А., Ходаков А. Г. — М.: БЕК, 1996. — 539 с.

Роль ООН в развитии международного экологического права

Самойлова Алина Андреевна, студент

Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия (г. Санкт-Петербург)

В статье проводится анализ становления и развития международного экологического права в рамках деятельности ООН. Исследуется необходимость кодификации норм по исследуемой проблеме.

Ключевые слова: декларация, кодификация, международное экологическое право, международное сотрудничество, ООН, экология, ЮНЕП.

Вопросы правовой охраны и защиты окружающей природной среды находятся в поле особого внимания со стороны мирового сообщества уже длительное время, однако их актуальность с каждым годом только растет. Экологические угрозы взаимосвязаны, имеют трансграничный характер, а значит, их предотвращение требует международного сотрудничества и развития международно-правового регулирования отношений в области охраны окружающей среды. Представляется, что эффективная международная кооперация невозможна без активного участия Организации Объединенных Наций (далее — ООН), играющей центральную роль в международно-правовом развитии. Действительно, анализ ведущих направлений деятельности ООН позволяет говорить о ее первостепенной роли в регламентации затронутых вопросов.

Так, ключевым событием, ознаменовавшим вовлеченность ООН в природоохранную деятельность, можно считать состоявшуюся в 1972 г. в Стокгольме Конференцию ООН по проблемам окружающей человека среды. Принятые по итогам конференции решения содействовали международному сотрудничеству в данной сфере, а также предопределили стремительное развитие международного экологического права как отрасли международного права [1, с. 129–130]. Кроме того, конференция оказала влияние и на внутреннюю политику многих государств, в национальных приоритетах которых прежде отсутствовали вопросы охраны природы. Следствием этого стала массовая разработка на национальном уровне государственных экологических программ, а также механизмов для их реализации.

В том же 1972 г. Генеральная Ассамблея ООН учредила Программу по окружающей среде (далее — ЮНЕП), призванную координировать деятельность органов и учреждений системы ООН по экологическим вопросам. ЮНЕП также принадлежит первостепенная роль в содействии развитию международного экологического права. В рамках ее деятельности разрабатываются основы данной отрасли международного права, инициируется подготовка конвенций.

В ходе осуществления своих функций ЮНЕП проводит непосредственный сбор и анализ информации об экологических проблемах и предпринимаемых усилиях по их разрешению, выявляет пробелы и недостатки,

а также определяет учреждения, которые должны быть привлечены к исправлению положения. Конечными этапами деятельности ЮНЕП по каждому вопросу обычно являются разработка конкретных мероприятий и доведение полученных выводов до сведения правительств, международных межправительственных и неправительственных организаций. В частности, более пятидесяти государств получили от ЮНЕП помощь в разработке своего природоохранного законодательства благодаря подготовленным в рамках Программы докладам для правительств, рекомендациям и проектам документов [2, с. 85].

Современный же период в истории международного экологического права берет начало с Конференции ООН по окружающей среде и развитию, которая проходила в Рио-де-Жанейро 1992 г. Непосредственным итогом работы конференции явилось принятие солидного числа документов, способствовавших дальнейшему развитию отрасли [3, с. 52–53]. Среди них, например, Рио-де-Жанейрская декларация по окружающей среде и развитию [4], а также Рамочная конвенция ООН об изменении климата [5], дополненная в 1997 году Киотским протоколом [6]. Предполагается, что для реализации целей, определенных в этих и других ранее принятых международных договорах, государства должны разрабатывать национальные планы, принимать соответствующие законы и заключать международные соглашения, уточняя тем самым взятые на себя обязательства.

Следует отметить, что ООН также играет значительную роль в региональных событиях, например, в рамках Программы региональных морей ЮНЕП и в рамках деятельности своих комиссий. Особо высокую активность в сфере охраны окружающей среды проявляет Европейская экономическая комиссия ООН [2, с. 87].

Наконец, в целях разрешения международных экологических споров стали создаваться соответствующие институциональные механизмы. Так, в 1994 г. был учрежден Международный суд экологического арбитража и примирения.

Таким образом, именно благодаря последовательной и плодотворной деятельности ООН отмечается рост масштабов международного сотрудничества в решении проблем охраны и рационального использования природных ресурсов. Этот процесс, в свою очередь, предопределил необходимость развития правовой базы,

признаваемой всеми участниками этого сотрудничества. Представляется, что следующим шагом в данном направлении может стать создание единого универсального международно-правового акта в сфере регулирования международных отношений в области защиты окружающей среды. До настоящего времени ни ООН, ни какому-либо из специализированных учреждений ООН не удалось справиться с решением таковой задачи.

Официальной кодификацией международного экологического права может заняться ЮНЕП, а также ряд специализированных учреждений ООН в рамках своей профильной компетенции. Кодификация также может осуществляться в рамках регулярно созываемых международных конференций по проблемам охраны окружающей среды, рационального природопользования и обеспечения экологической безопасности [7, с. 38].

Таким образом, проанализировав основные этапы становления и развития международного экологического права и роли ООН в инициации и содействии данному процессу, необходимо отметить следующие выводы:

1) ООН явилась основоположником развития международного экологического права, подготовив основные договоры, повсеместно усилившие охрану окружающей среды;

2) на сегодняшний день по наиболее важным вопросам охраны окружающей среды и рационального природопользования заключены соответствующие международные многосторонние соглашения, регламентирующие взаимные права и обязанности их участников. Данный факт является свидетельством заинтересованности отдельных государств и международного сообщества в целом в существовании международного экологического права;

3) проводимые конференции ООН по проблемам окружающей среды, число которых увеличивается из года в год, используются различными группами государств

для обмена опытом в решении конкретных экологических проблем, а также для определения перспектив и путей дальнейшего сотрудничества;

4) вместе с тем, дальнейшим направлением международного сотрудничества в данной сфере следует рассматривать систематизацию и усовершенствование принципов и норм, закрепление имеющихся достижений в едином международном акте [8, с. 12]. Итогом кодификации должно стать окончательное оформление международного экологического права в самостоятельную отрасль международного права;

5) конференции ООН по проблемам окружающей среды и другие международные конференции по данной тематике должны быть максимально ориентированы на комплексное рассмотрение экологических вопросов и вовлечение как можно большего количества государств, чтобы, в частности, укреплялась основа для общей кодификации международного экологического права.

Оценивая в целом долгий путь, пройденный ООН, нельзя не признать, что ей удалось добиться значительных результатов в разрешении проблем и регламентации вопросов охраны окружающей среды и рационального природопользования. Среди достоинств системы ООН следует выделить ее всемирный масштаб, сочетание политических, социально-экономических и научно-технических направлений в ее деятельности, а также межправительственный характер, позволяющий добиваться практической реализации решений и дающий возможность мобилизовать на решение глобальных экологических проблем большое число заинтересованных субъектов. Становление и развитие в рамках деятельности ООН международного экологического права напрямую связано с характером экологических проблем, большинство из которых является глобальными по своей природе и требует для своего разрешения тесного, долгосрочного и разностороннего межгосударственного сотрудничества.

Литература:

1. Бринчук М. М. Экологическое право. — Москва: ЭКСМО, 2010. — 670 с.
2. Колбасов, О. С. Конференция ООН по окружающей среде и развитию / О. С. Колбасов // Государство и право. — 1992. — № 11. — С. 85–87.
3. Боклан, Д. С. Трансграничный ущерб окружающей природной среде от опасных видов деятельности (международно-правовые основы предотвращения и ответственности): автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.10 / Д. С. Боклан. — Москва, 2004. — 40 с.
4. Декларация по окружающей среде и развитию (14 июня 1992 года, Рио-де-Жанейро) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 22.09.2018).
5. Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата (9 мая 1992 года, Рио-де-Жанейро) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 22.09.2018).
6. Киотский протокол к Рамочной конвенции Организации Объединенных Наций об изменении климата (11 декабря 1997 года, Киото) // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 22.09.2018).
7. Бекашев, К. А. О роли ООН в кодификации и прогрессивном развитии международного экологического права / К. А. Бекашев // Труды МГЮА. — Москва, 1997. — № 1. — С. 37–41.
8. Кодификация и прогрессивное развитие международного права / Мовчан А. П. — М.: Юрид. лит., 1972. — 214 с.

НОВЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК

Международный научный журнал

№ 5 (07) / 2018

Редакционная коллегия:

Главный редактор:

Ахметов И. Г.

Члены редакционной коллегии:

Дядюн К. В.

Искаков Р. М.

Кенесов А. А.

Курпаяниди К. И.

Кучерявенко С. А.

Яхина А. С.

Руководитель редакционного отдела:

Кайнова Г. А.

Ответственный редактор:

Осянина Е. И.

Художник: Шишков Е. А.

Верстка: Майер О. В.

Международный редакционный совет:

Айрян З. Г. (Армения)

Арошидзе П. Л. (Грузия)

Атаев З. В. (Россия)

Бидова Б. Б. (Россия)

Борисов В. В. (Украина)

Велковска Г. Ц. (Болгария)

Гайич Т. (Сербия)

Данатаров А. (Туркменистан)

Данилов А. М. (Россия)

Демидов А. А. (Россия)

Досманбетова З. Р. (Казахстан)

Ешиев А. М. (Кыргызстан)

Жолдошев С. Т. (Кыргызстан)

Игисинов Н. С. (Казахстан)

Искаков Р. М., (Казахстан)

Кадыров К. Б. (Узбекистан)

Кайгородов И. Б. (Бразилия)

Каленский А. В. (Россия)

Козырева О. А. (Россия)

Колпак Е. П. (Россия)

Кошербаева А. Н. (Казахстан)

Курпаяниди К. И. (Узбекистан)

Куташов В. А. (Россия)

Кыят Э. Л. (Турция)

Лю Цзюань (Китай)

Малес Л. В. (Украина)

Нагервадзе М. А. (Грузия)

Прокопьев Н. Я. (Россия)

Прокофьева М. А. (Казахстан)

Рахматуллин Р. Ю. (Россия)

Ребезов М. Б. (Россия)

Сорока Ю. Г. (Украина)

Узаков Г. Н. (Узбекистан)

Федорова М. С. (Россия)

Хоналиев Н. Х. (Таджикистан)

Хоссейни А. (Иран)

Шарипов А. К. (Казахстан)

Шуклина З. Н. (Россия)

Статьи, поступающие в редакцию, рецензируются.

За достоверность сведений, изложенных в статьях, ответственность несут авторы.

Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.

При перепечатке ссылка на журнал обязательна.

Материалы публикуются в авторской редакции.

АДРЕС РЕДАКЦИИ:

почтовый: 420126, г. Казань, ул. Амирхана, 10а, а/я 231;

фактический: 420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.

E-mail: info@moluch.ru; <http://www.moluch.ru/>

Учредитель и издатель:

ООО «Издательство Молодой ученый»

ISSN 2587-8573

Подписано в печать 05.12.2018. Тираж 500 экз.

Отпечатано в типографии издательства «Молодой ученый», 420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, 25