

МОЛОДОЙ
УЧЁНЫЙ

ISSN 2587-8573

НОВЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК

международный научный журнал

10
2020



16+

Новый юридический вестник

Международный научный журнал

№ 10 (24) / 2020

Издается с мая 2017 г.

Главный редактор: Ахметов Ильдар Геннадьевич, кандидат технических наук

Редакционная коллегия:

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

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)
Ребзов 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)

СОДЕРЖАНИЕ

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Люсина О.А.
Идеи справедливости в трудах дореволюционных российских юристов 1

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Денисова А.В.
Правовая природа новации как способа прекращения обязательства 6

Копылова А.А.
Проблемы правового режима земель сельскохозяйственного назначения 8

Курбатова Е.Г.
Проблемы законодательного обеспечения правоотношений по договору участия в долевом строительстве 9

Курбатова Е.Г.
Эскроу-счета как правовой механизм решения проблем участников долевого строительства 11

Максимов А.А.
Особенности защиты авторского права в России и Германии 13

Малявина Н.Б., Лабузов М.И.
Особенности гражданско-правовой формы киберспортивной организации 18

Репетунова А.Д.
Наследственная трансмиссия: понятие и сущность 20

Штукин А.Н.
Проблема сущности юридического лица 21

Штукин А.Н.
Развитие научных представлений о сущности юридического лица в отечественной цивилистике 25

Эверест А.В.
Некоторые особенности наследственного договора в Российской Федерации и зарубежных правовых системах 29

АВТОРСКОЕ ПРАВО И СМЕЖНЫЕ ПРАВА

Максимов А.А.
Специфика защиты авторских прав в России и Китае 31

ТРУДОВОЕ ПРАВО

Божукова Е.М.
Проблемы в реализации основных функций государственного надзора за соблюдением трудового законодательства и пути совершенствования надзора 35

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Крамская Е.С., Салекин М.С. Особенности соблюдения принципа открытости и публичности деятельности полиции в сфере уголовно-процессуального законодательства и информационного права	38
Майков Р.А. О значении функции обвинения, реализуемой прокурором в судебном производстве по уголовному делу	40
Смарж Д.И. Роль цели в структуре преступной деятельности.	42
Хабутдинова А.Р. Предмет доказывания по уголовным делам в отношении несовершеннолетних.	44

КРИМИНОЛОГИЯ И КРИМИНАЛИСТИКА

Миронченко М.В. Микрология как современная отрасль криминалистики.	48
Щекина К.К., Санатов Т.Н. К вопросу о надежности отпечатков пальцев как средства доказывания.	50

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО, ПЕНИТЕНЦИАРИЯ

Акимова Л.В. Актуальные проблемы контроля за условно осужденными.	52
---	-----------

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Акулин С.В. Международная система противодействия легализации незаконно формируемых доходов и финансированию терроризма	54
---	-----------

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Идеи справедливости в трудах дореволюционных российских юристов

Люсина Оксана Анатольевна, студент магистратуры
Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет
имени Н.И. Лобачевского

На мой взгляд, высказывание русского философа Ивана Александровича Ильина, в полной мере отражают нравственно-правовые взгляды дореволюционного периода и веру в справедливое общество дореволюционной России. Он считал, что: «Справедливость есть совестное доброжелательство. Справедливость есть всенародное братство. Справедливость есть живое и чуткое правосознание, которое готово поступиться своим и отстаивать чужое»

Мне думается, что тема данной статьи требует, прежде всего, ответа на следующие вопросы: 1. что есть справедливость? 2. Какие существовали теории и школы права в дореволюционный период? 3. Как развивалось соотношение права и справедливости, как идею справедливости понимали юристы дореволюционного периода? 4. Какие выводы можно из этого сделать?

1. Понятие «Справедливость».

Как реагируют люди, когда, как они чувствуют, справедливость нарушается? Какой может быть их реакция? Смирение, скрытый гнев, возмущение, проявление напряженности по отношению к ситуации несправедливости, а может быть желание взяться за оружие. Существует множество путей исправления несправедливости: одни из них честные и безвредные, другие безответственные и пагубные. Например, в Уголовном кодексе РФ принцип справедливости как основа применения наказания и иных мер уголовно-правового характера. Справедливым считается наказание, соответствующее характеру и степени общественной опасности совершенного правонарушения, обстоятельствам его совершения, личности виновного (ст. 6 УК РФ) [1, ст. 6]. Что же представляет понятие справедливость? Идея Справедливости до сих пор является не только целью существования всех цивилизованных государств, но и важнейшей темой рассуждений ученых всего мира. Понятие справедливость понималась и понимается с позиций различных

философских направлений, теорий и концепций. Многие учёные — юристы пытались выделить основные особенности понятия справедливость 1. Справедливость — это абстрактное понятие, которое отражает свойства, качества, отношения между предметами. 2. Справедливость — это социальное понятие, потому что вне общества справедливости нет. 3. Справедливость — нравственное понятие, это одна из категорий нравственного сознания, наряду с такими как благо, счастье, долг, свобода и т. д. 4. Справедливость — это оценочное суждение с точки зрения соответствия человеческих отношений нормам и требованиям. «Таким образом, справедливость выступает в форме проявления категории меры с её границами, нарушения которых будет выражать несправедливость». Поэтому **Справедливость** можно определить как морально-правовую категорию, представляющую собой логическую оценку общественных отношений в соответствии с критериями, которые являются общепринятыми нормами поведения или зафиксированы в общеобязательной нормативной системе — законе [9, с. 36–41].

2. Развитие основных школ (теорий) права дореволюционный период в России и их взгляд на понятие права.

Среди множества теорий можно выделить основные теории происхождения права, которые оказали своё влияние на развитие права в дореволюционный период в России. Процессы, происходящие в обществе в то время, несомненно, находили свое отражение в трудах мыслителей и получали поддержку населения страны. Корнев А. В. в своей статье «Толкование права в контексте различных типов правопонимания» описал школы права, которые доминировали в России в дореволюционный период [3, с. 30–31]. Я привела их в схеме. Каждая школа (теория) права имела свою основную идею (суть концепции), а также представителей, которые внесли большой вклад в развитии этих теорий права.



I. Государственно-организационная (государственно-повелительная) теория. Современная российская доктрина именует такой подход позитивистским и получил название **юридический позитивизм** (ярким представителем в дореволюционной России являлся — **Габриель Феликсович Шершеневич**). Суть концепции заключается в том, что **право** рассматривается как установленные государством общеобязательные правила поведения, которые закрепляются в форме различных официальных источников (нормативно-правовых актов, судебных прецедентов, нормативных договоров и т. д.).

II. Социологическая школа (теория) права, другое её название социологический позитивизм и видными представителями в дореволюционной России являлись **Сергей Андреевич Муромцев, Богдан Александрович Кистяковский**). В данной теории суть **права** — это реальные общественные отношения, защищенные государством.

III. Психологическая школа (теория) права (видным представителем которой в дореволюционной России являлся **Лев Иосифович Петражицкий**). Суть этой теории состоит в том, что **право** — это правовые психические эмоции людей.

IV. Нормативная школа, или нормативизм в праве считалось, что эта школа является возрождением естественного права. Суть этой теории права заключается в том, что **право** — это иерархическая система норм, закрепленных в общеобязательных нормативно-правовых актах.

Здесь можно выделить следующие направления школы и их известных представителей:

- 1) **нормативизм этический (Павел Иванович Новгородцев)**
- 2) **нормативизм логический (Иван Александрович Ильин)**

3) **нормативизм юридический (австрийско-немецкий юрист и философ Ганс Кельзен).**

Я не могла не упомянуть о Гансе Кельзене, несмотря на то, что он являлся австрийско-немецким юристом и философом, так как его можно считать основоположником нормативистской школы права.

К имеющимся школам права я бы добавила ещё одну школу права — марксистскую. Марксистская теория (виднейшими представителями были **Фридрих Энгельс, Карл Маркс, Владимир Ильич Ленин**). Суть данной теории в том, что **Право** — нормы, которые устанавливаются и охраняются государством. Отсюда право — возведенная в закон воля господствующего класса. На основе взглядов К. Маркса, Ф. Энгельса и В. И. Ленина было создано официальное советское философское учение «марксизм-ленинизм».

3. Соотношение права и справедливости.

Само понятие «юстиция» по-латыни означает справедливость (justitia), поэтому справедливость можно считать синонимом правосудия. В русском языке слова «правда», «право» и «справедливость» являются однокоренными. В юридической науке категория «справедливость» выступает своеобразным фундаментом для формирования государственно-правовой основы общества. В XIX веке на первый план выходит правовая категория справедливости — проблема справедливого применения норм права, в частности, интерпретации нормы права с учётом особенностей субъектов конкретных отношений. Мне бы хотелось рассмотреть следующие точки зрения на проблему соотношения понятия **Право** и понятия **Справедливость**:

Первая точка зрения: Понятие «право» первично, понятие «справедливость» вторично.

Вторая точка зрения: Понятие «справедливость» первично, а понятие «право» вторично.

Третья точка зрения: Понятие «право» и понятие «справедливость» противоположны.

Четвертая точка зрения: Понятие «право» и понятие «справедливость» тождественны.

Исходя из этих точек зрения, я хочу провести анализ соотношения понятий права и справедливости в учениях правоведов дореволюционной России.

В период XIX–XX веков большое значение приобрела школа юридического позитивизма (Г. Ф. Шершеневич). Г. Ф. Шершеневич считал, что особенно опасным для чувства законности, является стремление судов стать на точку зрения справедливости и целесообразности вместо строгого применения закона. К сожалению, эта тенденция замечается в практике наших судов, как высших, так и низших, и можно опасаться, что тот новый дух, который внесли новые суды в жизнь, будет парализован подрывом чувства законности в обществе, чего можно ожидать от указанной точки зрения. Слова «правда и милость», которыми были напутствованы новые суды, были поняты именно в смысле справедливости, сменяющей формализм, тогда как в действительности они означали законность и неподкупность, идущие на смену произволу и взяточничеству [8, с. 31]. Право и закон в данной концепции выступают в качестве синонимов. При этом справедливость как категория морально-нравственная, а не правовая выводится за рамки правотворчества. Право представляет собой совокупность общеобязательных правил поведения, установленных или санкционированных государством. Г. Ф. Шершеневич говорил: «Я нахожу закон несправедливым — я готов и обязан все сделать, чтобы способствовать его изменению, но я и не подумаю отступить от него потому только, что мне кажется несправедливым его действие при данных конкретных обстоятельствах [8, с. 27].

В России, в середине XIX века большое распространение получила **социологическая школа**. Эта школа имела свои взгляды на соотношение понятий права и справедливости. Как представитель социологической школы права С. А. Муромцев утверждает, что справедливость, во-первых, изначально заложена в общественных отношениях, во-вторых, является результатом деятельности судьи (и любого субъекта правоприменительной деятельности), поскольку в его решении получает действительное выражение. Препятствием к этому, как отмечает С. А. Муромцев, может быть умысел правоприменителя или, что бывает гораздо чаще, его ошибка, обусловленная как его личными качествами, так и общими условиями деятельности. Кроме того, несовершенство человеческого рода устанавливает известный предел возможностям человека, который не в силах преодолеть даже самый талантливый судья. С. А. Муромцев, рассматривая соотношение справедливости и права, резко противопоставляет право и справедливость. По мнению мыслителя, если право можно охарактеризовать как нечто непреклонное и строгое, то справедливость, напротив, есть нечто снисходительное и тягучее. Право интересуется формальной стороной вопроса, справедливость —

содержательной; право опирается на логику, справедливость — на нравственное чувство; право отражает интересы государства и стремится к его защите, справедливость выражает чаяния всего народа и ориентируется на человеческие потребности; право эгоистично, справедливость альтруистична; право — продукт сознательной деятельности человека, справедливость — «голос разума природы, откровение разума божественного» [6, с. 68]. Он, рассматривая соотношение справедливости и права, также утверждал, что «в своем наиболее резком очертании право и справедливость представляются нашему сознанию именно как два понятия, противоположных одно другому», а в случае реализации идеала справедливости в праве, «когда идеальное становится реальным» и противопоставление справедливости и права теряет свое значение, мы получаем право, гармонирующее с требованиями лишь «вчерашней справедливости» [2, с. 39].

На рубеже 19–20 веков **психологическая школа, в лице Л. И. Петражицкого**, решала вопрос о соотношении справедливости и правотворчества, выделяя право интуитивное и право позитивное. Позитивное право выражено в установленных государством законах, а «справедливость представляет не что иное как интуитивное право», существующее в сознании народа. Л. И. Петражицкий выделял два вида эмоций: императивные (нравственные) и императивно-атрибутивные (правовые). Справедливость — это «интуитивные этические переживания императивно-атрибутивного типа», — то, что следует от одного субъекта и принадлежит другому. [5, с. 223]. В учении Л. И. Петражицкого справедливость обладает рядом преимуществ по сравнению с позитивным правом, но, несмотря на это, он не возвышает роль справедливости и не принижает роль позитивного права в регулировании общественных отношений. Ученый пишет о том, что без позитивного права стабильный социальный порядок невыносим, поскольку справедливость бессильна обеспечить четкое правовое нормирование в тех сферах общественной жизни, где это необходимо. Он утверждает постепенное уменьшение области действия позитивного права в пользу расширения сфер влияния справедливости [6, с. 66]. Л. И. Петражицкий приходит к выводу о том, что справедливость обладает, по сравнению с позитивным правом, гораздо более мощными рычагами воздействия на индивидуальное и массовое поведение людей, на различные аспекты социальной жизни и общество в целом. С одной стороны, полагает мыслитель, между ними «имеется и должно иметься согласие по содержанию в главных основах, в общем, и основном направлении», а с другой стороны, неизбежны «частные разногласия» между справедливостью и позитивным правом ввиду различий, а именно индивидуального характера норм справедливости, более закономерного развития и большей гибкости ее по сравнению с позитивным правом. Вместе с тем есть и такие сферы жизни, где справедливость бессильна что-либо регулировать. [6, с. 66] Однако есть большая часть общественных отношений, которые, вообще не подлежат позитивно-правовому ре-

гулированию, а в тех областях, где эти нормы действуют, люди в первую очередь опираются на свои представления о справедливости. По мнению Л. И. Петражицкого, граница между областями действия справедливости и позитивного права пролегает следующим образом: нормы справедливости применяются в тех случаях, когда речь идет о распределении добра и зла (иначе говоря — определенных благ и тягот) между субъектами, нормы позитивного права — когда появляется необходимость урегулирования каких — либо формальных, технических вопросов, безразличных с точки зрения добра и зла, но необходимых с позиции целесообразности.

Нормативистская теория права в наиболее полной степени была сформулирована в XX в. **Русский философ и правовед П. И. Новгородцев**, по сути, являлся одним из главных представителей данного течения. Категорию «справедливости», он пытался осмыслить не только на политическом и социальном уровне, но и на уровне экономического. Справедливость выступала в его теории как своеобразный синтез экономического, социального и политического, как некая норма, выражающая принцип социального права и реализуемая в целом ряде основных социальных прав. В своих работе «Об общественном идеале», П. И. Новгородцев развивал концепцию справедливости, в которой сама справедливость понималась как некое абсолютное начало, объединяющее людей, и реализующееся путем постепенного внедрения социальных и политических реформ со стороны государства как высшего органа власти, системы административных и правительственных распоряжений. Философ считал недопустимой мысль о полном разделении права и нравственности, поскольку, по его мнению, что только религиозно-нравственное обоснование права и придает последнему силу и эффективность, побуждая человека к повиновению. Более того, благодаря этой связи человеческое общество сможет постепенно стать обществом справедливым, в котором в большинстве случаев будет торжествовать правда, а ложь и порок будут искореняться.

Большой вклад в развитие идей справедливости внесла **марксистская теория**. С точки зрения философии марксизма, «содержание справедливости не имеет абстрактно-всеобщего характера, оно всецело определяется условиями совместной жизни людей, состоянием материального производства, характером производственных отношений», а «право есть лишь возведенная в закон воля высшего класса, воля, содержание которой определяется материальными условиями жизни высшего класса». Например, В. И. Ленин полагал, что «справедливость подчинена интересам свержения капитализма». При всей неоднозначности современных подходов к социализму невозможно умалять его значения для развития цивилизации и концепции справедливости [7, с. 31].

Я пришла к следующим выводам, изучив и проанализировав точки зрения ученых-правоведов дореволюционной России, на соотношение понятий Право и понятия Справедливость.

1. Мною были рассмотрены следующие возможные точки зрения на проблему соотношения понятия «право» и понятия «справедливость», а также взгляды учёных-правоведов.

Первая точка зрения: Понятие Право первично, понятие Справедливость вторично. На мой взгляд, данной точки зрения придерживался представитель школы права (юридический позитивизм) — Г. Ф. Шершеневич. Габриель Феликсович считал, что закон может быть несправедлив, и он готов способствовать его изменению, но не подумает отступить от закона. Также сюда можно отнести представителей Марксистской теории (Фридрих Энгельс, Карл Маркс, Владимир Ильич Ленин). Для марксистов право — возведенная в закон воля. В данной ситуации народ имеет право (то есть волю) для свержения капитализма, а справедливость подчинена интересам свержения капитализма.

Вторая точка зрения: Понятие Справедливость первично, а понятие Право вторично. К этой точке зрения можно отнести взгляды такого представителя школ права, как П. И. Новгородцев (нормативизм этический). Павел Иванович высказывал мнение, что Справедливость — это абсолютное начало, объединяющее людей. Он придавал праву религиозно-нравственное обоснование и это таким образом заставляет людей повиноваться.

Третья точка зрения: Понятие права и понятие справедливость противоположны. С этой точки зрения, на мой взгляд, придерживается представитель Социологической школы права С. А. Муромцев. Сергей Андреевич считал, что понятие Право и понятие Справедливость разные понятия, потому что Право опирается на логику, а Справедливость нравственное чувство.

Четвертая точка зрения: Понятия права и понятие справедливость тождественны по главным основаниям. К этой точке зрения, как мне кажется, можно отнести взгляды Л. И. Петражицкого. Лев Иосифович полагал, что Справедливость и Право находятся в согласии по главным основам. Однако есть сферы, где Справедливость бессильно что-либо регулировать, но есть часть общественных отношений, которые не подлежат позитивно-правовому регулированию.

2. Мне кажется, что соотношение понятия Право и понятия Справедливость, это философски — правовая проблема, потому что проблема соотношения понятий Право и понятий Справедливость решалась не только правоведами, но и философами той эпохи. А они нередко являлись одновременно и философами, и правоведами. Долгое время, в литературных, философских произведениях писателей, философов отражалась вера в справедливое общество и вера в справедливого «батюшку-царя», который всех рас судит правильно. Но на смену этим взглядам пришли другие, в частности марксистская теория права. Её представитель В. И. Ленин придерживался главной идеи — свержение капиталистического строя и построение коммунистического общества. А для этого нужна воля народа, которые имеют право свергнуть

своих угнетателей и справедливость здесь подчинена интересам свержения капитализма. Теория марксизма — ленинизма очень сильно повлияла на развитие российского общества. Произошли глубокие изменения в России — революции, свержение царского строя, и как следствия образования СССР, смена идеологии на «марксизм — ленинизм», а также жизни про-

стых людей в создавшихся условиях на протяжении 70 лет.

Мне кажется, что можно по-разному относиться к описанным выше школам права и их взглядам на соотношение Права и Справедливости. Но я надеюсь, мы будем жить в мире, где, по словам Виктора Мари Гюго «Право — это все то, что истинно и справедливо».

Литература:

1. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 08.06.2020) (с изм. и доп., вступ. в силу с 27.07.2020). Уголовный кодекс Российской Федерации (с изменениями на 31 июля 2020 года). Ст. 6./ источник <http://docs.cntd.ru/document/9017477>.
2. Иванов В. А., Гроздилов С. В. Справедливость как объект правового сознания //Журнал Философия и общество. 2012. № 4. С. 37–50.
3. Корнев А. В. Толкование права в контексте различных типов правопонимания//Современные проблемы толкования права//Журнал российского права. 2016. № 8. С. 29–43.
4. Лиска О. М. Учения о применении права в России во второй половине XIX — начале XX вв.: дис...канд. юр. наук: 12.00.01. Москва, 2015. — 197 с.
5. Прибыткова Е. А. Спор о справедливости//Философия, этика, религиоведение//Журнал Соловьевские исследования. 2006. № 2 (13). С. 220–227.
6. Табаков А. Л. Справедливость и позитивное право: проблемы соотношения в русской философии права второй половины XIX — первой половины XX в. //Теория и философия права //Актуальные проблемы российского права. 2017. № 6 (79) июнь. С. 64–72.
7. Чечельницкий И. В. Справедливость в правотворчестве теоретико-правовое исследование: дис...канд. юр. наук: 12.00.01. Москва, 2014. — 286 с.
8. Шершеневич Г. Ф. О чувстве законности: публичная лекция, читанная 10 марта 1897 г. //вводные замечания Ю. Н. Старилова. Воронеж/ Издательский дом ВГУ. Библиотека студента-первокурсника юридического факультета Воронежского государственного университета 2018. — 36 с.
9. Щербаков В. А. К вопросу о нравственно-правовой сущности категории «справедливости»//Журнал Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. –2016. № 4 (12) — С. 35–43.
10. Яшин А. Н. Идеи гуманизма, справедливости и жертвенности в правозащитной деятельности русских адвокатов XIX века/ А. Н. Яшин// Гуманитарный факультет МГТУ. Кафедра философии. Вестник МГТУ. — 2008. — том 11. № 4. — С. 713–718.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Правовая природа новации как способа прекращения обязательства

Денисова Анастасия Владимировна, студент магистратуры

Научный руководитель: Бахриева Зоре Радмировна, кандидат юридических наук, доцент

Крымский филиал Российского государственного университета правосудия (г. Симферополь)

Реформирование системы гражданско-правовых отношений вызвало множество изменений в практике [2]. В том числе, в гражданско-правовой оборот были возвращены некоторые понятия и факты, которые прежде не имели широкого применения в системе данных отношений, либо были устранены из гражданского права.

Нельзя не отметить, что также в значительной степени видоизменилась интересующая нас часть гражданского права, регламентирующая порядок возникновения, прекращения, а также внесения изменений в договорные обязательства, а также иные аспекты обязательственных отношений. Как часть таких изменений, новация вошла в гражданское законодательство в качестве положений статьи 414 Гражданского Кодекса Российской Федерации [1]. Положения о новации, выработанные многолетним развитием теории и практики отечественного и зарубежного гражданского права таким образом, приобретают актуальность для исследования на современном этапе.

Сегодня мы можем назвать множество ученых-правоведов, которые в своих научных исследованиях тем или иным образом касались рассмотрения новации как факта прекращения обязательств. К их числу относятся О. С. Кривцов [6], Д. И. Мейер [7], К. П. Победоносцев [8], В. И. Синайский [9]. Кроме того, к современным ученым, рассматривавшим различные аспекты новации можно отнести А. М. Эрделевского [12], Е. В. Крашенинникова [5, с. 67–69], О. Ю. Шиловост [10] и других. Но несмотря на достаточно обширный список приведенных в пример исследований, затрагивающих вопросы новации, немало важно отметить, что в современном гражданском праве отсутствуют работы, посвященные комплексному анализу данного явления. В связи с этим данная тема представляется весьма актуальной для дальнейших научных разработок и исследований.

В главе 26 ГК РФ устанавливается система оснований прекращения обязательств, которые фактически регламентируют правовое регулирование их прекращения в случаях возникновения наиболее часто встречающихся в гражданском обороте юридических фактов. В том числе, в ней содержатся и положения о сделках как основа-

ниях прекращения обязательства. Так, соглашение сторон как самостоятельное основание связано с тем, что его стороны обоюдно по каким-либо причинам теряют интерес, который лежал в основе обязательства. Совершение такого рода сделки характеризует желание сторон не просто прекратить правовую связь между субъективным правом и обязанностью, но и обязательственную связь в целом.

Однако стороны могут прийти к соглашению, которое будет иметь своей целью не только прекращение одного обязательства, но и образования другого (нового) обязательства, и в этом случае можно вести речь о прекращении обязательства новацией.

Итак, чтобы разобраться, в сущности, и в правовой природе рассматриваемого юридического факта, необходимо сперва проанализировать понятие новации.

Законодательством Российской Федерации, а именно ст. 414 ГК РФ, новация определена как соглашение сторон договорных обязательств о замене исходных обязательств, либо одного из таких обязательств на другое обязательство, установленное между теми же лицами, если оно не противоречит существующему законодательству.

Правовая доктрина позволяет различить два подхода к рассмотрению сущности данного определения:

1. Прекращение предыдущего договора между сторонами путем создания нового и замены им прежнего договора с сохранением правового статуса сторон договора;
2. Любое изменение договорных обязательств, при условии, что стороны договора остаются неизменными.

По нашему мнению, более точным является суть первого подхода в связи с тем, что в нем выделена одна из важнейших особенностей новации — не просто изменение существующего обязательства, а появление нового.

Таким образом, можем сделать вывод о том, что новация по своей сути представляет собой двустороннюю сделку, направленную на прекращение одного и порождение нового обязательства, субъектный состав которой детерминирован субъектным составом обязательства, подлежащего прекращению и является особым видом гражданско-правовых сделок — ремиссионной, то есть правопрекращающей сделкой.

Так, прекращение договорных обязательств в связи с новацией неизбежно сменяется установлением иных обязательств [11].

Основываясь на вышеизложенном, в качестве признаков новации можно выделить следующие:

- новация — это способ прекращения договорных обязательств;
- новация возможна между сторонами существующего договора;
- является двусторонней сделкой, но в силу специфики их правовой цели не создают права и обязанности, а только прекращают уже существующие права и обязанности в уже действующих обязательственных отношениях;
- установленное обязательство связано с предыдущим;
- новация направлена на полную замену одного обязательства другим.

Особенностью новации также является то, что при применении данного метода прекращения договорных обязательств также важно учитывать, что вновь установленное обязательство должно соответствовать договорным условиям и относиться к прежним сторонам договора, то есть являться их связующим элементом. Так, новое обязательство не может пренебрегать конкретными договорными обстоятельствами и существенными условиями договора, так как в данном случае такое обязательство уже не сможет относиться к рассматриваемому договору.

Кроме того, неотъемлемым элементом новации являются условия ее совершения. К ним можно отнести следующие факты:

1. новое обязательство связывает тот же самый круг лиц, что и обязательство, которое прекратило свое действие в связи с новацией;
2. замена одного обязательства другим происходит исключительно по соглашению сторон договора;
3. новационный договор, в соответствии с которым производится замена одного обязательства другим,

должен отвечать форме и условиям, установленным законом для таких договоров;

4. стороны обязаны указать в договоре о возможности проведения новации, но при отсутствии данного предостережения новое обязательство будет иметь юридическую силу в равной степени со старым;
5. первичное обязательство является действующим и только тогда может быть заменено с помощью новации;
6. первоначальное обязательство допустимо заменить новым обязательством с помощью новации.

Таким образом, соглашение сторон о новации является гражданско-правовым договором, который, в свою очередь, является консенсуальным, возмездным, двусторонним договором.

В гражданском праве РФ также являются и спорные моменты, касающиеся новации. К таким, например, можно отнести, отсутствие указания в ГК РФ на форму установления нового обязательства.

Так, ряд исследователей считает, что новое обстоятельство должно быть заключено в договор, совершенный в той же форме, что и первоначальный, так как именно в данной форме определены все существенные условия и стороны данного соглашения [4].

Иное мнение гласит о том, что вводимое новшество в виде устанавливаемых обязательств должно обладать формой, соответствующей правовой природе таких обстоятельств и не опираться при этом на форму первоначального договора [3].

Таким образом, необходимо подчеркнуть, что такое правовое явление как новация должно быть всесторонне исследовано и усовершенствовано законодателем с целью предотвращения имеющихся в данной области проблемных вопросов, как, например, отсутствие четкой правовой квалификации, отграничения от смежных правовых фактов, а также сферы применения и конкретизации неоднозначных правовых дефиниций, связанных с новацией.

Литература:

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. 31.07.2020) // «Собрание законодательства РФ», 05.12.1994, N 32, ст. 3301
2. Федеральный закон от 08.03.2015 N 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // «Собрание законодательства РФ», 09.03.2015, N 10, ст. 1412,
3. Бабаев М. М. Отступное и новация в гражданском праве России: автореф. дис. канд. юрид. наук. М., 2010. 33 с
4. Дерюшева О. И. Прекращение обязательств по гражданскому законодательству // Территория науки. 2017. № 2. С. 161–164.
5. Крашенинников Е. А. Новация и изменение обязательства // Очерки по торговому праву: сборник научных трудов. Ярославль, 2006. Вып. 13. С. 67–69.
6. Кривцов А. С. Абстрактные и материальные обязательства в римском и в современном гражданском праве. М.: Статут, 2003. 314 с.
7. Мейер Д. И. Русское гражданское право. М.: Старая книга, 2012. 1118 с.
8. Победоносцев К. П. Курс гражданского права: в 3 т. / под ред. В. А. Томсинова. М.: Зерцало, 2003. Т. 3. 591 с.
9. Синайский В. И. Русское гражданское право. М.: Статут, 2002. 638 с
10. Шиловост О. Ю. Прекращение обязательств новацией // Российская юстиция. 1996. № 8. С. 32.

11. Шефас П. А. Новация и изменение обязательства // Вестник гражданского права. 2019. N 2. С. 61–112.
12. Эрделевский А. М. О прекращении обязательств новацией // Законодательство. 2008. № 1. С. 31–34.

Проблемы правового режима земель сельскохозяйственного назначения

Копылова Алина Александровна, студент
Саратовская государственная юридическая академия

Статья рассказывает об особенностях правового режима земель сельскохозяйственного назначения. Кроме того, в статье описаны основные проблемы привлечения нерадивого собственника земельного участка к административной ответственности за их нецелевое использование.

Ключевые слова: сельскохозяйственное назначение, земельный участок, земля, нецелевое использование, правовой режим, административная ответственность, земельное законодательство, сельское хозяйство, сельскохозяйственный оборот.

Сельскохозяйственные земли — это отдельная большая категория земель, они занимают второе место после земель лесного фонда. Их площадь в 20 раз больше площади всех населённых пунктов. Главная особенность этих земель в том, что они не только являются средством производства в сельском хозяйстве, но и обеспечивают нашу продовольственную безопасность [8].

Земли сельскохозяйственного назначения являются важной составляющей продовольственной безопасности государства. Земельная политика РФ включает различные направления совершенствования земельного законодательства, в том числе в области оборота земель сельскохозяйственного назначения. В частности «Основами государственной политики использования земельного фонда Российской Федерации на 2012–2020 годы» [5] предусмотрено установление мер по стимулированию вовлечения в сельскохозяйственный оборот неиспользуемых сельскохозяйственных земель для сельскохозяйственного производства.

Для развития российского экспортного потенциала и достижения целей, поставленных руководством нашей страны, 45 миллиардов долларов в год, многое нужно сделать, но в первую очередь нужно думать о том, как вовлекать земли сельскохозяйственного назначения, не используемые в настоящее время, в сельскохозяйственный оборот.

Сельскохозяйственные земли, по последним доступным данным Росреестра на 1 января 2019 года, занимают 382,5 млн га. За прошлый год правительство разработало несколько законопроектов об упрощении изъятия бесхозных земель, которые предлагается использовать для сельского хозяйства [7].

Социально-экономическая значимость земель сельскохозяйственного назначения обусловила необходимость их выделения в качестве самостоятельной категории земель в Российской Федерации. Одним из приоритетных направлений в отношении указанной категории земель имеет обеспечение их правового режима, призванного защитить земли от неблагоприятного воздействия и от не-

целевого использования, приводящих к значительным изменениям в их структуре, и отражаясь на снижении качества почвы и плодородия. Несмотря на достаточно обширное нормативное правовое регулирование правового режима земель сельскохозяйственного назначения, в настоящее время в указанной сфере имеется ряд проблем [6].

В состав земель сельскохозяйственного назначения входят: сельскохозяйственные угодья, земли, занятые внутрихозяйственными дорогами, коммуникациями, лесными насаждениями, предназначенными для обеспечения защиты земель от негативного воздействия, водными объектами, а также зданиями, сооружениями, используемыми для производства, хранения и первичной переработки сельскохозяйственной продукции.

В ст. 78 ЗК РФ [1] определено, что к сферам использования таких земель относятся ведение сельскохозяйственного производства, создание защитных лесных насаждений, научно-исследовательских, учебных и иных связанных с сельскохозяйственным производством целей, а также для целей аквакультуры.

Несмотря на особое внимание к указанному роду земель, существует ряд проблем в их правовом режиме, которые мы попытаемся обозначить в указанной статье.

Так, одной из проблем, связанных с правовым режимом земель сельскохозяйственного назначения, является нецелевое использование земельных участков, входящих в эту категорию. Как известно, за неиспользование земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения по целевому назначению установлена административная ответственность, предусмотренная ст. 8.8. Кодекса об административных правонарушениях РФ [2].

Несмотря на нововведения, внесенные Законом об обороте земель [3], проблемы в его толковании и реализации по-прежнему остаются нерешенными.

Например, данным Законом не установлен ни минимальный, ни максимальный срок освоения земельного участка сельскохозяйственного назначения. В соответствии с законом срок освоения включается в трехго-

дичный срок, в течение которого правообладатель должен начать его использовать. Началом течения срока является момент выявления в рамках государственного земельного надзора факта неиспользования земельного участка по целевому назначению.

Из норм п. 5, 6 ст. 6 Закона об обороте земель следует, что по истечении трех лет с момента привлечения собственника земельного участка к административной ответственности за его неиспользование, необходимо проведение как минимум двух проверок для того, чтобы можно было начать процедуру изъятия.

Из судебной практики необходимо заметить, что контролирующие органы, прежде чем начать процедуру изъятия земельного участка у нерадивого собственника, проводят значительно более проверок.

Кроме того, в ходе проведения проверок, органы государственного надзора и муниципального контроля, осуществляющие деятельность на территории РФ, сталкиваются с тем, что после выявления факта неиспользования земельного участка органом государственного земель-

ного надзора и выдачи предписания об устранении нарушения, правообладатель такого участка передает свои права другому лицу путем заключения договора дарения, купли-продажи и т. д. Соответственно, нельзя привлечь к административной ответственности за ненадлежащее использование земель сельскохозяйственного назначения нового владельца земельного участка.

Существенно затрудняют контроль целевого использования земель сельскохозяйственного назначения тот факт, что в отношении таких земель плановые проверки не предусмотрены [4].

В целом обозначенные проблемы позволяют констатировать несовершенство не только правовых норм, регулирующих правовой режим земельных долей сельскохозяйственного назначения, но и практики применения указанных норм. Это обуславливает необходимость внесения изменений в земельное законодательство. Например, предлагается узаконить порядок изъятия земельных долей сельскохозяйственного назначения в случае нецелевого использования.

Литература:

1. Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ (ред. от 15.10.2020) // Российская газета от 30 октября 2001 г. N 211–212.
2. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (в ред. от 15.10.2020) // СЗ РФ. 07.01.2002. № 1 (ч. 1) ст. 1.
3. Об обороте земель сельскохозяйственного назначения: Федеральный закон от 24 июля 2002 г. № 101-ФЗ (ред. от 06.06.2019) // Российская газета от 27 июля 2002 г. № 137.
4. Об утверждении Положения о государственном земельном надзоре: Постановление Правительства РФ от 2 января 2015 г. № 1 // Собрании законодательства Российской Федерации от 12 января 2015 г. № 2 ст. 514.
5. Основы государственной политики использования земельного фонда Российской Федерации на 2012–2020 годы: Распоряжение Правительства РФ от 03.03.2012 № 297-р // Собрание законодательства Российской Федерации от 19.03.2012. — № 19. — ст. 1425.
6. Землякова Г. Л. Правовое регулирование подтверждения факта неиспользования земельного участка из земель сельскохозяйственного назначения при его изъятии // Аграрное и земельное право. — 2020. — № 5. — С. 4–8
7. Путин назвал перезревшим вопрос о 17 млн га неиспользуемых земель [Электронный ресурс]. — URL: <https://www.rbc.ru/business/01/04/2020/5e84b4f29a79477ac5ef0779> (дата обращения: 11.11.2020).
8. Стенограмма совещания Президента России В. В. Путина с членами Правительства 01.04.2020 [Электронный ресурс]. — URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/63123> (дата обращения: 11.11.2020).

Проблемы законодательного обеспечения правоотношений по договору участия в долевом строительстве

Курбатова Елена Георгиевна, студент магистратуры

Чувашский государственный университет имени И.Н. Ульянова (г. Чебоксары)

В статье рассматриваются проблемы, связанные с законодательным обеспечением правоотношений по договору участия в долевом строительстве, рассмотрены актуальные вопросы правового регулирования данных правоотношений в современный период, проведен анализ действующего законодательства, регулирующего правоотношения по договору участия в долевом строительстве, выявлены проблемы в данной сфере и предложены пути их решения.

Ключевые слова: договор долевого участия, правоотношения по договору участия в долевом строительстве, участник долевого строительства, застройщик, обманутые дольщики.

Проблемы, касающиеся сферы долевого строительства, продолжают оставаться актуальными. Сегодня вопросы законодательного обеспечения отношений по договору участия в долевом строительстве продолжают вызывать многочисленные дискуссии, как среди исследователей, так и среди практических работников. Многие из них отмечают, что в настоящее время правовые нормы, регулирующие отношения по договору участия в долевом строительстве не являются достаточно эффективными, что порождает целый ряд проблем в их правовом применении [2, С. 14].

К сожалению, с каждым днем ситуация в сфере долевого строительства становится все более напряженной. Еще до разгара пандемии, каждый пятый застройщик в России находился на грани банкротства, а каждый третий работал на грани рентабельности. А сегодня, в период эпидемии, положение в данной сфере стало гораздо сложнее: в непростой экономической ситуации оказались обе стороны по договору участия в долевом строительстве — пострадали как застройщики, так и простые граждане, и, к сожалению, по прогнозам специалистов, количество пострадавших будет еще больше.

Как показывается практика, заключенные даже с самыми надежными застройщиками договоры долевого участия зачастую содержат в себе целый ряд сомнительных условий, ограничивающих участников долевого строительства в их правах. Судебные споры по делам обманутых дольщиков являются одними из самых многочисленных [3].

Для того чтобы решить существующие проблемы законодательного обеспечения отношений по договору участия в долевом строительстве государство принимает определенные меры. Так, например, в Федеральный закон от 30.12.2004 N 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости» с 1 июля 2019 года были внесены изменения, согласно которым теперь действует схема продажи по эскроу-счетам [1]. В действующее законодательство это введено для того, чтобы исключить ситуации, когда дольщики теряют свои деньги, выданные застройщику под будущую квартиру. Теперь все новостройки должны продаваться по этой безопасной для участников долевого строительства схеме.

В законодательное обеспечение отношений по договору участия в долевом строительстве внесен также ряд других изменений. Однако, несмотря на принимаемые государством меры по защите прав дольщиков, они все еще продолжают сталкиваться с проблемами. Так, множество новостроек, строительство которых было начато до вступления закона в силу, пока еще продается застройщиками по-старому. Кроме того, некоторые недобросовестные застройщики, используя «дыры» в действующем законодательстве придумали определенные схемы, которые позволяют им пользоваться деньгами дольщика до введения дома в эксплуатацию.

Таким образом, в настоящее время, несмотря на подробное закрепление в гражданском законодательстве от-

ношений по договору участия в долевом строительстве и на принимаемые государством меры по защите дольщиков, при реализации данных норм и мер все еще имеется ряд актуальных проблем.

Первая проблема в правовом регулировании отношений по договору участия в долевом строительстве, заключается в отсутствии эффективных норм, касающихся регламентации сроков исполнения обязательств застройщиком по договору участия в долевом строительстве. Практика показывает, что многими застройщиками сроки все время откладываются. Повсеместно дольщиками заявляется о срыве застройщиком установленных в договоре сроков строительства.

Вторая проблема заключается в том, сфера долевого строительства лишена эффективно работающего механизма контроля исполнения своих обязательств застройщиком, как стороной в договоре долевого участия. Правовое регулирование не гарантирует в полной мере гражданам, как участникам долевого строительства, соблюдение их прав.

Третья проблема состоит в том, что в настоящее время квартиры продают, но сдать дома не могут из-за множества нарушений. По мнению многих экспертов, качество материалов и отделки квартир и иных объектов недвижимости в настоящее время не отвечает требованиям безопасности, что является грубейшим нарушением законных прав дольщиков по договору участия в долевом строительстве. Практика показывает, что решить данную проблему без помощи государства у дольщиков практически нет шансов. К сожалению, в действующем законодательстве отсутствует эффективно работающий механизм регламентации контроля качества передаваемого застройщиком жилья. Поэтому многие обманутые дольщики в настоящее время безуспешно пытаются добиться справедливости в данном вопросе.

Четвертая проблема состоит в отсутствии действенного правового регулирования и четкой правовой регламентации обязанностей и ответственности застройщика, как стороны по договору участия в долевом строительстве. Пока, к сожалению, в связи с тем, что сегодня отсутствует эффективное правовое закрепление норм о долевом строительстве, государство не может обеспечить дольщику безопасность при покупке квартиры в новостройке. Также отсутствует четкий порядок правового применения норм, регулирующий отношения по договору участия в долевом строительстве.

Пятой проблемой в перечне проблем законодательного обеспечения правоотношений по договору участия в долевом строительстве, является то, что многие недобросовестные застройщики, вместо заключения договора участия в долевом строительстве, вступают с дольщиками в правоотношения через заключение предварительных договоров или через приобретение ценных бумаг. Это ведет к тому, что дольщики впоследствии не могут отстаивать свои законные права. И это еще не все проблемы, которые затрудняют законодательное обеспечение отношений по договору участия

в долевом строительстве и препятствуют становлению единой и стабильной практики применения гражданского законодательства.

Решение ряда существующих проблем правового применения норм, регулирующих отношения по договору участия в долевом строительстве видится, прежде всего, в изменении положения норм, закрепляющих отношения в данной сфере. Представляется, что данные изменения должны заключаться, прежде всего, в расширении рамок положений действующих норм, закрепляющих отношения в данной сфере и в более четких формулировках ФЗ от 30.12.2004 N 214-ФЗ. Так, в настоящее время необходимо более подробно конкретизировать ответственность застройщика, как стороны договора участия в долевом строительстве, проработать статьи, регламентирующие сроки.

При возникновении проблем у дольщиков решение их проблем видится в активном участии государства.

В случае, если у застройщика возникла проблема с исполнением своих обязательств по договору, государство должно в данной ситуации помогать дольщикам решить возникшую проблему. Представляется, что государство в данной ситуации должно национализировать и изымать собственность, на которой происходила застройка, и достраивать за государственный счет.

Таким образом, можно сделать следующий вывод. Договор участия в долевом строительстве выполняет важнейшую роль. С помощью данного договора закрепляются правоотношения сторон на всех этапах — начиная с момента заключения договора заканчивая передачей объекта строительства дольщику. Сегодня законодательное обеспечение отношений по договору участия в долевом строительстве нуждается в дальнейшем совершенствовании. Только тогда станет возможным выполнение установленных принципов гражданского права в полном объеме.

Литература:

1. Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости: федеральный закон от 30.12.2004 N 214-ФЗ (в ред. от 13.07.2020 N 202-ФЗ) // Российская газета от 31 декабря 2004 г. N 292.
2. Исламова, Р.И. Проблемные вопросы заключения договоров участия в долевом строительстве многоквартирных домов // Законность. 2020. N 3. С. 12–14.
3. Федеральная служба государственной статистики РФ: [Электронный ресурс] // офиц. сайт. URL: <http://www.gks.ru/> (дата обращения: 27.11.2020).

Эскроу-счета как правовой механизм решения проблем участников долевого строительства

Курбатова Елена Георгиевна, студент магистратуры

Чувашский государственный университет имени И.Н. Ульянова (г. Чебоксары)

В статье рассматриваются вопросы, касающиеся правового регулирования отношений по договору участия в долевом строительстве, в частности вопросы, связанные с эскроу-счетами, выявлены проблемы правового применения данного механизма, проведен анализ плюсов и минусов введения системы эскроу-счетов и определена ее роль в современный период, предложены пути решения существующих проблем в данной сфере.

Ключевые слова: эскроу-счета, долевое строительство, договор долевого участия, участник долевого строительства, застройщик, банкротство, система эскроу-счетов.

В настоящее время актуальность вопросов, касающихся правового регулирования отношений по договору участия в долевом строительстве, не ослабевает. Проблема обманутых дольщиков является сегодня одной из самых острых социальных тем, поэтому к вопросам данной сферы приковано внимание многих исследователей.

В России с 1 июля 2019 года начался переход от долевого строительства к проектному финансированию с использованием счетов эскроу. Эскроу-счет представляет собой механизм, позволяющий одной стороне договора долевого участия — застройщику передавать квартиру другой стороне — участнику долевого строительства с особого счета только после того, как были исполнены обязательства по договору долевого строительства.

Целью введения системы эскроу-счетов в российское законодательство было устранение острой проблемы обманутых дольщиков. Закрепление в нормах права обязательность применения сторонами договора долевого участия системы эскроу-счетов многим казалось тогда идеальным механизмом решения проблемы обманутых дольщиков. Однако, на практике новый способ приобретения строящегося жилья обернулся для дольщиков новыми проблемами. Так, в соответствии с измененным законодательством, в случае, если застройщик становится банкротом, то участнику долевого строительства, если он хочет получить недвижимость, а не вернуть себе деньги, придется включаться в реестр участников долевого строительства и защищать в этом случае свои права

в рамках процедуры банкротства застройщика. При этом, возможность развития событий по такому сценарию уже закреплена в законе: в ФЗ от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» есть статья 201.12–2., посвященная особенностям удовлетворения требований покупателей жилья по договору участия в долевом строительстве, внесших денежные средства на счета эскроу [3].

Несомненно, в какой-то мере система эскроу-счетов защищает участника долевого строительства. Столкнувшись с проблемами по договору долевого участия, дольщик может вернуть средства, однако получит он их лишь в том объеме, в котором они были внесены на счет, а инфляционная составляющая, уплаченные проценты не учитываются. Это ущемляет права участников долевого строительства как стороны договора долевого участия.

Сегодня у участников долевого строительства возникают проблемы также при приобретении строящегося жилья через эскроу с использованием ипотеки. Дело в том, что кроме основного долга ипотечные заемщики оплачивают еще и проценты за пользование кредитом. Претендовать на возврат этих средств они могут по соглашению с застройщиком, или в судебном порядке. Для возврата средств дольщику нужно будет доказать просрочку застройщика. При расторжении договора участия в долевом строительстве дольщик сможет потребовать возврата ранее уплаченных застройщику денег, то есть он может рассчитывать на компенсацию застройщиком тех сумм, которые были внесены в пользу банка в качестве погашения основного долга по кредиту. При этом, если кредит оплачивается аннуитетными платежами, изначально в основном погашаются проценты, и лишь со временем уменьшается тело кредита. В итоге ипотечный заемщик может потерять существенную сумму выплаченных процентов при расторжении договора. В данной ситуации проценты банка можно расценить как прямые убытки покупателя жилья.

Конечно, при возникновении этой ситуации у дольщика есть шанс вернуть деньги в суде. В законе отсутствует прямое закрепление обязанности застройщика оплачивать ипотечные проценты, если договор долевого участия расторгается по его вине. Однако, согласно статье 10 Федерального закона РФ от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости», (далее — ФЗ № 214-ФЗ), в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору сторона, не исполнившая своих обязательств или исполнившая их ненадлежащим образом, обязана уплатить другой стороне предусмотренные законом и договором неустойки и возместить в полном объеме причиненные убытки сверх неустойки [2]. В данной ситуации проценты по кредиту являются убытками, поэтому дольщик может потребовать их возмещения в суде. Однако судебная практика по такого рода требованиям не является единообразной, поэтому имеется большая доля вероятности неблагоприятного для дольщика разрешения дела. Можно сказать,

что в данной проблемной ситуации участник долевого строительства, как сторона по договору долевого участия остается незащищенным действующим законодательством.

Некоторые исследователи для разрешения данной ситуации даже предлагают закрепить в законе иные меры юридической ответственности в дополнение к уже существующим. Однако, на наш взгляд, закреплять в законе иные меры юридической ответственности в дополнение к уже существующим нецелесообразно. Способы защиты гражданских прав уже закреплены в статье 12 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ), к которым относятся, например, возмещение убытков, взыскание неустойки, компенсации морального вреда [1]. Закрепление в законе иных мер юридической ответственности может еще больше усугубить положение застройщика, и привести к удорожанию недвижимости для участников долевого строительства.

Представляется, что решением в сложившейся проблемной ситуации может быть следующее. Государству нужно просто добиться неотвратимости наказаний для недобросовестных девелоперов. Необходимо устранить любые возможности для мошеннических действий по отношению к дольщикам, а не инициировать дополнительные санкции.

К сожалению, в настоящее время, несмотря на развитие законодательства, сохраняется положение, в которой участники долевого строительства продолжают сильно рисковать, заключая договор долевого строительства и вступая в правоотношения с застройщиком. Сегодня дольщики рискуют, приобретая строящееся жилье с любым способом оплаты. Дело в том, что согласно измененному законодательству, возврат денежных средств по системе эскроу, согласно ФЗ № 214-ФЗ, происходит в тот момент, когда дольщик расторгнет договор. Однако максимальная сумма возврата — 10 млн руб. То есть, если квартира стоит дороже, то сумма превышающая возвратный лимит дольщику не возвращается. Особенно в зоне риска находятся покупатели Москвы и Санкт-Петербурга, так как именно на этих рынках предлагаются лоты в новостройках дороже 10 млн руб.

Кроме того, в настоящее время в действующем законодательстве не предусмотрена возможность компенсации уже выплаченных процентов по кредиту. В данном случае рискуют больше всего потерять часть средств дольщики по ипотеке. Это является одной из существенных проблем действующего законодательства. Если дольщик не захочет расторгать договор и будет требовать достройки дома, то для него создается опасная ситуация: если застройщика признают финансово несостоятельным, то участник долевого строительства вместе с эскроу-счетом может попасть в процедуру банкротства. Дольщик будет включен в реестр требований всех участников строительства и, по сути, в данном случае его правовой статус будет мало отличаться от статуса «обманутый дольщик».

Анализ правового регулирования отношений по договору участия в долевом строительстве показывает,

что на данный момент система эскроу-счетов предназначена, прежде всего, для защиты денежных средств участников долевого строительства от трат не по назначению. Однако говорить об абсолютной безопасности участников долевого строительства пока нельзя. Строительство многоквартирных домов — это бизнес, неисполнение застройщиком обязательств не всегда связано с намерением обмануть дольщика. При этом возможность либо невозможность возмещения затрат дольщика при расторжении договора долевого участия зависит как от конкретных об-

стоятельств ситуации, так и от позиции самого участника долевого строительства как стороны договора.

Таким образом, применение механизма эскроу-счетов пока рано позиционировать как абсолютную панацею против всех проблем участников долевого строительства, так как использование системы эскроу пока только немного минимизирует риски дольщиков, а этого недостаточно. В настоящее время очевидно то, что система эскроу-счетов имеет свои плюсы и минусы, а вот чего больше — покажет практика применения.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.07.2020 № 251-ФЗ)) // «Собрание законодательства РФ», 05.12.1994, № 32, ст. 3301.
2. Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости: федеральный закон от 30.12.2004 № 214-ФЗ (в ред. от 13.07.2020 № 202-ФЗ) // Российская газета от 31 декабря 2004 г. № 292.
3. О несостоятельности (банкротстве): федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «» (в ред. от 25.05.2020 г.) // Российская газета. 2002 г. от 2 ноября.

Особенности защиты авторского права в России и Германии

Максимов Анатолий Александрович, студент магистратуры

Научный руководитель: Бочаров Вячеслав Анатольевич, кандидат юридических наук, доцент

Белгородский государственный национальный исследовательский университет

Статья посвящена сравнительному анализу методов правовой защиты интеллектуальной собственности в России и Германии. В тексте статьи приведены дефиниции, классификации и меры законодательной ответственности нарушителей авторских прав. В заключении представлен вывод о характере взаимосвязи между уровнем правовой защищённости населения государства и уровнем защищённости авторских прав в стране.

Ключевые слова: авторское право, автор, возмещение убытков, упущенная выгода, возмещение вреда, правообладатель, компенсация.

У каждого из нас, хотя бы раз в жизни возникала интересная идея. Она полностью захватывала воображение и казалась гениальной. В детстве это, чаще всего, были утопические фантазии, но с приобретением жизненного опыта, идеи становятся реалистичнее. Чаще, эти размышления имеют творческую природу: сюжеты литературных произведений, статьи, идеи для киносценариев и так далее. Людям, которые берут на себя смелость прислушаться к своему «творческому порыву» приходится решать очень серьёзные задачи. С одной стороны, необходимо преобразовать сформированную в процессе размышления идею в конкретный внешний результат и продемонстрировать его обществу [3]. Развитие информационных технологий, в особенности сети «Интернет», предельно облегчает решение этой задачи: каждый желающий может мгновенно представить свою творческую идею «на суд широкой публики». С другой стороны, именно повышение уровня развития высоких технологий и ускорение оборота информации повышает актуальность проблемы защиты интересов авторов. Рассмотрим более подробно существующую систему защиты авторских прав.

Под способами защиты авторских прав закон подразумеваются меры материального права, целями применения которых являются: признание права (как юридического факта), возмещение вреда, причинённого совершённым деянием, восстановление нарушенного права, санкционное и психологическое воздействие на нарушителя.

Юридическая наука классифицирует способы защиты авторских прав по нескольким основаниям. Первичным критерием является наличие в отстаиваемом праве имущественного содержания.

К способам защиты личных неимущественных авторских прав относятся:

- признание правомочий автора;
- восстановление положения, существовавшего до нарушения права;
- пресечение действий, направленных на нарушение права или создающих угрозу его притеснения;
- возмещение причинённого морального вреда;
- публикация сообщения о допущенном нарушении, содержащего решение суда.

К способам защиты имущественных авторских прав относятся:

- подтверждение правомочий автора;
- пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- возмещение убытков;
- изъятие материального носителя произведения;
- публикация решения суда о допущенном нарушении с указанием действительного правообладателя;
- выплата компенсации.

Общими способами защиты личных неимущественных и имущественных авторских прав являются:

- признание права;
- пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- публикация решения суда о допущенном нарушении.

Другие способы защиты применяются только в отношении определённого вида авторских правомочий.

Вторым основанием классификации методов защиты авторских интересов является цель их применения. По этому критерию способы защиты авторских прав подразделяются на относящиеся к мерам ответственности и не относящиеся к мерам ответственности.

Способами защиты, являющиеся мерами ответственности, признаётся возмещение убытков и выплата компенсации. Данный перечень является исчерпывающим.

Данная классификация имеет большое значение для юридической практики. От принадлежности применяемого метода защиты к одному из этих видов зависит необходимость доказывания вины нарушителя авторских прав. Механизм применения способов защиты относящихся к мерам ответственности регулируется в статье 401 Гражданского кодекса Российской Федерации [4], а также в пункте 23 постановления пленума Верховного Суда Российской Федерации № 5 и постановлении пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 29 от 26 марта 2009 года.

Рассмотрим более подробно, некоторые способы защиты авторских прав.

Признание права - механизм, применяемый в тех случаях, когда сам факт авторства конкретного лица требует дополнительного подтверждения. Например, при анонимной публикации литературного произведения. Целью применения данного способа защиты являются: установление лица, являющегося непосредственным автором произведения, восстановление прав автора в отношении художественного произведения, пресечение действий третьих лиц, направленных на ущемление законных интересов автора.

Признание права, как способ его защиты реализуется путём обращения с иском в суд. В ходе судебного разбирательства определяется обоснованность предъявляемых требований. Подтверждение наличия авторских прав на произведение часто является необходимым требованием для применения иных способов защиты. Например,

чтобы добиться возмещения убытков, причиненных незаконным использованием произведения, истец должен доказать, что он обладает авторскими правами на него. Однако требование о признании права может предъявляться и самостоятельно [7].

Следующим способом защиты является *восстановление положения, существовавшего до нарушения права*. Данный метод защиты применяется, в тех случаях, когда восстановление положений, действовавших до наступления события посягательства на право, позволит устранить его нарушение. Например, любые изменения, вносимые в произведение без согласия автора, должны быть удалены по его требованию, а объект должен быть восстановлен в первоначальном виде. К сожалению, после обнародования, восстановление правомочий автора в прежнем объёме уже невозможно. Однако, за правообладателем законная возможность требовать применения определённых мер: указание имени автора на опубликованных экземплярах, изъятия из публичного доступа версии произведения, содержащей несогласованные изменения и так далее.

Одним из наиболее распространённых способов отстаивания авторских интересов является *требование о прекращении действий, направленных на нарушение права или создающих угрозу его нарушения*. Применение данного способа защиты, довольно часто осуществляется в сочетании с выплатой компенсации или возмещением убытков. Однако, прекращение действий, способных повлечь нарушение права направленно на предотвращение нарушения, а возмещение убытков или выплата компенсаций применяются для исправления последствий уже понесённого нарушения.

В сентябре 1996 года в Московском арбитражном суде состоялось разбирательство по спору между корпорацией «Microsoft» и фирмой «Триаторис» в связи с использованием программного обеспечения, авторскими правами на которое обладает «Microsoft» на компьютерах, продаваемых корпорацией «Триаторис» без согласия правообладателя. В качестве правового обоснования своих требований истцы использовали Женевскую [1] и Берлинскую конвенции [2], направленные на защиту интеллектуальной собственности в иностранных государствах. Ответчики в возражении пояснили, что программное обеспечение было приобретено ими вполне законно на Митинском радиорынке. На это представитель истца, адвокат Симкин, резко заявил, что «Microsoft» осуществляет свою работу не на Митинском радиорынке, а лицензионные договоры необходимо заключать с официальным правообладателем. В судебном заседании после оценки аргументов сторон, было вынесено решение обязать «Триатрис» прекратить распространение несанкционированное распространение программного обеспечения и выплатить компенсацию в размере 76,9 миллионов рублей [9].

Кроме требований о прекращении нелегального распространения программ или баз данных автор управомочен так же заявить требования о пресечении иных

действий, посягающих на его права или создающих угрозу такого посягательства (реклама «пиратских» экземпляров произведений, увеличение их тиража и тому подобное).

Ещё одним популярным в практике способом защиты является *возмещение убытков*. Этот механизм защиты авторских прав действует в отношении лиц, незаконно использующих произведения, не вступая с правообладателем в договорные правоотношения (нелицензионное использование) либо другим способом, нарушающим его исключительное право и причиняющих ему ущерб.

Определение убытков регламентируется нормами статьи 15 Гражданского кодекса Российской Федерации и используется в ходе разрешения споров о защите авторских прав. Под *убытками* подразумеваются реальные или потенциальные расходы лица, право которого было нарушено, понесённые в ходе устранения нарушения, стоимость повреждённого или утраченного имущества «реальный ущерб», а также недополученные доходы, возможность получения которых, сохранилась бы у лица при обычных условиях гражданского оборота и отсутствии нарушения его права (*упущенная выгода*). В соответствии с общей практикой, в сфере авторских прав убытки возмещаются в полном объёме.

Примером реального ущерба при защите права интеллектуальной собственности являются затраты, которые автор претерпел при исправлении искажений, внесённых в произведение.

На практике, чаще, убытки в рассматриваемой области характеризуются, как упущенная выгода. Как правило, упущенная выгода исчисляется в виде суммы, которую правообладатель имел бы возможность получить, в случае заключения нарушителем лицензионного договора с правообладателем до использования произведения, то есть, как авторское вознаграждение.

Упущенная выгода рассчитывается в соответствии с ценой контрафактной продукции по принципу взаимно-однозначного соответствия. Это означает, что цена одного проданного контрафактного экземпляра произведения равна цене единицы легального произведения.

Также способом защиты авторских прав эффективно используемым на практике, является *изъятие материального носителя произведения и оборудования*, которое применяется в отношении его изготовителя, импортёра, хранителя, перевозчика, продавца или иного распространителя, недобросовестного приобретателя в случае, когда изготовление, распространение или иное использование, в том числе импорт, перевозка или хранение материальных носителей произведения влекут за собой нарушение авторских прав на данное произведение. Нарушитель обязан уничтожить изъятые материальные носители за свой счёт [8].

Важным аспектом, который заслуживает внимания при выборе способа защиты авторского права является необходимость доказывания наличия убытков и обоснования их размера. По этой причине Гражданским кодексом Российской Федерации предусмотрен такой

способ защиты, как *выплата компенсации*, применяемый, как альтернатива *возмещению убытков*.

Потерпевший вправе выбрать более выгодный для него способ начисления компенсации:

1) в размере от 10 тыс. до 5 млн руб., определяемом по усмотрению суда. При определении размера компенсации суд учитывает, в частности, характер допущенного нарушения, срок незаконного использования результата интеллектуальной деятельности, степень вины нарушителя, наличие ранее совершенных лицом нарушений исключительного права данного правообладателя, вероятные убытки правообладателя и руководствуется принципами разумности и справедливости, а также соразмерностью компенсации последствиям нарушения;

2) в двукратном размере стоимости экземпляров произведения либо в двукратном размере стоимости права использования произведения, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование произведения. В данном случае при определении размера компенсации за основу принимается вознаграждение, обусловленное лицензионным договором, предусматривающим простую (неисключительную) лицензию, на момент совершения нарушения.

В соответствии с п. 5 ст. 1252 Гражданского кодекса Российской Федерации оборудование, прочие устройства и материалы, главным образом используемые или предназначенные для совершения нарушения авторских прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации, по решению суда подлежат изъятию из оборота и уничтожению за счет нарушителя, если Законом не предусмотрено их обращение в доход Российской Федерации.

Специфика исторического развития правовой системы нашей страны, обусловленная экономическими и политическими факторами, существенно повлияла на механизм защиты авторских прав. В целом правоотношения в области интеллектуальной сформировали, на данный момент, сравнительно небольшой массив судебной практики в России, по отношению к правовым системам других государств. В соответствии с исследованиями юристов-теоретиков, правовая система нашей страны относится к романо-германской правовой семье. В связи с этим, более детального рассмотрения заслуживает механизм защиты авторских прав в других государствах упомянутой правовой семьи. Рассмотрим регламентацию способов защиты авторских прав в Германии.

Германское гражданское уложение не содержит норм, аналогичных части четвёртой Гражданского кодекса [5]. В связи с этим, правовое регулирование интеллектуальной собственности в Германии осуществляется отдельными нормативно-правовыми актами, в частности, законом «об авторском праве и смежных правах», патентным законом, законом «о полезных моделях», «о правовой защите дизайна», «о служебных изобретениях», о защите товарных знаков и знаков обслуживания. Перечень этих законодательных актов периодически корректируется.

В Гражданском Кодексе Российской Федерации вопросам, связанным с правовой защитой служебных изобретений, посвящены нормы только одной статьи. При этом, следует отметить, что в Германии, этим объектам посвящен специализированный закон (1957 года).

Напомню, что под «служебным» в РФ сегодня понимается «изобретение, созданное работником в связи с выполнением своих трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя» (статья 1370 ГК РФ). Следует отметить, что эта наша «одинокая» норма ГК РФ не такая уж плохая и в целом отражает суть правовых отношений, которые складываются между работодателем и его работником-изобретателем по поводу служебного изобретения, передавая инициативу в этом вопросе предприятиям. Российские предприятия сегодня сами разрабатывают процедуры поощрения изобретательства и охраны прав работодателей на служебные изобретения. Разумеется, германский закон о служебных изобретениях (далее — германский закон) в силу своего объема смотрит на служебные РИД шире, устанавливая детальный механизм работы с ними, то есть, действуя методом приращения.

Германский закон (параграф 4) содержит два понятия — *Diensterfindungen* (с нем. — «служебное изобретение») и *freie Erfindungen* (с нем. — «свободное изобретение») [6]. В первом случае в законе также употребляется термин *Gebundene* (с нем. — «связанное изобретение»). Во втором же случае мне больше нравится перевод термина *freie Erfindungen*, как «независимое изобретение», ведь термин «свободное» обычно принято употреблять по отношению к объектам интеллектуальной собственности, перешедшим в общественное достояние, то есть уже не обремененным исключительными правами какого-то лица. Если более детально ознакомиться с единственной нормой Гражданского Кодекса РФ, то можно увидеть, что в ней также упоминается «независимое изобретение». ГК России, прямо не применяя такой термин, говорит об изобретении, созданном работником «с использованием денежных, технических или иных материальных средств работодателя, которое служебным не является» (пункт 5 статьи 1370 ГК РФ). Хотя германский закон не уточняет, связано ли создание такого «независимого изобретения» с использованием именно материально-технических средств работодателя или предполагается создание любого изобретения вне рабочего места, но в рабочее время, например [10].

С правами на служебные изобретения у нас все обстоит следующим образом: в статье 1370 ГК РФ упоминаются: 1) право авторства, 2) право на получение патента, исключительное право, (право на вознаграждение). Германский закон не так определенно оперирует терминами «права» или «право», но говорит о распоряжении изобретением, об имущественных правах на использование изобретения, о праве требовать соразмерное вознаграждение, о праве подать заявку на выдачу охранного документа, о праве отказа от прав, о праве на раскрытие изобретения.

Согласно пункту 5 статьи 1370 ГК РФ право на получение патента и исключительное право на «независимое» изобретение принадлежат работнику. При этом в России работодатель получает выбор — требовать предоставления ему работником безвозмездной неисключительной лицензии на это изобретение или возмещения понесенных расходов. Иначе говоря, работодатель получает некоторое преимущество по сравнению с конкурентами, которые также могут заинтересоваться этим изобретением, — он приобретает лицензию бесплатно. Германский закон не предусматривает такой преференции для работодателя, закон также дает работодателю преимущественное право на получение лицензии, но не безвозмездной лицензии, а на «соразмерных условиях». Германский закон не упоминает право работодателя требовать от работника возмещения понесенных расходов, возможно потому, что это есть общий частноправовой порядок защиты нарушенных прав, не подлежащий описанию в специальном законе.

Германский закон также предусматривает особые правила для изобретений, созданных в ВУЗах. В частности, изобретатель вправе раскрыть свое изобретение в рамках учебной и исследовательской деятельности при условии предварительного уведомления своего работодателя (параграф 42).

Германский закон основан на уведомительном характере отношений, которые складываются между работодателем и работником по поводу служебных и независимых изобретений. В частности, закон говорит о разного рода взаимных оповещениях, заявлениях, сообщениях.

Например, согласно параграфу 5 германского закона работник, создавший служебное изобретение, обязан незамедлительно оповестить об этом своего работодателя письменным сообщением, а работодатель должен немедленно подтвердить работнику в той же письменной форме факт получения такого сообщения. В параграфе 6 германского закона говорится о заявлении работодателя в адрес работника об использовании служебного изобретения в форме письменного сообщения, которое влечет за собой важные правовые последствия, а именно переход имущественных прав на изобретение к работодателю. В параграфе 8 закона говорится о письменном объявлении работодателя о независимости изобретения, которое становится таковым (независимым) именно после совершения объявления.

Интересным примером является то, что германский закон говорит об обязанности работодателя подать заявку на получение патента (параграф 13 закона). В то время как в ГК РФ у работодателя нет такой обязанности, он может не пойти за патентом, но затем получить от работника лицензию, если заинтересован в этом изобретении. Германский же закон фактически понуждает работодателя подать заявку на выдачу патента, защищая слабую сторону — изобретателя. Такая обязанность работодателя, конечно, наступает при наличии патентоспособности изобретения. Германский закон также предусматривает в некотором смысле «ответственность»

за нарушение этой обязанности, которая выражается в праве работника подать заявку на выдачу патента в пределах страны «от имени работодателя и за его счет», когда работодатель уже заявил об использовании изобретения, то есть право на получение патента работником уже утрачено (подпункт 4 пункта (2) параграфа 13 закона). Тут, судя по всему, предполагается, что работник подает заявку и оплачивает пошлину, несет иные расходы, а затем взыскивает понесенные расходы с работодателя, приобретая при этом право на вознаграждение.

Интересным является порядок рассмотрения споров, предусмотренный германским законом (раздел 5 закона). Закон устанавливает обязательный досудебный порядок разрешения споров между работодателем и работником в арбитражном органе, который создается при Патентном ведомстве. При этом к производству в арбитражном органе применяются отдельные правила Гражданского процессуального уложения Германии, а председатель арбитража и его заместители осуществляют свои полномочия в соответствии с законом Германии о судьях. Раздел 6 закона определяет основания для возбуждения иска в суде, вид иска (иск о соразмерном вознаграждении) и подсудность. В России процессуальный порядок обращения по подобным вопросам построен несколько иначе.

Проведённое сравнительное исследование механизмов юридической защиты авторских прав позволяет сделать некоторые выводы. Во-первых, российская система источников права интеллектуальной более кодифицированная, чем немецкая. В перспективе это позволит систематизировать применяемые нормы по защите авторского права. Это так же позволит добиться придельного единообразия судебной практики в данной области. Однако, данное исследование позволило так же, выявить и серьёзный негативный аспект. Он связан со сложной спецификой объекта в области авторского права. Уровень юридического просвещения широких слоёв населения в данной сфере не соответствует объёму гражданского оборота и несколько ниже, чем в Германии. На данный момент, в России высокий уровень владения правовым материалом в области защиты авторских прав могут демонстрировать только юристы-практики, имеющие большой опыт разрешения споров именно в данной сфере. Это ведёт к фактической изоляции отрасли от всей правовой системы государства. Выстраивание системы повышения юридической грамотности населения и подготовка новых профильных специалистов позволят систему защиты авторских прав в России одной из наиболее передовых в мире.

Литература:

1. Всемирная конвенция об авторском праве (Подписана в Женеве 6 сентября 1952 г.) в редакции 2018 года. Свод нормативных актов ЮНЕСКО, М., 2019 г.
2. ВОИС — Всемирная организация интеллектуальной собственности. Общая информация. Публикация ВОИС № 400 (R). ISBN 92–805–0238–7. ВОИС, 2019 г.
3. Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 03.07.2020 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2020 № 11-ФКЗ) / Справочно-правовая система «Консультант Плюс»
4. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая, четвёртая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.07.2020) {КонсультантПлюс}
5. «Гражданское уложение Германии» (ГГУ) от 18.08.1896 (ред. от 02.01.2002) (с изм. и доп. по 31.03.2018) М.: Инфотропик Медиа, 2018. С. 1–327
6. Абдуллин А. И. Правовая охрана баз данных в Европейском Союзе // Журнал международного частного права. 2019. № 2. С. 24–41.
7. Крупко С. И. Деликтные обязательства в сфере интеллектуальной собственности в международном частном праве: монография. М.: Статут, 2019. 279 с.
8. Рузакова О. А. Договоры о создании результатов интеллектуальной деятельности и распоряжении исключительными правами: учебно-практическое пособие для магистров. М.: Проспект, 2018. 144 с.
9. Новоселова Л. А. Право интеллектуальной собственности. Учебник. М.: Юрайт, 2019. 344 с
10. Энтин В. Л. Интеллектуальная собственность в праве Европейского союза. М.: Статут, 2018. 174 с

Особенности гражданско-правовой формы киберспортивной организации

Малявина Наталья Борисовна, кандидат юридических наук, доцент;

Лабузов Максим Игоревич, студент

Уральский филиал Российского государственного университета правосудия (г. Челябинск)

*В статье поднимается вопрос определения киберспортивной организации с точки зрения гражданского законодательства РФ. Проводится анализ определения «киберспортивной организации» с точки зрения ФЗ «О физической культуре и спорте в РФ», изучаются интернет-страницы киберспортивной организации в целях поиска необходимой юридической информации. Приводятся пути решения проблемы определения (дефиниции) «киберспортивная организация». **Ключевые слова:** дефиниция, Гражданский кодекс РФ, организационно-правовая форма, коммерческая организация, некоммерческая организация, спортивный клуб, киберспортивная организация.*

Сегодня в условиях развития компьютерных технологий, игры всё более глубоко интегрируются в жизнь наших граждан (общественную жизнь, порождая новые правоотношения). Для современного, молодого поколения они порой приобретают чуть ли не смысл жизни и, почувствовав в себе уверенность и накопив знания и опыт, идут в так называемые спортивные клубы или организации по тем или иным интересам (игровым дисциплинам), где они начинают строить свою киберспортивную карьеру и достигают успехов на различных турнирах по той или иной игровой дисциплине.

Актуальность темы выражается в проблеме определения гражданско-правовой формы киберспортивной организации: что это такое, какую организационно-правовую форму имеет с точки зрения Гражданского кодекса Российской Федерации, если же это юридическое лицо, то какую форму она воплощает и т. д. То есть очень важно правильно определить форму осуществления деятельности киберспортивной организации, поскольку сегодня в законодательстве окончательно сформировавшейся точки зрения на этот счёт не имеется, а это значит, что затрудняется регулирование гражданско-правовых споров между киберспортивными организациями. От дефиниции организационно-правовой формы киберспортивных организаций может зависеть исход разрешения правового спора, поскольку суды очень часто обращаются к дефинициям тех или иных юридических терминов.

Чтобы найти решение данной проблемы, для начала нам необходимо определить, а что же такое киберспортивная организация? Что она из себя представляет? В отечественном законодательстве нет чёткого определения этого понятия. Однако, если провести анализ ст. 19 Федерального закона № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» (далее — ФЗ № 329) [1], то спортивные клубы мы можем определить по аналогии как «юридические лица, осуществляющие тренировочную, соревновательную, физкультурную и воспитательную деятельность». Ст. 10 этого закона гласит, что «физкультурно-спортивные организации могут быть коммерческими организациями, некоммерческими организациями и создаваться в различных организационно-правовых формах, предусмотренных законодательством

Российской Федерации для коммерческих и некоммерческих организаций». Таким образом, если мы положим юридические характеристики спортивного клуба из ФЗ № 239 на плоскость киберспортивной организации, то киберспортивная организация будет определяться как юридическое лицо в виде преимущественно коммерческой или некоммерческой организации, целью которой является осуществление тренировочной, соревновательной, культурно-воспитательной деятельности. Иначе говоря, их создают с целью получения прибыли от побед в тех или иных киберспортивных дисциплинах, прибыли от рекламы партнёров и спонсоров, а также прибыли от реализации продукции под логотипом киберспортивной организации.

Следует отметить, что Российская Федерация пытается уделять внимание киберспорту из-за набора его популярности, поэтому в нашей стране действует так называемая Федерация компьютерного спорта России (ФКС) как общероссийская общественная организация, наделённая Министерством спорта РФ правами и обязанностями общероссийской спортивной федерации по виду спорта «компьютерный спорт».

Но тем не менее, исходя из сложности определения «киберспортивная организация», следует признать, что оно очень слабо закреплено, точнее — вообще не закреплено. Оно есть на обыденном уровне среди игроков (иногда так называемых «геймеров»), людей, которые знакомы с играми и наблюдающие за киберспортивными турнирами, но нет этого определения на законодательном уровне (в том числе и в гражданском законодательстве). То определение, которое дано выше — это предложенный нами вариант толкования понятия «киберспортивная организация».

На практике, киберспортивные организации (например, Gambit Esports, Virtus. pro) существуют без образования юридического лица как группы людей, занимающиеся тренировочной и соревновательной по определённым киберспортивным дисциплинам. Проведя анализ сайта такой киберспортивной организации как «Team Spirit» (киберспортивная организация, возникшая в России в 2015 году), была найдена информация о её составе (количестве участников), но не было информации о том, что же себя она представляет, нет

определения её целей или какого-либо документа, который, например, разъяснял бы права и обязанности участников данной киберспортивной организации, что, в свою очередь, влечёт правовую неопределённость статуса лиц, входящих в данную киберспортивную организацию. Анализ сайта другой киберспортивной организации «Gambit Esports» (возникла в 2013 году в России) также показал, что отсутствует информация о целях данной киберспортивной организации или какого-либо документа, который определял бы цели, права и обязанности участников этой организации, но есть информация об истории данной киберспортивной организации и о составе (количестве) участников.

Гражданский кодекс Российской Федерации, к сожалению, очень обобщённо говорит о некоммерческих организациях, а, например, Федеральный закон «О некоммерческих организациях» [2] вообще не предусматривает такую форму некоммерческой организации как «киберспортивная организация». Как отмечают некоторые исследователи, до сих пор отсутствует и международное регулирование киберспорта, ввиду чего невозможно как таковое отслеживание правонарушений в данной области и привлечение правонарушителей к ответственности. В данном случае необходимо закрепление правового положения киберспорта на международном уровне посредством разработки и дальнейшего подписания соглашения, Конвенции «О статусе компьютерного спорта». Подписание данного документа позволит начать историю

правового института киберспорта и киберспортивного права [3].

На наш взгляд, необходимо дать легальное толкование определению «киберспортивная организация», а также, как вариант, закрепить положения о киберспортивных организациях либо в федеральном законе № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» путём внесения формулировки (дефиниция) киберспортивная организация и прикрепление отсылочного положения функционирования к данному ФЗ, ГК РФ, законодательству о коммерческих и некоммерческих организациях, либо определение и отсылку, но в форму некоммерческих организаций в ФЗ «О некоммерческих организациях». Либо разработать отдельный закон, который определял бы определение киберспортивной организации, требования к ней и особенности. Это, на наш взгляд, позволит на прозрачный уровень вывести их на легальный уровень. Также мы предлагаем закрепить определение «киберспортивная организация» в следующей формулировке: «Киберспортивная организация — это коммерческая или некоммерческая организация с образованием, организующее свою деятельность в соответствии с целями, указанными в уставе данной организации». Считаем, что законодательно следует закрепить киберспортивные организации в форме юридического лица, так как это облегчит понимание организационно-правовой формы киберспортивной организации для правоприменителя.

Литература:

1. Федеральный закон от 04 декабря 2007 года № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. — 2007. — № 50. — ст. 6242.
2. Федеральный закон от 12 января 1996 года № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // Собрание законодательства РФ. — 1996. — № 3. — ст. 145.
3. Сутырина Е. В. Правовое регулирование деятельности киберспортивной организации (клуба) / Е. В. Сутырина // Электронный научный журнал Universium. — 2017. — № 1 (46). — URL: <https://7universum.com/ru/economy/archive/item/5424> (дата обращения: 19.10.2020).
4. Официальный сайт Федерации компьютерного спорта России (ФКС). // <https://resf.ru/> (дата обращения: 20.10.2020)
5. Официальный сайт киберспортивной организации «Team Spirit». // URL: <https://teamspirit.ru/> (дата обращения: 20.10.2020)
6. Официальный сайт киберспортивной организации «Gambit Esports». // URL: <https://gambit.gg/> (дата обращения: 20.10.2020)

Наследственная трансмиссия: понятие и сущность

Репетунова Александра Дмитриевна, студент
Астраханский государственный университет

Если наследник, призываемый к наследованию по завещанию или по закону, не успев принять его в срок, установленный законом, умрет, то право на принятие положенного ему наследства перейдет к его наследникам по закону, а если все наследственное имущество было завещано, то оно переходит к его наследникам, согласно завещанию, что со времен римского частного права принято называть наследственной трансмиссией (ст. 1156 ГК РФ) [3].

Впервые наследственная трансмиссия была регламентирована ГК РСФСР. В ГК РФ этот институт был значительно обновлён, особенно в части четкого обособления отношений наследования при переходе права на наследство умершего наследника.

Сущность этих отношений заключается в том, что к наследованию призывается наследник того лица, которое само было наследником умершего или правопреемника после открытия наследства.

Иными словами, сущность наследственной трансмиссии выражается в следующем:

- наследник, который был призван к наследованию и имеет на него право, умер, не успев принять это наследство;
- право на наследование, принадлежавшее умершему наследнику, будет передано его наследникам, которые замещают умершего наследника.

Таким образом, наследственная трансмиссия выражается в праве лица принять или отказаться от наследства, открываемое в связи со смертью наследников, не успевших в него вступить [1].

В этой ситуации наследник, который был призван к наследованию и умер, не успев принять его, именуется трансмиттентом, а лицо, на которое переносится право наследования умершего наследника, — трансмиссаром.

Сущность наследственной трансмиссии позволяет отграничить ее от схожих институтов, таких, как наследование в порядке подназначения, наследование по праву представления, в порядке приращения наследственных долей.

1. Наследственная трансмиссия возникает при наличии наследника к открывшемуся наследству по завещанию или по закону.

2. Смерть призванного к наследованию наследника требует разрешения вопроса о дальнейшем праве на наследственную долю.

3. Наследственной трансмиссией обеспечивается призвание к наследованию трансмиттента в целях осуществления прав умершего наследника.

Если трансмиттент заменяется своим наследником (трансмиссаром) возникает наследственная трансмиссия. Правило наследственной трансмиссии предполагает передачу трансмиссару права на принятие наследства, принадлежащего трансмиттенту, по закону, но если трансмит-

тент все имущество успел завещать, то к его наследникам по завещанию [2].

Таким образом, трансмиссарами признаются следующие лица:

- 1) наследники трансмиттента по завещанию или одновременно по двум основаниям: в части имущества — по завещанию, в части имущества — по закону;
- 2) наследники трансмиттента по завещанию, в случае если все наследственное имущество трансмиттента было в нем указано.

Согласно ст. 1121 ГК РФ этот завещатель имеет право распорядиться о включении в завещание иного наследника на случай, если первый наследник по закону умрет после начала процедуры вступления в наследство, не успев его принять. В этом случае завещательное распоряжение о подназначении другого наследника делает применение правил о наследственной трансмиссии невозможным. Это вытекает из прямого указания ст. 1121 ГК РФ и имеет принципиальное значение при разграничении наследования по завещанию и по закону.

4. Принцип свободы приобретения наследства предполагает не только переход к трансмиссару наследуемого имущества, но и отказ от наследства.

Вопреки тому, что закон дифференцирует право на принятие наследства и отказ от него, право наследования едино, а объектом наследственной трансмиссии является право наследования исключительно в том его объеме, в каком оно принадлежит трансмиттенту. Для определения способов осуществления целостного права наследования имеет значение лишь разграничение права на принятие наследства и права на отказ от наследства. Наследственная трансмиссия — это также способ реализации права наследования [5].

Предусмотрено, что к трансмиссарам переходит право на принятие наследства, причитавшегося умершему наследнику (трансмиттенту). Это означает, что наследники трансмиттента имеют право приобрести лишь ту часть открывшегося наследства, которую приобрел бы умерший наследник. Данное понимание права на причитавшееся наследство аналогично праву на причитавшееся наследство при наследовании по праву представления. Однако, если доля в наследстве, причитавшаяся трансмиттенту, переходит к его наследникам по закону, она делится между ними поровну. Если же эта доля переходит к наследникам трансмиттента по завещанию, она распределяется между ними в соответствии с правилами ст. 1122 ГК РФ [4].

У условия об объекте наследственной трансмиссии есть ограничение. Согласно п. 3 ст. 1156 ГК РФ наследник, умерший после открытия наследства (трансмиттент), имеет право на обязательную долю, а право наследования не может перейти к третьим лицам [1]. Такое ограничение трансмиссии определено особым назначением обяза-

тельной доли в наследстве, которое связано с обеспечением необходимого наследника за счет наследства независимо от завещания, и специфическим субъектом права на обязательную долю. Ограничение свободы завещания при исключении наследника, имеющего право на материальное обеспечение за счет наследства в форме обязательной доли, устраняется. Право на обязательную долю не может перейти к другим лицам, обладающим личным правом требовать обеспечения из завещанного имущества наследодателя в форме обязательной доли.

Особенностью наследственной трансмиссии является то, что право на принятие наследства в рассматриваемом порядке не образует состава наследства, которое открылось после смерти трансмиттента.

В соответствии с разграничением отдельного правопреемства в первом наследстве и отдельного правопреемства во втором наследстве действия лиц в качестве трансмиссаров (наследников в первом наследстве) и действия этих же лиц в качестве наследников (правопреемников во втором наследстве) не совмещаются, они имеют разную направленность и создают различные правовые последствия. Так, отказ определенного трансмиссара от первого наследства не означает автомати-

чески отказа этого же лица как наследника от второго наследства. Так же это возможно отнести к актам принятия наследства. При принятии первого наследства трансмиссаром отсутствует автоматическое принятие второго наследства, которое открывается после смерти наследника (трансмиттента) [3].

В этом же порядке необходимо действовать при решении вопросов ответственности по наследованию долгов. Взыскания по требованиям кредиторов о погашении долгов второго наследства не могут быть обращены на долю в наследстве, которая принята трансмиссаром и полагается трансмиттенту.

Таким образом, на основании изложенного, следует сделать вывод, что **наследственная трансмиссия** — это переход права на принятие наследства к другому лицу в случае смерти призванного к наследованию лица при условии его невступления в наследство. Наследство переходит к наследникам в том объеме, в котором принадлежало умершему наследнику.

Наследственная трансмиссия — это самостоятельная, особая конструкция, обеспечивающая переход имущества наследодателя, не принятого им при жизни, но имеющего на него право, к его наследникам.

Литература:

1. Алешина А. В. Структура коллизионной нормы: теоретические и практические аспекты // Право в современном мире: вопросы теории, истории и практики: Сборник научных статей по материалам Международной научно-практической конференции 26 апреля 2012 г. — СПб.: РГПУ им. А. И. Герцена, 2012. — С. 62.
2. Гладченко И. Т. Защита законных интересов потомков лиц, признанных недостойными наследниками // Система и механизмы международно-правовой защиты прав человека. — СПб.: Астерион, 2013. — С. 169.
3. Казанцева А. Е. Правовые проблемы наследственной трансмиссии // Вестник. — 2012. — № 3. — С. 128.
4. Лисицына Е. А. Наследственная трансмиссия // Вестник Южно-Уральского государственного университета. — Серия: Право. 2011. — № 40 (257). — С. 97.
5. Мироненко Ю. Наследственная трансмиссия // «ЭЖ-Юрист». — 2013. — N 43. — С. 5.

Проблема сущности юридического лица

Штукин Андрей Николаевич, студент магистратуры

Западно-Сибирский филиал Российского государственного университета правосудия (г. Томск)

В статье рассматриваются вопросы возникновения и развития категории юридического лица как субъекта правоотношений. За основу взяты два научных направления: теория фикции и теория социальной реальности. Отдельное внимание уделяется вопросам сущности юридического лица по действующему российскому законодательству. В конце делается вывод об актуальности проблемы поиска сущности юридического лица.

Ключевые слова: сущность юридического лица, теория фикции, теория социальной реальности, юридическое лицо.

На сегодняшний день конструкция юридического лица является одной из основных правовых форм совместного участия граждан в гражданских правоотношениях. Институт юридического лица в результате своего развития претерпел существенные эволюционные изменения. Динамично развивающиеся общественные отношения усложняют конструкцию юридических лиц, добавляют вариативность таких конструкций.

В тоже время, несмотря на значимость категории «юридическое лицо» в современной жизни, несмотря на длительное развитие и изучение этого института, проблема выявления сущности юридического лица является актуальной в юридической науке уже не одно столетие. Дискуссии на тему определения категории юридического лица возникают и сегодня. Является ли юридическое лицо лишь фикцией или же, напротив, это реально существу-

ющий феномен, или вовсе нечто иное? Однозначного ответа на возникающие вопросы при попытке определить сущность юридического лица на сегодняшний день нет.

Значение указанной проблемы имеет не только научно-теоретические последствия, но и влияет на дальнейшее развитие законодательства в области регулирования общественных отношений с участием юридических лиц.

Для ответа на вопрос о том, насколько на сегодняшний день тема сущности юридического лица актуальна, следует обратиться к истории вопроса о юридическом лице. Понятие юридического лица начинает впервые формироваться в римском праве. В тоже время Н. С. Суворов отмечает, что в целом в римской юриспруденции понятие юридического лица отсутствовало [1, с. 29]. Становление института юридического лица и правовое регулирование объединений граждан находились на ранней стадии своего развития. Так, в ряде случаев правоспособность признавалась за объединениями граждан, общественными учреждениями, общинами и т. п. [1, с. 29].

Однако, в целом, иной категории лиц, являющихся субъектами частного права, римская научно-юридическая систематика не знала. В тоже время в римской юриспруденции уже стали появляться упоминания в качестве отдельного лица, субъекта, не совпадающего с личностью конкретного человека [1, с. 29].

Такой субъект обозначался понятием *universitas*. *Universitas* являлся полноценным участником правоотношений. Если проводить аналогию с современным юридическим лицом, то у обеих категорий есть схожие черты: правоспособность, собственное обособленное имущество, наличие прав и обязанностей, участие в отношениях от своего имени, наличие возможности быть истцом и ответчиком в суде [2, с. 59–60].

К примеру, к числу гражданских (частноправовых) юридических лиц относились корпорации (например, погребальные коллегии, коллегии ремесленников). С развитием римского законодательства корпорации стали наделяться собственным имуществом, а физические лица, становившиеся членами корпорации, не имели никаких прав на такое имущество. В связи с этим у членов корпораций отсутствовала ответственность по долгам корпораций собственным имуществом. Дела от имени корпорации вели физические лица.

В свою очередь товарищество не было собственником имущества, которое вносилось его участниками. Имущество оставалось собственностью участников товарищества. Прибыль от деятельности товарищества распределялась между членами в соответствии с соглашением между участниками. Ответственность за обязательства товарищества несли все его члены.

Таким образом, из анализа источников римского права усматривается, что в тот период действовали следующие формы юридического лица:

- 1) Юридическое лицо представлялось как обособленное имущество.

- 2) Юридическое лицо представлялось как союз физических лиц.

Конструкция юридического лица, как имущественного комплекса, носит более отвлеченный характер. Признание за обособленным имуществом свойств субъекта права было обусловлено намерением физических лиц оградить свою личную ответственность личностью юридического лица. [6, с. 44].

Действительно, конструкция юридического лица, понимаемая как форма организации людей — более понятна и не позволяет физическим лицам — реальным субъектам правоотношений — злоупотреблять своими правами в силу наступления личной ответственности по обязательствам такого объединения людей.

Однако представление юридического лица как обособленного имущественного комплекса отвечает потребностям развивающейся рыночной экономики. Ведь при таком подходе к организации правоотношений физические лица могли обезопасить свои имущественные риски, в связи с тем, что «ответственность по обязательствам несет само юридическое лицо, а не его учредители» [3, с. 17]. «Такая форма организации не только полностью отвечает потребностям рыночного оборота» [4, с. 400], где предпринимательский риск является неотъемлемой частью правоотношений, но и по аналогии с человеческими отношениями создает иллюзию того, что в правоотношениях участвует само обособленное имущество. Данное обстоятельство отмечал в своих работах В. А. Белов, так он писал, что «самые обязательства и самая деятельность ведутся от имени такого обособленного имущества, что и толкает людей сперва к образному, а затем и к юридическому обособлению новой искусственной личности» [5, с. 265].

Таким образом, с практической, с правоприменительной точки зрения категория «юридическое лицо» развивалась исходя из существующих, прежде всего экономических, потребностей общества.

С логической точки зрения процесс формирования понятия «юридическое лицо», как отмечает С. А. Хмелевская, «происходил с применением процедуры абстрагирования. В качестве несущественного признака был представлен признак «физическое лицо, которому изначально принадлежала часть имущества, и который в дальнейшем был исключен из определения данного понятия» [6, с. 44].

Возникновение категории юридического лица происходило в силу естественных причин, которые были обусловлены потребностями участников правоотношений, что в дальнейшем привело к появлению прообразов юридических лиц в Древнем Риме. Затем это нашло отражение в логико-понятийной сфере — формирование понятия, и отражение в научных работах того времени. В дальнейшем после такой переработки уже в качестве нормативно закрепленного определения категория юридического лица обрела практическое выражение как субъект правоотношений.

Стоит обратить внимание на то, что процесс образования конструкции юридического лица был инициирован

общественными отношениями, имевшими место в реальной действительности. После своего формирования на теоретическом уровне, категория юридического лица получила свою практическую реализацию уже через нормативное закрепление в законах того времени. Само же юридическое лицо было отнесено к реальности через наделение его правосубъектностью. Именно таким образом этот феномен вошел в реальность.

Схематически построение такой конструкции, по мнению С. А. Хмелевской, можно представить следующим образом: «реальные потребности — формирование теоретической конструкции — наделение данной конструкции правосубъектностью — вхождение в реальность» [6, с. 44].

После того, как Западная Римская Империя прекратила свое существование, мысль о сущности юридического лица продолжила свое развитие, но уже в иных общественно-экономических условиях.

В Средние века европейская научная мысль в области представлений о юридических лицах все еще находилась под большим влиянием идей римского права [7, с. 82]. Правоприменители того времени ограничивались лишь разъяснениями и толкованием античных текстов. Старые представления о юридическом лице подстраивались под потребности нового времени. Так Н. С. Суворов отмечал, что «такая тенденция прослеживается и в одном из первых определений понятия юридического лица, данном папой Иннокентием IV в 1245 году» [1, с. 48]. Он отметил, что юридическое лицо — это бестелесное, мыслимое существо. Юридическое лицо — исключительно юридическое понятие, которое не является тождественным понятию физических лиц, и как следствие, не может действовать самостоятельно, а только через своих членов.

Указанное определение юридического лица легло в основу учения, именуемого «теория олицетворения» или «теория фикций», разработанного Ф. К. Савиньи.

Сущность теории фикции объясняли множество авторов, в частности, Е. Б. Хохлов писал, что суть теории фикции заключается в том, что лишь человек, обладая волей, способен являться субъектом права, однако, в то же время, имущественные права могут принадлежать и союзу людей, за которым законодатель закрепляет свойства личности субъекта. «При этом законодатель отдает себе отчет в том, что корпорация личностью быть не может, то есть прибегает к фикции» [8, с. 153].

По теории олицетворения, юридическое лицо — это субъект права, созданный искусственно, он противопоставляется человеку как материальному, естественному субъекту права (см. напр. Г. Ф. Шершеневич). Настоящая теория нашла свое применение в судебной практике США.

Результатом осмысления и развития теории фикции стали теории целевого имущества и интереса.

Основная идея теории целевого имущества (А. Ф. Бринц и др.) заключается в том, что имущество обособляется для достижения определенной цели, оно не предназначено кому-либо. Такому имуществу деле-

гируются признаки субъекта права, т. е. имущество является юридическим лицом. Субъект права отсутствует, а его роль играет обособленное имущество.

Теория интереса в свою очередь раскрывала сущность юридического лица через реализацию прав и исполнение обязанностей юридическим лицом. Так, отмечалось, что лицами, заинтересованными в реализации прав, являются участники общества. «Юридическое лицо является формой выражения правоотношений физических лиц, являющихся его участниками и имеющих совместные интересы» [9, с. 450–452].

В ответ на представления о сущности юридического лица, развитые теорией фикции, была выдвинута теория О. Гирке.

Гирке отмечал, что юридическое лицо является союзом физических лиц. Такой союз образуется не в силу прямого указания закона, а существует реально. В виду исторических особенностей отечественная юридическая наука начала свое исследование категории юридического лица, в то время когда многие теории юридического лица уже сложились в мировой науке.

Отечественная научная мысль лишь вступила в общую дискуссию и продолжила ее на внутреннем уровне. Теория олицетворения и теория реального субъекта являются основными в отечественном научном сообществе [10, с. 112]. Некоторые авторы называли в качестве ведущей теории теорию олицетворения [11. С 248], в то же время в правоприменительной практике предпочтения варьировались и могли быть стороне теории реального субъекта [12. С 140–160]. В дальнейшем оба подхода были закреплены в Гражданском кодексе РСФСР 1922 г. [13. Ст. 904]. Таким образом, при регулировании правоотношений, с участием юридических лиц советское законодательство применяло как теорию фикции, так и теорию реальности юридического лица. [14, с. 255–256].

Суть реалистических теорий заключается в том, что по ним юридическое лицо является реальным субъектом права, которое действует через свои исполнительные органы и обладает собственной волей. Наличие собственной воли является ключевым фактором выделения юридического лица как самостоятельного субъекта правоотношений. Воли участников рассматривались в совокупности, они представляли собой не просто совокупность волений, а что-то самостоятельное, целостное. Для выражения своей сущности в реальности юридическому лицу необходимо не просто сформироваться как конструкции, ключевым фактором является признание факта существования юридического лица. [15, с. 139–140]. Такое признание в правовом секторе осуществляется через нормативное закрепление правосубъективности юридического лица, как участника правоотношений.

Теории фикции и реалистические теории, несмотря на свою долгую историю развития не могут в полной мере раскрыть вопрос о сущности юридического лица.

Можно согласиться с мнением С. А. Хмелевской, которая указывает, что данные теории нельзя считать закон-

ченными. Ведь теория фикции не раскрывает в своей сути наличие конструкции юридического лица в правовой действительности. Теория реального существования же в свою очередь ограничивается тем, что понимает юридическое лицо как совокупности субъектов, стоящих за ним. Однако «конструкция юридического лица — это не совокупность волеизъявлений, а позитивный результат, полученный в результате взаимодействий этих волеизъявлений. Отсюда следует, что воля юридического лица может не совпадать с волей лиц, являющихся участниками такого лица» [6, с. 45]. Ранее В. А. Белов отмечал также, что наличие нескольких волей, которые не тождественны друг другу в части развития интересов, свидетельствует о самостоятельном, а не о фиктивном характере самого юридического лица [5, с. 268].

Таким образом, теорией фикции не раскрывается содержание сущности юридического лица, ведь за фикцией не стоят реальные отношения. В данном случае к юридическому лицу привязаны права и обязанности физических лиц, стоящих за такой фикцией.

Теория реального существования юридического лица не затрагивает сторону теоретического построения этого понятия.

В действующем российском законодательстве понятие юридического лица раскрывается в ст. 48 Гражданского кодекса Российской Федерации [16. Ст. 48].

На сегодняшний день в сущность юридического лица закладываются признаки, повторяющие правовую конструкцию физического лица. Юридические лица наделены всеми атрибутами, присущими только физическим лицам, такими как воля, вина, мотивация. В конструкцию юридического лица посредством нормативного закрепления внедрены психологические элементы, носителями которых могут являться исключительно люди.

В тоже время такое понимание сущности юридического лица поддерживается многими учеными. В качестве примера можно обратиться к высказыванию Н. В. Козловой, в котором она отмечает, что «юридическое лицо является полноценной право-дееспособной личностью, благодаря признанию в качестве таковой законом. Через реализацию своей правосубъектности юридическое лицо участвует в правоотношениях как самостоятельное лицо. При этом юридическое лицо выражает свою волю, несет самостоятельную имущественную ответственность за собственные действия [17, с. 220].

Отечественное гражданское законодательство исходит из реальности юридического лица как субъекта права. В тоже время юридическое лицо как субъект правоотношений предметно (физически) не существует. Однако, обладая определенными признаками и свойствами, правовая конструкция юридического лица является реальным субъектом правоотношений. Таким образом,

юридическое лицо одновременно является и теоретической конструкцией, и воплощается в реальной действительности через свою правосубъектность.

В тоже время реальность юридического лица как субъекта правоотношений не исключает возможности привлечения к ответственности физических лиц, по обязательствам такого юридического лица. Нормы отечественного корпоративного права позволяют привлекать к ответственности физическое лицо, являющееся участником такого общества. Однако данный подход не снимает ответственность с юридического лица, а лишь является дополнительной мерой защиты стороны правоотношений.

Юридическое лицо является не чем иным, как существующим в реальности правовым объектом. То есть является правовой личностью как субъект права.

Физическое лицо и юридическое лицо являются лишь правовой признаком именно субъекта права, исключительно правовой категории. Их отличие заключается в том, что субъект права «физическое лицо» привязан к конкретному человеку (при определении субъекта права как физического лица происходит их совпадение), а субъект права «юридическое лицо» привязан к любому субъекту, обладающему право- и дееспособностью.

Ранее уже отмечалось, что теория олицетворения и теория реального субъекта, хотя и по-разному, но решают вопрос о сущности юридического лица. Как отмечает В. Г. Голумян «проблема может быть связана с определением области и пределов применения той или иной теории, приоритетности между ними или выбором определенного решения» [10. С 116].

Как видно из истории рассмотрения проблемы сущности юридического лица, отечественные научные исследования прерывались в результате социальных и политических изменений, главенствующую роль занимали теории соответствующие идеологии государства.

Практическая актуальность вопроса в изучении сущности юридического лица заключается в необходимости совершенствования законодательства, регулирующего деятельность юридических лиц, а также норм права, касающихся правоотношений с участием юридических лиц.

Видение конструкции юридического лица как имущественного комплекса или совокупности интересов участников напрямую влияет на распределение ответственности за нарушение каких-либо норм. Сочетание различных подходов в обозначении сущности юридического лица и соблюдение необходимой пропорции между ними обеспечит наибольшую эффективность в регулировании правоотношений с участием юридических лиц.

На сегодняшний день исследования сущности юридического лица могут осуществляться эволюционным путем, продолжая множество научных поисков сущности юридического лица.

Литература:

1. Суворов Н. С. Об юридических лицах по римскому праву. М.: «Статут», 2000.
2. Новицкий И. Б. Основы римского гражданского права. — М., 1960.

3. Семеусов В. Особенности статуса индивидуального предпринимателя // Российская юстиция. — 2003. — № 3.
4. Суханов Е. А. Гражданское право России — частное право — М., 2008.
5. Белов В. А. Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики — М., 2007.
6. Хмелевская С. А. // Пробелы в российском законодательстве, № 2,
7. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1914 года). — М., 1994.
8. Е. Б. Хохлов // Государство и право. — 1993. — № 9.
9. Гамбаров Ю. С. Курс гражданского права. Т. 1: Общая часть. СПб., 1911.
10. Гюлюмян В. Г. О проблеме научного поиска сущности юридического лица. Актуальные проблемы российского права. 2018
11. Дювернуа Н. Л. Чтения по гражданскому праву. М., 2004. Т. 1.
12. Садовский В, с. Право бедности на суд юридического лица // Журнал Министерства юстиции. 1916. № 7.
13. Постановление ВЦИК от 11 ноября 1922 г. «О введении в действие Гражданского кодекса Р. С. Ф. С. Р». // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 71
14. Попов Б. В. Юридические лица по Гражданскому кодексу и интересы госпромышленности // Вестник советской юстиции. 1925. № 6.
15. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. М., 1917.
16. Гражданский кодекс Российской Федерации
17. Козлова Н. В. Правосубъектность юридического лица. М.: Статут, 2005.

Развитие научных представлений о сущности юридического лица в отечественной цивилистике

Штукин Андрей Николаевич, студент магистратуры

Западно-Сибирский филиал Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Российский государственный университет правосудия» (г. Томск)

В статье рассматриваются взгляды российских представителей цивилистики дореволюционного, советского и современного периодов на сущность юридического лица. За основу взяты два научных направления: теория фикции и теория социальной реальности. Отдельное внимание уделяется вопросам сущности юридического лица по действующему российскому законодательству. В конце делается вывод о необходимости дополнения законодательного определения юридического лица указанием на характер его деятельности.

Ключевые слова: сущность юридического лица, теория фикции, теория социальной реальности, юридическое лицо.

Цивилистическая наука располагает большим количеством теорий сущности юридического лица, начало разработки которых связано с именем немецкого ученого К. Ф. Савиньи, который заявил, что юридическое лицо представляет собой «созданный посредством простой фикции субъект права, фактически не существующее образование» [1, с. 412].

Савиньи было проведено первое комплексное исследование понятия юридического лица. Смысл его теории сводился к следующему: поскольку личностными свойствами субъекта права, такими, как самосознанием и волей, может обладать лишь личность — то есть физическое лицо, но при этом на практике имущественные и ряд иных прав могут принадлежать не отдельному индивиду, а их объединению, то законодатель признаёт за таким объединением свойства личности, и, как следствие — субъекта права. Таким образом, происходит персонификация, олицетворение юридического лица, при которой государство хотя и понимает, что фирма не является личностью по своей природе, но прибегает к фикции, создавая лицо «вымышленное, там, где его в действительности нет» [2, с. 482].

В отечественной правовой науке проблема сущности юридического лица получила свое развитие в исследованиях правоведов конца XIX — начала XX вв. Дореволюционные взгляды на понимание сущности юридического лица сформировались под влиянием доктрины правового позитивизма и были представлены двумя основными направлениями: теорией фикции и теорией социальной реальности.

Представителями теории фикции, возникшей еще в период Средневековья, являлись А. М. Гуляев, Е. Н. Трубецкой, И. М. Тютрюмов, Г. Ф. Шершеневич и др. По их мнению, сущность юридического лица заключалась в том, что оно представляет собой искусственно созданный субъект, применяемый к реальным общественным явлениям [3, с. 91]. Появление этого субъекта, по мнению Г. Ф. Шершеневича, связано с тем, что он является центром для достижения общей цели участников гражданского оборота, «средством обособления и достижения экономических интересов многих людей» [4, с. 89].

Теория социальной реальности юридического лица получила свое развитие в трудах Н. М. Коркунова,

Д. И. Мейера, И. А. Покровского и других исследователей. Суть этой теории заключалась в том, что юридическое лицо должно быть признано государством субъектом правовых отношений наравне с гражданами — физическими лицами. Отличием юридического лица от индивидуальных субъектов гражданских правоотношений, по мнению представителей теории социальной реальности, является признак «бестелесности» [5, с. 389]. Во всем остальном они должны быть признаны равными [6, с. 113].

Н. М. Коркунов отмечал, что закон воспринимает «интерес» юридического лица как сумму интересов всех физических лиц, его составляющих. Он называл такой приём техническим, подчёркивая, что само по себе юридическое лицо, взятое отдельно, не имеет самостоятельного смысла как носитель каких-либо прав или обязанностей [7, с. 120].

Разработка теории социальной реальности, благодаря отечественным цивилистам вывела ее на более высокий теоретический уровень, дополнив многообразными суждениями исследования феномена юридического лица. В трудах И. А. Покровского можно встретить сравнения, ранее неизвестные мировой цивилистики. По его мнению, юридическое лицо представлено в виде «некоторой живой клеточки социального организма», поэтому категорически неверным являются положения о надуманной, «фиктивной» правовой природе.

В теории социальной реальности юридического лица российскими учеными были выдвинуты в качестве системы и впоследствии проанализированы отдельные признаки юридического лица. Среди них особое внимание получили:

- цели создания и деятельности юридического лица;
- наличие обособленного имущества как необходимого условия достижения цели юридического лица;
- единство корпоративной воли и др.

Последний признак был назван основным в трудах А. И. Каминки, который утверждал, что феномен юридического лица проявляется «в своеобразии отношений его членов к единству, составляющему юридическое лицо» [8, с. 345]. В дальнейшем данное суждение дало основание утверждать, что обязательной характеристикой юридического лица является корпоративная воля, которая позволяет рассматривать юридическую личность как единое целое.

В целом, теория социальной реальности юридического лица посредством синтеза обширного теоретического материала аккумулировала в себе целую систему научных взглядов об установлении правовой природы и формулировании сущности юридического лица. Благодаря ее разработке, наука получила представления о признаках юридического лица, о единой корпоративной воле, статусе юридического лица и других аспектах этого многозначного понятия. Кроме того, рассматриваемая теория наиболее полно соответствовала потребностям практики хозяйственных отношений и гражданского оборота конца XIX в.

Наиболее значимыми для развития учения о сущности юридического лица в советский период стали теории:

- 1) государственного треста, суть которой заключается в обосновании его двойственной природы, которая с одной стороны рассматривает трест как орган государства, а с другой предполагает наличие возможности его участия в гражданском обороте;
- 2) государства, в основе которой лежат свойственные духу времени представления о том, что государство является единственным собственником имущества юридического лица (С. И. Аскназий). Однако, несмотря на связь теории с духом времени, она встретила серьезную критику в трудах советских правоведов. Так, по мнению В. П. Грибанова, признание единого целого за каждым государственным юридическим лицом делает необъяснимым то обстоятельство, что на государство не возлагается ответственность по долгам государственных юридических лиц, а сами юридические лица не несут ответственность за действия государственных органов [9, с. 41]. Среди современных исследователей данная теория вызывает сомнения в связи с тем, что в хозяйственном обороте во взаимоотношениях двух государственных юридических лиц будет полное совпадение сторон, что свидетельствует о несамостоятельности юридического лица как хозяйственной единицы [10, с. 28].
- 3) директора (Ю. К. Толстой). Суть теории заключается в выделении на первый план роли директора юридического лица как его представителя в хозяйственном обороте. По мнению ее сторонников, именно директор является основным носителем личности юридического лица, обеспечивая реализацию его основных функций;
- 4) коллектива (А. В. Венедиктов, Б. Б. Черепяхин). Основным участником хозяйственных отношений, представляющих интересы государственного юридического лица, и носителем его правосубъектности является его трудовой коллектив рабочих и служащих.

Дальнейшее развитие получили теории фикции и социальной реальности.

Теория социальной реальности была дополнена и конкретизирована в трудах С. Н. Братуся, Д. М. Генкина, В. А. Рахмиловича, Б. Б. Черепяхина и др. Представители этой теории исходили из того, что «юридическое лицо есть социальная реальность, носитель самостоятельных гражданских прав и обязанностей, наделенный имуществом для осуществления возложенных на него задач» [11; 12; 13]. Д. М. Генкин предполагал, что юридическое лицо необязательно должно быть государственным [14, с. 9]. Это суждение на момент его высказывания обладало большой степенью смелости и новизны.

Продолжали развиваться и теории, которые отрицали понятие юридического лица как естественного субъекта

хозяйственных отношений. Так, И. А. Танчук утверждал, что «для хозяйственного права категория юридического лица неприемлема, поскольку отражает абстрактные права и обязанности» [14, с. 87]. Вместо употребления термина «юридическое лицо» были предложены такие правовые категории как: «хозяйственный орган», «субъект хозяйственного права» и «орган хозяйственного руководства». Утверждалось, что смена терминов приведет к ясности в хозяйственных отношениях.

Относительно споров ученых о реальном или фиктивном существовании анализируемой правовой конструкции следует отметить, что практически все разработчики той или иной теории сущности юридического лица прибегали к каким-либо абстрактным, несуществующим понятиям, т. е. к фикции. Так, по мнению Д. И. Мейера, ученые, решительно выступающие против фикции юридического лица, всего лишь придумывали новую фикцию или незаметно для себя признавали фиктивность юридического лица. Рассматривая различные теории реальности юридического лица, Д. И. Мейер писал: «Бринц, признавая возможность существования прав без субъекта, делил имущества на две категории: личные и целевые; первые принадлежат отдельным лицам... вторые... — цели, ради которой существуют... Эта принадлежность цели есть нечто иное, как фикция» [16, с. 85]. Аналогичные замечания были сделаны относительно теорий германистов во главе с Гирке: «... они прибегли к фикции... сочинили какую-то «бестелесную волю» и «застывшую волю», а также теории Иеринга, который, отрицая фикцию юридического лица, в сущности, признает ее. Юридическое лицо, по выражению Иеринга, фигурант. И пусть будет фигурантом — оно ведь только фигурирует как личность, ему только приписываются права, а этого не отрицает Иеринг, следовательно, не отрицает и фикции юридического лица» [16, с. 87]. Теорию фикции юридического лица также разделял и А. М. Гуляев, который утверждал, что «Обладая имущественной правоспособностью юридические лица, как лица только воображаемые, лишены дееспособности» [17, с. 58].

Представляется, что положения теории фикции юридического лица, активно разрабатываемые советскими учеными, являются наиболее доказательственными по сравнению с другими теориями, поскольку юридическое лицо как объект материального мира в действительности не существует. Оно выступает как воображаемый субъект правоотношений, который лишен физического воплощения, вступающий гражданский оборот благодаря приемам юридической техники.

Выдвинутые теории сущности юридического лица получили множество интерпретаций и модификаций и продолжают обсуждаться по настоящее время с целью уяснения того субстрата юридического лица, который является носителем свойств юридической личности [18, с. 3].

С позиции современных представителей теории фикции законодатель присваивает юридическому лицу свойства, которые принадлежат гражданам, олицетворяя их. Иными словами, он создает вымышленного субъекта

правоотношений с помощью использования приема юридической фикции, наделяя его сознанием и волей, которая в действительности ему не принадлежит. В данной концепции момент возникновения правоспособности обусловлен государственной регистрацией юридического лица, поскольку, только путем признания искусственно созданный субъект может считаться реально существующим.

Е. В. Богданов, рассуждая об ответственности юридического лица, утверждает, что юридическое лицо нельзя признать субъектом правонарушения, поскольку «это не социальная реальность, а фикция, камуфляж» [19, с. 99]. В качестве аргументов фикции юридического лица он приводит следующие положения: во-первых, фикцией является обособление имущества в юридическом лице, поскольку в реальности владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом могут только физические лица; во-вторых, способность нести ответственность и выступать ступать от своего имени в гражданском обороте, так как за юридическое лицо это осуществляют его участники (учредители). В связи с этим, основная цель создания юридического лица видится в возможности снять ответственность с гражданина и перенести ее на созданный им искусственный субъект.

В теории социальной реальности юридическому лицу придаются свойства реального общественного образования, а его основным тезисом является восприятие юридического лица как союзного субъекта, единого организма, наделенного общей волей (О. Гирке) или просто утверждения о том, что юридическое лицо действует вне зависимости от индивидов, которые его представляют (Р. Саллейль) без какой-либо биологизации, свойственной О. Гирке.

Представляется, что положения теории фикции выглядят более обоснованными, поскольку в отличие от физических, юридические лица не имеют физического воплощения в реальной действительности, а их воля находится в прямой связи с органами управления и физическими лицами, которые его представляют. Поэтому справедливым является утверждение Е. В. Бутенко, который, поддерживая теорию фикции, отмечает, что главная особенность юридического лица заключается в том, что оно является неделимым элементом исключительно правовой действительности, обладает определенным государственным волей кругом прав и обязанностей [20, с. 159].

На сегодняшний день в условиях рыночной экономики и динамично развивающегося предпринимательства понятие и сущность юридического лица требует значительного пересмотра. Причиной можно считать недостаточно полное отражение в законодательстве положений относительно сущности юридического лица.

Согласно п. 1 ст. 48 ГК РФ юридическим лицом признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.

Данная формулировка отражает лишь некоторые свойства юридического лица, но не упоминает о назначении юридического лица, его целях и форме деятельности. При этом, нельзя не согласиться с тем, что немаловажным фактором является упоминание о характере деятельности юридического лица [21, с. 173].

С учетом изменяющихся реалий, в силу активного участия юридического лица в гражданском обороте, предлагается дополнить законодательно определение юридиче-

ского лица следующим образом: «Юридическим лицом признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Юридическое лицо предназначено для представления коллективных интересов, наряду с объединением и управлением капиталом, а также ограничением предпринимательских рисков».

Литература:

1. История политических и правовых учений: учеб. для вузов / под ред. В. С. Нерсесянца. М.: Норма-Инфра, 1999, с. 412
2. Ельяшевич В. Б. Юридическое лицо, его происхождение и функции в римском частном праве. СПб., 1910, с. 482.
3. Богданов Е. В. Проблема сущности юридического лица // Современное право. 2011. № 11, с. 91.
4. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изд. 1907 г.). М., 1995, с. 88–89.
5. Мейер Д. И. О юридических вымыслах и предположениях, о скрытых и притворных действиях (по изд. 1854 г.) // Избранные произведения по гражданскому праву. М., 2003, с. 389.
6. Юридические лица в гражданском праве зарубежных стран: монография / О. В. Гаврилюк, Н. И. Гайдаенко Шер, Д. О. Грачев и др.; отв. ред. Н. Г. Семилютина. М.: ИЗиСП, ИНФРА-М, 2015, с. 113.
7. Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. СПб., 1914, с. 120.
8. Каминка А. И. Основы предпринимательского права. Птг., 1917, с. 345.
9. Грибанов В. П. Юридические лица. М., 1961, с. 41
10. Сумской Д. А. Статус юридических лиц: учеб. пособие для вузов. М.: Юстицинформ, 2006, с. 28.
11. Братусь С. Н. Советское гражданское право. Субъекты гражданского права. М.: Издательство Юридической литературы, 1984. 288 с.
12. Братусь С. Н. Юридические лица в советском гражданском праве (понятие, виды, государственные юридические лица). Ученые труды. Выпуск XII. М.: Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1947. 363 с.
13. Генкин Д. М. Юридическое лицо в советском гражданском праве // Проблемы социалистического права. 1939. № 1, с. 91.
14. Генкин Д. М. Значение применения института юридической личности во внутреннем и внешнем товарообороте СССР // Сб. научный трудов Института народного хозяйства. Выпуск IX. М., 1995, с. 9–17.
15. Танчук И. А. Комментарии к Положению о производственном объединении (комбинате) / Авт. кол.: Г. А. Иванов, И. А. Танчук, Л. М. Шор и др. / Под ред. В. В. Лаптева. М.: Издательство Юридической литературы, 1979. 280 с.
16. Русское гражданское право: чтения Д. И. Мейера. 7-е изд. / Под ред. А. И. Вицына. — СПб.: Типография Д. В. Чичинадзе, 1897, с. 85.
17. Гуляев А. М. Русское гражданское право. СПб.: Типография М. М. Стасюлевича, 1912, с. 58.
18. Закуракина, О. В. Формирование и развитие теорий юридического лица в России / О. В. Закуракина // Юридические науки: проблемы и перспективы: материалы II Междунар. науч. конф. (г. Пермь, январь 2014 г.). Т. 0. Пермь: Меркурий, 2014, с. 3.
19. Богданов Е. В. Сущность и ответственность юридического лица // Государство и право. 1997. № 10, с. 99.
20. Бутенко Е. В. Вина в нарушении договорных обязательств: дис... канд. юрид. наук / Е. В. Бутенко. Краснодар, 2002, с. 159.
21. Кирпичникова И., Юферев Е. Юридические лица. понятие классификация // В сборнике: Молодежь и XXI век — 2018. материалы VIII Международной молодежной научной конференции. Юго-Западный государственный университет. 2018, с. 173.

Некоторые особенности наследственного договора в Российской Федерации и зарубежных правовых порядках

Эверест Александра Витальевна, студент магистратуры

Научный руководитель: Голованов Николай Михайлович, кандидат юридических наук, профессор
Государственный институт экономики, финансов, права и технологий (г. Гатчина, Ленинградская обл.)

В ходе масштабного реформирования российского гражданского законодательства существенно модернизировано наследственное право, долгие годы заслуженно считавшееся наиболее консервативной подотраслью гражданского права. Проведенный обзор зарубежного наследственного законодательства позволяет сделать выводы о дальнейших возможных шагах по совершенствованию правовой основы наследования в России.

Ключевые слова: основания наследования, наследственный договор, обязательная доля в наследстве, наследодатель, наследник.

Федеральный закон от 19.07.2018 N 217-ФЗ «О внесении изменений в статью 256 части первой и часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее — Закон 217-ФЗ), вступивший в силу с 1 июня 2019 года значительно увеличил возможности граждан по распоряжению своим имуществом на случай смерти.

К нововведению, предусмотренному Законом 217-ФЗ, относится, в частности, наследственный договор (ст. 1140.1 ГК РФ).

Разработчики внесения в ГК РФ норм о наследственном договоре основывались на опыте тех стран, в которых данный договор давно используется: это Германия, Швейцария, Чехия, Норвегия и др.

Убедительный анализ законодательства западных стран в данном аспекте провел П. В. Крашенинников [1], что позволило при принятии изменений в наследственное право удачно адаптировать иностранные правовые институты к российским реалиям. Так, российская конструкция наследственного договора больше всего похожа на германскую модель в части содержания договора [2], однако несет на себе черты других видов наследственных договоров, например, относительно возмещения убытков при одностороннем отказе от договора, что характерно для таких государств, как Латвия или Украина.

Наследственный договор, введенный Законом 217-ФЗ, стал третьим основанием наследования, наряду с наследованием по завещанию и наследованием по закону. Данный договор является двусторонней сделкой между наследодателем и его наследниками. К нему применяются правила, которые предусмотрены для завещания, в части порядка удостоверения, формы сделки, обязательной доли в наследстве, наследования недостойными наследниками.

К положительным аспектам наследственного договора как для приобретателя имущества, так и для его отчуждателя можно отнести следующие:

- договор намного устойчивее завещания, уязвимость последнего состоит в том, его можно оспорить по причине того, что завещатель не понимал значение своих действий или не мог руководить ими; при составлении наследственного договора наследники присутствуют при заключении договора, каждый из них подписывает договор со своей стороны и соответственно осведомлен о его усло-

виях с момента подписания; процедура подписания договора может быть подвергнута видеофиксации;

- право собственности на предмет договора переходит к приобретателю после смерти наследодателя автоматически вне зависимости от его государственной регистрации;
- большой круг обязанностей приобретателя имущества (в сравнении с договором пожизненного содержания с иждивением) [3];
- изменение или расторжение наследственного договора допускается только при жизни его сторон, по соглашению между ними или на основании решения суда в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора;
- наследодатель, отказавшийся от наследственного договора, обязан возместить другим сторонам наследственного договора убытки, которые возникли у них в связи с исполнением наследственного договора к моменту получения копии уведомления об отказе наследодателя от наследственного договора; другие стороны наследственного договора вправе совершить односторонний отказ от наследственного договора в порядке, предусмотренном законом или самим наследственным договором.

С введением института наследственного договора в ГК РФ возникают две проблемы, требующие своего решения.

Во-первых, наследственный договор, с одной стороны, защищает права сторон, его заключивших, а с другой — наделяет недобросовестных наследников новым инструментом оспаривания таких договоров, посредством составления поддельных наследственных договоров. Чтобы избежать этого, нужно усложнить процедуру заключения наследственного договора, для чего можно использовать зарубежные опыты. Например, в Швейцарии, Австрии и Германии указанная процедура включает в себя присутствие сторон, двух нотариусов и нескольких свидетелей; Германия практикует заключение в суде указанных договоров.

Во-вторых, встает вопрос относительно обязательной доли в наследстве. В соответствии с абз. 2 п. 6 ст. 1140 ГК РФ, если право на обязательную долю в наследстве по-

явилось после заключения наследственного договора, то предусмотренные наследственным договором обязательства наследника по наследственному договору уменьшаются пропорционально уменьшению части наследства, причитающейся ему после удовлетворения права на обязательную долю в наследстве. Как представляется, необходимо обезопасить имущество приобретателя от возникновения подобной ситуации, для чего можно использовать опыт Австрии и Швейцарии. Австрийский

законодатель, например, устанавливает так называемую «свободную четверть», то есть наследственный договор может распространяться лишь на три четверти наследства. В Швейцарии допускается заключение, так называемого «негативного» договора, то есть наследник, который обладает правом на обязательную долю в наследстве, от своего права отказывается частично либо полностью взамен на встречное предоставление. Этот опыт мог бы быть воспринят российским законодателем.

Литература:

1. Крашенинников П. В. Наследственное право. 3-е изд. М.: Статут, 2018.
2. Михайлова ИА. Наследственный договор: достоинства и недостатки // Наследственное право. 2018. № 4. С. 33–45.
3. Мельник Е. А., Алексикова О. Е. Основы гражданского права: Учебно-методическое пособие. — Орёл: Издательство ОФ РАНХиГС, 2015. — С. 260.

АВТОРСКОЕ ПРАВО И СМЕЖНЫЕ ПРАВА

Специфика защиты авторских прав в России и Китае

Максимов Анатолий Александрович, студент магистратуры
Белгородский государственный национальный исследовательский университет

Многие из нас в течение жизни имели опыт занятий творчеством. Кто-то в детстве очень красиво рисовал, кто-то придумывал сказочные истории, а некоторым успешно удавалось сочинять стихи, другие имели успех в иных видах искусства. Творческий процесс всегда на столько же сложен, на сколько и увлекателен, поэтому далеко не каждый решается сделать его своей профессией. Однако, даже занятие искусством, как хобби может стать источником дохода. Для этого, помимо общественного спроса на результат творческой деятельности, необходимо ознакомиться с законами, защищающими интересы автора творческого произведения

Для возникновения авторских прав необходимо создать новый и неповторимый результат творчества. Российское гражданское законодательство и нормы международного права не содержат правил регистрации авторства, а факт возникновения защиты напрямую связывают со временем и местом обнародования произведения [11]. Перед тем, как произвести публикацию своего произведения, будущий автор должен учесть несколько правовых аспектов:

- перечень объектов, на которые могут возникать охраняемые законом права автора содержится в Гражданском Кодексе Российской Федерации, а также в международных соглашениях (Бернская конвенция, Всемирная конвенция, Женевская конвенция и так далее) [5];
- императивная регистрация на международном и внутригосударственном уровне законодательно не закреплена, однако в некоторых странах она может проведена в заявительном порядке (например, через Библиотеку Конгресса США правоустанавливающий документ выдаётся резиденту или иностранному гражданину.);
- для граждан, постоянно проживающих или на которых распространяется законодательство государства, ратифицировавшего международные соглашения, признание авторского права происходит автоматически во всех остальных государствах, ратифицировавших конвенции;
- авторские права граждан, тех государств, которые не присоединились к международным соглашениям получают защиту, в случаи, если публикация

и обнародование произведения происходит на территории страны-участницы соответствующих конвенций.

В связи с тем, что Россия является государством-правопреемником СССР, она принимает на себя роль Советского Союза во всех действующих международных соглашениях [4]. В связи с этим, у иностранных авторов автоматически появляется защита, в случае, если официальное опубликование их творений будет произведено на территории Российской Федерации или иной страны-участницы конвенций, а на произведении будут указаны знаки правовой охраны (символ «С» в окружности, имя или псевдоним правообладателя, год обнародования) [1]. Однако, если произведение обнародовано и публикуется только на территории стран, не ратифицировавших международные соглашения, автор может отстаивать свои права исключительно в судебном порядке.

Дополнительные сложности возникают в тех случаях, когда спор о праве возникает в отношении ещё не обнародованного произведения. Особенность состоит в том, что автор обладает полномочием единолично выносить решение об обнародовании произведения или отказе от публикации. В случаи возникновения споров в отношении права на объект интеллектуальной собственности, подтверждение осуществляется через суд.

Под защиту российского законодательства попадают так же граждане тех государств, с которыми у нашей страны заключён двухсторонний договор о сотрудничестве в области права интеллектуальной собственности.

Чаще всего, объём авторских прав, предоставляемых российским и иностранным гражданам равный. Однако, он различается, в тех случаях, когда между Россией и страной гражданства автора имеются различия в нормах национального законодательства, но заключено соглашение о международном сотрудничестве в области права интеллектуальной собственности.

В список прав, предоставляемых законом иностранным авторам, входят:

- личные права — на имя автора, наименование и обнародование произведения;
- исключительное право на использование или распоряжение объектом творчества;

— право на защиту, в том числе и путём обращения в судебные инстанции.

Иностранцам правообладателям предоставляется возможность реализации этих полномочий, как лично, так и через своих представителей. Чаще всего, данная деятельность поручается патентным поверенным [10].

Гражданство какой-либо страны, так же, как и запрет правообладателю въезда на территорию России не является правомочным основанием для ущемления законных интересов автора. С целью всестороннего соблюдения прав на результаты творческой деятельности могут использоваться государственные структуры РФ, либо международные институты (например, ВОИС) [2].

Долгое время, в международном сообществе, Российскую Федерацию активно критиковали за систематические нарушения авторских прав на её территории. В наши дни подобное мнение так же имеет место, однако ещё более серьёзным обвинениям подвергается Китай. За этим самобытным восточным государством, закрепилось звание «страна подделок». Что бы выяснить, на сколько справедлива такая репутация, следует более детально изучить механизм защиты авторских прав в Китае.

Китайская Народная Республика ратифицировала на своей территории международные договоры, в частности Бернскую конвенцию только в 1991 году, а уже с 1992 года был принят внутригосударственный «Закон об авторском праве» [6]. Установленные в нём общие условия возникновения прав на творческие произведения соответствуют требованиям законодательства наиболее выдающихся государств в сфере права интеллектуальной собственности:

- возникновение прав связано с созданием внешнего выражения творческого произведения или его части;
- дополнительная регистрация авторских прав в КНР не является императивной, а право автора подтверждается стандартными методами — опубликованием, указанием имени автора экземпляре, нанесение знака правовой охраны и так далее;
- защита касается и неопубликованных произведений, при этом, следует учитывать, что в случае возникновения спора автору может потребоваться подтверждение его права, в судебном порядке;
- доказательством, подтверждающим наличие авторских прав, может служить регистрация, проведённая на территории других стран.

По общему правилу, распоряжение творческим произведением осуществляется с учётом воли автора. Договоры о передаче права и лицензионные соглашения заключаются именно с этой целью. Однако, правовая система Китая предусматривает возможность использования результата интеллектуальной деятельности, не только без выплаты вознаграждения, но и без получения непосредственного согласия автора. На практике, к числу таких оснований относятся: использование произведений госслужбами и ведомствами в процессе осуществления

профессиональной деятельности, при безвозмездном воспроизведении ранее обнародованного произведения [3]. Этот перечень не является исчерпывающим.

На территории Китая правовая защита предоставляется всем произведениям, впервые опубликованным на его территории, независимо от гражданства автора. Идентичным методом гарантируются правомочия автора, если обнародование было произведено на территории государства, ратифицировавшего международные соглашения и конвенции. Срок возмездной защиты законных интересов автора составляет 50 лет со дня смерти автора.

В связи с возрастающей ролью Китая в глобальной экономике, существенно увеличилось внимание к правовой защите товарных знаков и технологий. Правила регистрации исключительных прав на изобретения, промышленные образцы, полезные модели и товарные знаки зафиксированы в Законе КНР «О патентах». Кроме того, действуют международные соглашения и конвенции, существенно упрощающие правовую защиту для нерезидентов страны.

Регистрация авторских прав осуществляется через национальное патентное ведомство — Патентное управление Государственного управления по делам интеллектуальной собственности КНР обращение, в которые можно осуществить:

- через его региональные представительства [9];
- через национальное патентное ведомство государства, участвующего в Договоре о патентной кооперации (РСТ);
- путем перевода заявки, поданной по системе РСТ, в статус национальной.

Например, российские компании могут подать заявку через отечественную патентную службу — ФИПС. В этом случае все документы можно подать на русском языке, а перевод потребуется при рассмотрении заявки и проведении экспертиз.

Процедура патентования состоит из следующих этапов:

- регистрация заявки, после чего возникает конвенционный приоритет в отношении представленного объекта;
- формальная (предварительная) экспертиза, которая проверяет соответствие представленных документов обязательным требованиям закона;
- экспертизу по существу (в отношении изобретений) или экспертиза обозначения (в отношении товарных знаков);
- внесение сведений в реестр и выдача патента или свидетельства на товарный знак.

После проведения предварительной экспертизы у заявителя есть три года, чтобы обратиться для назначения исследования, по существу. Такой порядок позволяет установить конвенционный приоритет на изобретение, либо иной объект, после чего доработать его описание и внести поправки в заявку.

Сведения о зарегистрированных заявках, а также о регистрации объекта в реестре, публикуются в офици-

альном Бюллетене патентного ведомстве КНР. В отношении полезных моделей и промышленных образцов экспертиза, по существу, не проводится, а сведения о поданных заявках на них не публикуются в Бюллетене.

В рамках экспертиз проводится информационный поиск по реестрам интеллектуальной собственности. Это позволяет убедиться в отсутствии зарегистрированных прав на аналогичные объекты, а также в отсутствие поданных заявок. Если информационный поиск завершился положительным результатом, в рамках экспертизы будут проверяться признаки патентоспособности.

Срок действия выданного патента на изобретение составил 20 лет. Для поддержания его в силе правообладатель должен вносить регулярные платежи, а продление срока действия исключительных прав на изобретение не допускается. В отношении товарных знаков бренда ситуация проще — хотя срок правовой защиты составляет всего 10 лет, его можно продлевать неограниченное количество раз (при условии своевременной подачи заявления и оплаты пошлины) [7].

Нужно учитывать, что на территории Китая расположены две экономические зоны, на которые не распространяется действие патента или свидетельства — Гонконг и Макао. На этих территориях действует собственная программа патентования, которая отличается упрощенным порядком [8].

Патентные права иностранцев в Китае практически не отличаются от комплекса правомочия резидентов. Если иностранная компания получила патент или свидетельство на товарный знак, она может использоваться или распоряжаться правами наравне с местными фирмами. Однако подать заявку через национальное ведомство КНР иностранные компании могут только через патентных поверенных этой страны. Местным компаниям разрешено подавать заявки самостоятельно.

В течение срока действия патентных и авторских прав, владелец может использовать их по своему усмотрению — для производственных целей, для выпуска и реализации товаров, для рекламных целей, и т. д. Передача прав другим лицам осуществляется на основании лицензионных соглашений или договора уступки. Если предметом сделки является объект, зарегистрированный в реестре (например, товарный знак), договор нужно зарегистрировать через патентное ведомство КНР.

Условия передачи прав определяются положениями договоров, в том числе в отношении выплаты денежного вознаграждения. Участниками таких сделок могут выступать китайские компании и иностранные фирмы. Даже при полной передаче прав сохраняется первоначальное авторство, а по условиям лицензии правообладатель может оговорить возможность оформления соглашений с другими лицами, либо использования объекта для собственных нужд.

Меры защиты авторских и патентных прав совпадают с общим порядком, предусмотренным международными актами. Выявление, пресечение и защита от возможных нарушений осуществляется по следующим направлениям:

- административный порядок — через Патентное управление КНР и территориальные представительства;
- судебный порядок — на территории страны действуют Суды по интеллектуальным правам, а по отдельным категориям споров решения будут принимать суды общей юрисдикции или патентное управление;
- таможенный порядок — китайские таможенные органы наделены широкими полномочиями по выявлению факта провоза контрафактных товаров через границу.

За существенные нарушения патентных и авторских прав может наступать и уголовная ответственность — наказание будет назначено в виде штрафа или длительного тюремного срока. На весь период рассмотрения дел и споров могут применяться обеспечительные меры — запрет или приостановка деятельности, наложение ареста на контрафактную продукцию и так далее.

При обнаружении нарушения правообладатель может использовать следующие способы защиты:

- если установлен факт присвоения авторства, товарного знака или прав на иной объект, можно подать жалобу о рассмотрении спора в патентном управлении или через суд;
- по факту неправомерного использования чужого объекта в адрес нарушителя можно направить письменное требование с запретом дальнейших противозаконных действий и возмещения убытков;
- если установлено нарушение условий договора о передаче прав, можно досрочно расторгнуть его в судебном или административном порядке;
- в судебном порядке можно добиться возмещения убытков, а также конфискации контрафактной продукции;
- по итогам судебных разбирательств можно опубликовать решения, в котором будет указан надлежащий правообладатель.

При рассмотрении спора в административном или судебном порядке, в состав доказательств будут входить акты таможенных и правоохранительных органов, документы о проведении контрольных закупок, материалы уголовных дел.

Иностранные компании могут реализовать все перечисленные варианты защиты без ограничений. Однако для защиты в административном порядке через территориальные подразделения патентного управления все действия нужно осуществлять только через патентных поверенных, аккредитованных в КНР.

Проанализировав рассмотренные правовые особенности законодательства в области защиты авторских прав в России и Китае, можно сделать определённые выводы. Во-первых, популярное мнение о том, в этих государствах интересы правообладателей на законодательном уровне недостаточно защищены, являются заблуждением. Вторым важным выводом является

наличие единых критериев определения подлежащих применению правовых в отношении авторов творческих произведений. Предварительное ознакомление

с этими критериями позволит гражданам, проживающим в этих странах, предельно полно реализовать свои творческие способности.

Литература:

1. Всемирная конвенция об авторском праве (Подписана в Женеве 6 сентября 1952 г.) в редакции 2018 года. Свод нормативных актов ЮНЕСКО, М., 2019 г.
2. ВОИС — Всемирная организация интеллектуальной собственности. Общая информация. Публикация ВОИС № 400 (R). ISBN 92-805-0238-7. ВОИС, 2019 г.
3. Jesse, Russell Авторское право / Jesse Russell. — М.: VSD, 2017. — 522 с.
4. Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 03.07.2020 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2020 № 11-ФКЗ) / Справочно-правовая система «Консультант Плюс»
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая, четвёртая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 31.07.2020) {КонсультантПлюс}
6. Закон Китайской Народной Республики Об авторском праве (с изменениями, внесенными в соответствии с решением Постоянного комитета Всекитайского собрания народных представителей от 26 февраля 2010 года. О внесении изменений в закон Китайской Народной Республики Об авторском праве)
7. Арнольд, П. Луцкер Авторское право в цифровых технологиях и СМИ: моногр. / Арнольд П. Луцкер. — М.: КУДИЦ-Образ, 2017. — 416 с.
8. Баймуратов, М. А. Авторское право на литературные и художественные произведения. Компаративное исследование / М. А. Баймуратов, М. И. Стреля. — М.: ТрансЛит, 2016. — 238 с.
9. Земскова, С. И. Авторское право / С. И. Земскова. — М.: СТЭНСИ, 2017. — 264 с.
10. Котенко, Е. С. Авторские права на мультимедийный продукт / Е. С. Котенко. — М.: Проспект, 2016. — 128 с.
11. Хохлов, В. А. Авторское право. Законодательство, теория, практика / В. А. Хохлов. — М.: Городец, 2016. — 368 с.

ТРУДОВОЕ ПРАВО

Проблемы в реализации основных функций государственного надзора за соблюдением трудового законодательства и пути совершенствования надзора

Божукова Елена Михайловна, студент магистратуры

Московский гуманитарный университет

В статье автор рассматривает проблематику в реализации основных функций государственного надзора за соблюдением трудового законодательства в современных реалиях, анализирует причины неэффективного надзора и предлагает пути совершенствования надзора.

Ключевые слова: государственная инспекция труда, государственный инспектор труда, работник, работодатель, трудовые права, надзор.

Одной из основных функций государственной инспекции труда (далее — ГИТ) в соответствии со статьей 356 Трудового Кодекса РФ является осуществление государственного надзора за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, посредством проверок, выдачи обязательных для исполнения предписаний об устранении нарушений, составления протоколов об административных правонарушениях в пределах полномочий, подготовки других материалов (документов) о привлечении виновных к ответственности в соответствии с федеральными законами и иными нормативными правовыми актами РФ.

На сегодняшний день основная проблема в реализации вышеуказанной функции в полной мере состоит не только в нехватке государственных инспекторов труда, но и в их недостаточно высоком уровне квалификации и опыте работы.

Для участия в конкурсе на замещение должности государственного инспектора труда к претенденту предъявляют требование о наличии высшего образования не ниже уровня бакалавриата. Также от претендента требуются базовые знания правовых основ Конституции РФ, Федеральных законов и Указов Президента РФ, касающихся государственной службы, противодействия коррупции, проведения проверок ЮЛ и ИП. При этом требования к стажу государственной гражданской службы или работы по специальности, направлению подготовки не предъявляются.

Как мы видим, требования к претенденту минимальны, однако перечень основных должностных обязанностей государственного инспектора труда весьма обширен:

- осуществление федерального государственного надзора за соблюдением работодателями тру-

дового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, посредством проверок, обследований, выдачи обязательных для исполнения предписаний об устранении нарушений, составления протоколов об административных правонарушениях, а также подготовки проектов документов в отношении юридических лиц, в рамках исполнения своих должностных обязанностей, для подписания главным государственным инспектором труда, заместителем начальника отдела, начальником отдела;

- анализ обстоятельств и причин выявленных нарушений, принятие мер по их устранению и восстановлению нарушенных трудовых прав граждан;
- ведение приема и рассмотрение заявлений, писем, жалоб и иных обращений граждан о нарушениях их трудовых прав, принятие мер по устранению выявленных нарушений и восстановлению нарушенных прав;
- осуществление информирования и консультирование работодателей и работников по вопросам соблюдения трудового законодательства;
- ведение учета, составление и своевременное представление отчетности о своей деятельности по формам, утвержденным Рострудом и руководителем Гострудинспекции;
- выступление в судах по искам о нарушении трудового законодательства, обжалований действий (бездействий) Гострудинспекции, при наличии поручения начальника Отдела и его заместителя, руководителя и (или) заместителя руководителя Гострудинспекции в рамках выданной руководителем Гострудинспекции доверенности;

— осуществление дежурства в Гострудинспекции, в соответствии с утвержденным планом, подготовка отчетов о результатах проведенного дежурства как в письменной, так и в устной форме.

Помимо сего прочего не менее 30% рабочего времени составляют разъезды по г. Москве. Крайне высокая интенсивность труда (необходимость в короткие сроки выполнять огромный объем работы), однако средняя заработная плата в месяц государственного инспектора труда в г. Москве составляет около 20000 рублей с учетом ежемесячных премий. Естественно, что при таких условиях труда текучесть кадров очень высока. К тому же в государственных структурах периодически проводится оптимизация трудовых процессов (например, сокращение штата). Огромная нагрузка сказывается на качестве работы государственных инспекторов труда. Из-за нескончаемого потока обрабатываемых документов и постоянного недостатка трудовых ресурсов ГИТ не осуществляет государственный надзор за соблюдением работодателями трудового законодательства в той мере и на том уровне, который требуется для достижения эффективного результата.

Низкая заработная плата и требование ГИТ к претендентам — наличие оконченного высшего образования (любого профиля) без опыта работы в сфере трудового права, привлекают на государственную службу лишь молодых людей — «вчерашних» студентов, которые только начинают карьеру либо людей пенсионного возраста, готовых сменить профиль деятельности в целях продолжения трудовой деятельности.

Государственный инспектор труда с непрофильным образованием и отсутствием опыта работы в данной сфере или проведении проверок (например, внутренний аудит) не может качественно и результативно провести проверку работодателя. Такой инспектор неэффективен, он не обладает необходимыми профессиональными компетенциями, и ему еще нужно много времени для достижения нужного результата. Однако, как правило, как только инспектор приобретает достаточный опыт, он находит более высокооплачиваемую работу и уходит, что влечет за собой текучесть кадров.

Серьезная нехватка квалифицированных кадров приводит к другой проблеме. С каждым годом увеличивается рост численности небольших организаций, которые являются основной группой риска в сфере нарушения трудового законодательства, однако из-за нехватки государственных инспекторов труда ГИТ своевременно не реагирует на нарушения, не имеет возможности проводить эффективную проверку деятельности таких организаций и принимать соответствующие меры к нарушителям трудового законодательства.

Согласно официальному отчету о работе государственной инспекции труда в г. Москве во 2-м полугодии 2019 года проведено 5145 проверок, из них в соответствии с ежегодным планом — 455; по обращениям граждан — 3122; во 2-м полугодии 2018 года проведено 4953 проверки, из них в соответствии с ежегодным планом —

344; по обращениям граждан — 3106; во 2-м полугодии 2017 года проведено 6326 проверок, из них в соответствии с ежегодным планом — 559; по обращениям граждан — 4707. Причем из общего количества обращений граждан доводы их обращений (жалоб) не подтвердились в 92, 207 и 436 случаях соответственно [3]. Это означает, что граждане по незнанию «заваливают» различного рода жалобами государственных инспекторов, которые, в свою очередь, обязаны рассмотреть все поступившие обращения, которые отнимают у инспекторов огромную часть времени.

Исходя из вышеизложенного, можно прийти к важнейшему выводу о том, что для эффективной и результативной работы надзорно-контрольного органа необходимо:

- 1) увеличить штат государственных инспекторов труда минимум в два-три раза, что позволит быстрее реагировать по поступившим жалобам работников (не в 30-дневный срок, а гораздо быстрее, чтобы у работодателя не было возможности «замести следы»), чаще проводить плановые проверки, особенно в области охраны труда; распределить документооборот, чтобы государственный инспектор труда реально имел возможность 30% своего рабочего времени проводить на предприятиях;
- 2) разделить зоны ответственности инспекторов труда по административным округам г. Москвы, в идеале открыть представительства ГИТ в каждом административном округе с целью равномерного распределения нагрузки на ГИТ и более оперативного реагирования государственными инспекторами труда на обращения граждан, как работодателей, так и работников;
- 3) пересмотреть систему оплаты труда государственных инспекторов труда, внедрить систему мотивации, поставив ее в зависимость от качества, объема, сложности выполняемой работы, а также стажа работы. Важная задача — сохранять опытный и высококвалифицированный персонал! Зарплата государственных инспекторов труда должна соответствовать их высокому статусу и социальному значению их деятельности;
- 4) пересмотреть требования к претендентам на должность государственных инспекторов труда, установив обязательность наличия профильного (юридического) образования, экспертных знаний Трудового кодекса РФ и умения его применять на практике, опыта работы в сфере трудового законодательства (кадровые службы, внутренний аудит, юрист по трудовому праву), и, как преимущество, опыт представительства в судах;
- 5) закрепить на законодательном уровне следующий принцип: до подачи работником жалобы в государственную инспекцию труда о восстановлении его нарушенных трудовых прав обязательна примирительная процедура проведения переговоров между

работником и работодателем, результаты которой необходимо оформлять письменно. И в случае, если работника не устраивают результаты проведенных с работодателем переговоров, он вправе обратиться в государственный орган по надзору в сфере трудового законодательства за восстановлением нарушенных прав.

Основной целью внедряемых изменений должно стать повышение эффективности надзора и контроля за соблюдением трудового законодательства; привлечение квалифицированных и опытных кадров; повышение профессионализма своих сотрудников, что в совокупности с другими факторами должно способствовать усилению защиты прав работников.

Литература:

1. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 31.07.2020) // Собрание законодательства РФ. — 07.01.2002. — № 1 (ч. 1). — Ст. 3;
2. Постановление Правительства РФ от 01.09.2012 N 875 (ред. от 27.12.2019) «Об утверждении Положения о федеральном государственном надзоре за соблюдением трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права»;
3. <https://git77.rostrud.gov.ru> официальный сайт Государственной инспекции труда в г. Москве.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Особенности соблюдения принципа открытости и публичности деятельности полиции в сфере уголовно-процессуального законодательства и информационного права

Крамская Екатерина Сергеевна, кандидат юридических наук, главный эксперт;

Салекин Максим Сергеевич, кандидат юридических наук, эксперт

Договорно-правовой департамент Министерства внутренних дел Российской Федерации (г. Москва)

Содержание и значение публичности в уголовном судопроизводстве и информационном праве были предметом изучения многих ученых. Однако споры не стихают и по сей день. При этом остается непонятым, насколько далеко научное сообщество [5, с. 357; 6, с. 77; 7, с. 107] продвинулись в направлении познания истины по этому вопросу. Дискуссия о принципе публичности отражает суть уголовного процесса и информационного права, состоящую в постоянном его развитии, изменении. В каждый конкретный исторический период представления о принципе публичности и его значении изменяются так же, как изменяется уголовное судопроизводство, информационное право и представления о нем.

В Федеральный закон от 07 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» закреплено, что деятельность полиции является открытой для общества в той мере, в какой это не противоречит требованиям законодательства Российской Федерации об уголовном судопроизводстве, о производстве по делам об административных правонарушениях, об оперативно-разыскной деятельности, о защите государственной и иной охраняемой законом тайны, а также не нарушает прав граждан, общественных объединений и организаций. Граждане, имеют право в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, получать достоверную информацию о деятельности полиции, а также, непосредственно затрагивающую их права, за исключением информации, доступ к которой ограничен федеральным законом (ч. 1 и 2 ст. 8) [3].

Открытость и публичность в деятельности полиции в сфере уголовного судопроизводства предполагает информированность всех его участников и иных заинтересованных лиц о принимаемых решениях, а также возможность ознакомиться с содержанием документов. Соблюдение данных принципов призвано создать транспарентную среду предварительного расследования посредством таких ее элементов как простота, ясность и понятность, то есть «прозрачность» принимаемых решений. Именно реализация данных принципов в свою очередь

и обеспечивает общественное доверие, выражающееся в формировании уверенности в обеспечении их конституционных прав и свобод в данной сфере не только у участников уголовного судопроизводства, но и у иных граждан [4, с. 89].

Однако в сфере уголовного судопроизводства открытость и публичность имеют свои особенности и ограничения [8, с. 93]. Так, данные предварительного расследования не подлежат разглашению и могут быть преданы гласности лишь с разрешения следователя или дознавателя и только в том объеме, в каком ими будет признано это допустимым, если разглашение не противоречит интересам предварительного расследования и не связано с нарушением прав, свобод и законных интересов участников уголовного судопроизводства (ч. 1 и 2 ст. 161 УПК РФ) [1].

Разглашение данных о частной жизни участников уголовного судопроизводства без их согласия, а также данных о частной жизни несовершеннолетнего потерпевшего, не достигшего возраста четырнадцати лет, без согласия его законного представителя не допускается (ч. 5 ст. 161 УПК РФ).

В то же время согласно ч. 4 ст. 161 УПК РФ запрет на предание гласности данных предварительного расследования не распространяется на сведения:

- о нарушении закона органами государственной власти и их должностными лицами;
- распространенные следователем, дознавателем или прокурором в средствах массовой информации, информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» или иным публичным способом;
- оглашенные в открытом судебном заседании.

Реализация принципов открытости и публичности в деятельности полиции в сфере информационного права сопряжена с обеспечением принципа доступа к информации о деятельности государственных органов и также имеет свои изъятия, связанные с такими категориями, как персональные данные, информация, имеющая гриф ограничения доступа.

Эти аспекты как раз и предполагают наличие ограничений на получение информации из банков данных, формирование и ведение которых осуществляется полицией. Такие ограничения предусмотрены как нормами Федерального закона «О полиции», так и иными законодательными актами Российской Федерации, например, Федеральным законом от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» [2].

Согласно ч. 6 ст. 17 Федерального закона «О полиции» полиция обязана обеспечить гражданину возможность ознакомления в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, с содержащейся в банках данных информацией, непосредственно затрагивающей его права и свободы.

Данному положению корреспондирует требование, установленное ч. 1 ст. 18 Федерального закона «О персональных данных», согласно которому при сборе персональных данных оператор обязан предоставить субъекту персональных данных по его просьбе информацию, предусмотренную ч. 7 ст. 14 данного Федерального закона, в том числе содержащую подтверждение факта обработки персональных данных. При этом ч. 8 ст. 14 указанного Федерального закона предусмотрены случаи, когда право субъекта персональных данных на доступ к его персональным данным может быть ограничено (например, если обработка персональных данных осуществляется органами, осуществившими задержание субъекта персональных данных по подозрению в совершении преступления, либо предъявившими субъекту персональных данных обвинение по уголовному делу, либо применившими к субъекту персональных данных меру пресечения до предъявления обвинения).

Ограничения на предоставление сведений из банков данных полиции предусмотрены не только для лиц, желающих получить информацию в отношении себя, но и для органов и организаций, запрашивающих информацию о гражданах в органах внутренних дел [9, с. 44].

Федеральным законом «О полиции» закреплено, что информация, содержащаяся в банках данных, предоставляется государственными органами и их должностным лицам только в случаях, предусмотренных федеральным законом; правоохранительным органам иностранных государств и международным полицейским организациям — в соответствии с международными договорами Российской Федерации (ч. 5 ст. 17).

Литература:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 27.10.2020) // СПС КонсультантПлюс. 2020.
2. Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ (ред. от 24.04.2020) «О персональных данных» // СПС КонсультантПлюс. 2020.
3. Федеральный закон от 07 февраля 2011 г. № 3-ФЗ (ред. от 06.02.2020) «О полиции» // СПС КонсультантПлюс. 2020.
4. Безруков С. С. Международно-правовые, конституционные и уголовно-правовые предпосылки принципа публичности в уголовном процессе // Журнал российского права. 2015. № 4. С. 87–95.

Кроме того, Федеральным законом «О полиции» предусмотрен исчерпывающий перечень случаев предоставления отдельных категорий имеющихся сведений иным органам и организациям. Так, информация о наличии (отсутствии) судимости и (или) факта уголовного преследования либо о прекращении уголовного преследования может быть предоставлена:

- по запросам избирательных комиссий, комиссий референдума — в отношении лиц, являющихся кандидатами на должность Президента Российской Федерации, кандидатами в депутаты законодательных (представительных) органов государственной власти, кандидатами на выборные должности местного самоуправления (п. 31 ч. 1 ст. 12);
- по межведомственным запросам органов государственной власти, органов местного самоуправления, предоставляющих государственные или муниципальные услуги, если для предоставления государственной или муниципальной услуги предусмотрено предоставление сведений о наличии у лица непогашенной или неснятой судимости или документа, содержащего такие сведения, в указанные государственные органы или органы местного самоуправления (п. 39 ч. 1 ст. 12).

Информация о владельцах транспортных средств предоставляется полицией по определению об истребовании сведений, вынесенному должностным лицом, уполномоченным осуществлять производство по делу о соответствующем административном правонарушении (ч. 5¹ ст. 17), а сведения о первичной выдаче или замене документа, удостоверяющего личность гражданина Российской Федерации на территории Российской Федерации — Пенсионному фонду Российской Федерации (ч. 5² ст. 17).

В этой связи констатируем, что принципы открытости и публичности в деятельности полиции должны реализовываться с соблюдением прав как физических, так и юридических лиц, то есть сведения о гражданах и организациях, содержащиеся в банках данных полиции и (или) ставшие известными сотрудникам органов внутренних дел в связи с исполнением ими своих обязанностей, могут быть преданы гласности только в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации.

5. Зайцев О. А., Абшилава Г. В. Конвергенция частного и публичного права и ее проявление в уголовном судопроизводстве // Пятый Пермский конгресс ученых-юристов (г. Пермь, 24–25 октября 2014 г.): Избранные материалы. М., 2015. С. 350–361;
6. Зайцев О. А. Тенденции развития договорных отношений в российском уголовно-процессуальном праве // Журнал российского права. 2019. № 1. С. 73–81.
7. Кудратов М., Печегин Д. А. Перемещение активов и незаконный вывод капиталов: актуальные проблемы противодействия // Журнал российского права. 2020. № 1. С. 101–111.
8. Матвеев С. П. Понятие и генезис полицейской деятельности: теоретико-правовой анализ // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. 2015. № 2. С. 87–106.
9. Черников В. В. Конституционные основы полицейской деятельности: некоторые вопросы теории и практики // Административное право и процесс. 2018. № 12. С. 40–47.

О значении функции обвинения, реализуемой прокурором в судебном производстве по уголовному делу

Майков Роман Андреевич, студент магистратуры
Вятский государственный университет (г. Киров)

Уголовный процессуальный кодекс в ст. 15 упоминает три функции, реализуемых в рамках уголовного судопроизводства: обвинения, защиты и рассмотрения дела. Законодатель разделяет их и указывает на невозможность их реализации одним и тем же лицом. В рамках данной статьи наш интерес обращён к функции обвинения, а именно к некоторым аспектам реализации её прокурором.

Стоит отметить, что в научной литературе нет единого мнения согласно того, что следует считать уголовно-процессуальной функцией. В данной статье мы будем исходить из позиции И. Ю. Чеботаревой. Автор выражает функции достаточно обобщённо, не теряя её главной сути. Её подход рассматривает функцию как один из системообразующих элементов уголовного судопроизводства, который определяет направление уголовно-процессуальной деятельности, следование которому позволяет разрешать задачи, создавая тем самым необходимые и обязательные условия для достижения назначения уголовного судопроизводства [1]. При этом стоит также оговориться касательно различия между терминами «уголовно-процессуальная функция» и «функция участников уголовного судопроизводства». Последняя в нашем представлении не что иное как совокупность прав и обязанностей лица, участвующего из-за чего мы должны констатировать терминологическую запутанность и излишество в данном вопросе. Именно поэтому в данной статье мы говорим не об обвинительной функции прокурора, а о реализации прокурором обвинительной уголовно-процессуальной функции.

Обвинение как функция не привязана к одному конкретному лицу. Помимо прокурора её осуществлением может заниматься, например, частный обвинитель. Однако в законодательных актах не указывается напрямую кто именно и как осуществляет данные функции. При этом очевидным кажется, что данная функция в по-

давляющем большинстве дел ложится на плечи прокурора, так как именно он выступает в качестве государственного обвинителя.

Однако, данная очевидность не всегда встречает одобрение в научном сообществе. Существуют различные точки зрения на самостоятельность функции обвинения, осуществляемой прокурором. Как правило, это объясняется следующим.

Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 17.01.1992 года описывает прокуратуру как единую федеральную централизованную систему органов через её функции. В тексте закона законодатель называет только одну функцию — надзор за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на территории РФ. При этом закон допускает, что Прокуратура также выполняет и иные функции [2].

Несмотря на это некоторые из учёных полагают, что функция надзора за законностью — единственная функция, которую осуществляет прокурор. Прокурор в суде воспринимается ими как представитель государства, должностное лицо, уполномоченный соблюдать законность. Его права, предоставленные ему на стадии судебного разбирательства, являются одновременно его обязанностями. Стоит добавить, что такая позиция являлась доминирующей ранее, в советский период развития отечественного законодательства. В то время она имела под собой соответствующее нормативное обоснование в УПК того времени. На сегодняшний день она не выдерживает критики, хотя бы потому, что упомянутый нами закон о Прокуратуре допускает и иные функции, а ст. 15 УПК прямо указывает на функцию обвинения.

Как справедливо отмечает Ю. А. Кузовенкова «Большим минусом этой концепции является то, что она вступает в противоречие с принципом состязательности, так как при отсутствии обвинения функция за-

щиты не может противостоять функции надзора за законностью» [3].

Спустя время описанный выше подход видоизменился. Согласно обновлённой позиции функция обвинения описывается как производная от всё той же надзорной. Налицо виден её обслуживающий, дополнительный характер. И действительно, широкий смысл, закладываемый в функцию надзора, даёт поле для подобных манёвров. Сторонниками данного подхода предполагается, что, поддерживая государственное обвинение в судах, прокурор тем самым уличает обвиняемого в нарушении законности и требует наказания. При этом форма участия прокурора в судебном разбирательстве предполагает беспрекословное подчинение нормам права, то есть соблюдения законности. И непосредственно в самом процессе прокурор обязан отслеживать нарушения закона с целью реагирования на данный факт и дальнейшего требования об устранении подобного нарушения. На наш взгляд данная позиция не может стать общепризнанной в современных реалиях, так как трактовка функции надзора за законностью представлена в ней слишком широко и позволяет распространить её в принципе на любые функции. Кроме того, предположение о том, что функция обвинения происходит из функции надзора и полностью зависит от неё создаёт противовес в принципе диспозитивности сторон, так как за функцией защиты не стоит никакая другая функция.

Существует и такой подход, в рамках которого функция надзора и обвинения сосуществуют на стадии судебного разбирательства, не препятствуя друг другу. Такой позиции придерживался, в частности, Б. А. Галкин, утверждая, что деятельность прокурора в судебном заседании имеет две стороны, а, следовательно, и две формы выражения. Этими формами исследователь называл поддержание обвинения и дачу заключения. В этом ярко проявляются две процессуальные функции прокурора функция обвинения и функция надзора за законностью. Сама по себе функция надзора за законностью в процессе судебного разбирательства

не составляет основания для участия прокурора в судебном заседании суда первой инстанции и практически может быть осуществлена только в тех случаях, когда прокурор решил поддержать обвинение [4]. Здесь мы можем наблюдать смещение приоритетов в сторону обвинительной функции, так как отказ в её реализации, по мнению автора, не позволит реализовать и функцию надзора за законностью.

Нам же видится разумным позиция, в которой обвинение представлено в качестве самостоятельной функции. С одной стороны, осуществление функции надзора может стать поводом для начала уголовного процесса. Но в то же время отсутствие обвинения как движущей силы исключает возможность реализации каких бы то не было функций, так как само уголовное судопроизводство не мыслится без обвинения и защиты как взаимосвязанных функций. Данную точку зрения разделяют Б. А. Тутутов и Д. И. Прушинский. Авторы утверждают: «Нет обвинительного тезиса — нет и деятельности органов следствия и дознания по установлению всех обстоятельств дела, изобличению лица, причастного к совершению преступления. Применительно к судебным стадиям уголовного процесса поддержание прокурором государственного обвинения также будет выполнять роль своеобразного процессуального «двигателя» [5].

Таким образом, если рассматривать деятельность прокурора в контексте уголовного судопроизводства, следует признать, что функция обвинения играет ключевую роль, без которой невозможно осуществления иных функций. При этом, учитывая нерешённость проблемы касательно выделения иных функций, реализуемых прокурором в судебном производстве по уголовному делу, уточним, что функция надзора за соблюдением законности может проявлять себя в уголовном судопроизводстве, однако, она не является первоначально уголовно-процессуальной и потому осуществляется прокурором не только в рамках процессуальной деятельности. Смещение её с функцией обвинения или подчинение ей последней видится нами ошибочным.

Литература:

1. Чеботарева, И. Ю. Уголовно-процессуальная функция контроля в иерархической системе иных конкурирующих функций, осуществляемых должностными лицами государственных органов в досудебном производстве: автореф. дис... канд. юрид. наук / И. Ю. Чеботарева. — Челябинск, 2016. С. 19.
2. Федеральный закон от 17.01.1992 N 2202-1 (ред. от 27.10.2020) «О прокуратуре Российской Федерации»
3. Кузовенкова Ю. А. Становление концепций процессуальных функций прокурора в судебном разбирательстве // Академия права и экономики. 2018. № 1. С. 22.
4. Галкин Б. А. Советский уголовно-процессуальный закон. М.: Госюриздат, 1962. — 255 с.
5. Тутутов Б. А., Прушинский Д. И. Классификация полномочий прокурора в суде по уголовным делам // Сибирский юридический вестник. 2019. № 3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/klassifikatsiya-polnomochiy-prokurora-v-sude-po-ugolovnym-delam> (дата обращения: 04.10.2020).

Роль цели в структуре преступной деятельности

Смарж Диана Ивановна, студент магистратуры

Крымский филиал Российского государственного университета правосудия (г. Симферополь)

Оригинальность авторской позиции проявляется в том, что автор представляет собственную трактовку значения цели для криминалистической характеристики указанных деяний на основе критического анализа ряда научных трудов, посвященных разработке роли мотивации в структуре криминалистической характеристики преступной деятельности.

Ключевые слова: преступление, причинный механизм, преступное поведение, мотив, криминалистика, цель преступления.

Исследование работ, посвященных изучению субъективной стороны состава преступления показывает, что авторы, проводя криминалистическую классификацию и давая оценку характеристике общественной опасности деяния в зависимости от цели преступления обращают внимание на то, что цель обуславливает совершение преступления и свидетельствуют о стремлении лица причинить вред правоохраняемым интересам. Поэтому цель прежде всего выражает социальную позицию и отношение к общественным интересам, к другим членам общества, а, следовательно, в преступлениях именно наличием цели обусловлено повышение общественной опасности деяния.

Данная статья призвана показать, что это второстепенные признаки, на которых основано включение цели в качестве обязательного признака состава преступления. Они не дают ответа на вопрос: «Почему именно при наличии цели повышается общественная опасность преступлений?».

Цель является свойством высокоорганизованной материи, сформировавшийся в основе труда и общественных отношений, возникших между индивидами в процессе производства жизненных средств. Она представляет собой более высокую форму опережающего психического отражения действительности и является её своеобразным прообразом. Существенно отличаясь от материального, цель преступления органически связана с ним. Она возникает и существует только в материальном — сознании субъекта преступления и является следствием взаимодействия субъекта с окружающей действительностью, представляя собой её опережающее отражение.

Цель преступления как опережающее отражение будущей объективной действительности — свойство мозга, следствие, происходящих в нём процессов; происходящих в ответ на взаимодействие субъекта преступления с окружающей его обстановкой совершения преступления, воспроизводящее её (эту действительность) не в том виде, как она существует, не в форме телесных материальных процессов, свойств и связей, а в виде идеального образа, лишённого физических характеристик.

Поэтому возникает вопрос: каким образом цель, представляя признак преступления, в совокупности с другими признаками наделяет деяние материальным признаком — общественной опасностью.

Так, А. Ф. Бернер отмечал, что «желаемое удовлетворение самого себя, которое субъект думает найти в последствиях своего деяния» [1, с. 466].

В свою очередь, Н. С. Таганцев полагал, что «цель являясь одним из проявлений желания, представляет собой полагаемый нашим сознанием предел, достижением которого должна завершиться наша деятельность» [4, с. 593.]

Данное определение цели было в целом характерно на протяжении всего развития дореволюционной уголовно-правовой мысли.

В советский период цель стали рассматривать как один из признаков субъективной стороны преступления. При этом, несмотря на факультативный характер цели в составе преступления, почти всеми признавалось его ключевое место в механизме преступного поведения. Такой подход сохранился и в настоящее время.

В подтверждение указанного подхода, можно проиллюстрировать определение, данное В. Г. Беляевым, он утверждал, что «цель преступления — это общественно опасные изменения в объекте данного преступления, которых стремится достичь виновный» [5, с. 214].

По мнению автора, основное, что делает цель преступления объектом изучения, это те функции (или те роли), которые она выполняет в процессе совершения общественно опасного деяния. Цель преступления, включая в себя в качестве компонентов те или иные психофизические функции, в свою очередь включается в те или иные конкретные формы деятельности, внутри которых и в зависимости от которых они формируются.

Цель преступления выполняет ряд функций, из которых особенно ярко выделяются побудительная и страгегическая. Побудительная функция цели подобно мотиву побуждает субъекта преступления к действию. Возможно наличие у цели этой функции и делает возможным дискуссию о том, что цель может выступать в качестве мотива деятельности и наоборот.

В свете данных современной нейрофизиологии следует отметить, что мозг, отражая мир, работает на два фронта: он откликается на заявки, поступающие изнутри организма в виде потребностей, и производит обзор внешнего пространства и поиски объектов, способных удовлетворить запросы организма.

Таким образом в сознании субъекта встречаются два фронта раздражителей. И можно однозначно утверждать, что именно благодаря этому психика субъекта преступления носит активный характер. Она не только отражает то, что окружает субъекта, но и создаёт новую «картину» своего окружения — модель необходимого будущего — цель преступления. Эта мысленная модель

будущего желаемого результата не только согласуется с реальностью, но и вступает с ней в противоречие и детерминирует внутреннюю активность, побуждая к действию.

Существующий в психике субъекта мотив побуждает человека к действию не сам по себе, а только в соотношении с определённой целью. Мотив активирует поисковую психическую деятельность, в том числе процесс целеполагания, а цель как бы подхватывает эту функцию, побуждая субъекта непосредственно к действию, направленному на предмет, способный удовлетворить возникшее побуждение. Но это не означает подмену мотива целью, она только усиливает его, делает более динамичным [6, с. 60].

Анализ изученных уголовных дел по делам о кражах и грабежах показал, что в 70% случаев субъект, несмотря на наличие внутреннего побуждения противоправно обогатиться, не предпринимает действий до тех пор, пока на глаза не попадается предмет, способный удовлетворить существующую потребность. Только после того, когда в поле зрения попадает предмет желания, у субъекта формируется цель, которая в свою очередь побуждает человека к началу действий.

Осуществляя намеченное преступление, субъект одновременно фиксирует его промежуточные результаты. Наблюдаемый субъектом образ наступивших изменений объективного мира сравнивается с идеально-конкретизированным, достижение которого выдвигалось как цель преступления. Выявленная в результате степень его несоответствия служит основанием для корректировки действий субъекта, усиления такого воздействия или ослабления, а при неэффективности и полного изменения преступных действий. На основе достигаемого в ходе совершения преступления результате субъект может корректировать своё последующее поведение, заменяя использованные способы совершения преступления новыми, которые кажутся более эффективными. С. Л. Рубинштейн точно замечал, что «направляясь на определённую цель действие в своём ходе регулируется соответствием с этой целью» [3, с. 202].

Поставленная цель в этих случаях выступает в качестве источника данных для управления отдельными действиями и преступной деятельностью в целом. При отклонении в действии происходит перестройка, изменение действий субъекта, соответственно меняется содержание и направленность умысла.

Сигнал контролирующей функции о невозможности реализации поставленной цели может привести и к прекращению преступного посягательства.

Совершение преступления в большинстве случаев связано, с достижением заранее планируемого преступного результата. Этот результат оценивается преступником

с позиций его исходных побуждений. Однако субъект преступления может удовлетвориться и меньшим результатом, чем представлялся заранее.

Удовлетворение результатом закрепляет образ данного акта преступного поведения, облегчает его повторение в будущем [2, с. 154].

Таким образом, цель — это существенные конкретизированные черты осознанного мысленного образа будущего желаемого результата, который стимулирует деятельность субъекта, определяет пути и способы достижения результата, а также контролирует и регулирует действия. Цель конкретизирует функции мотива. Побудительная функция мотива развивается в цели, смыслообразующая функция мотива также образуется в соотношении мотива и цели.

Следует признать, что определённые цели, посредством выполнения определённых функций, всегда «участвуют» в причинном механизме преступного поведения. Следовательно, цель преступления выступает психологическим компонентом причинного механизма умышленно совершаемых преступлений.

Следует учитывать, что цели преступления побуждают человека совершить определённые запрещённые уголовным законом действия, определяют взаимосвязь, взаимозависимость и последовательность их выполнения, задают направленность действий на определённый общественно опасный результат и корректируют действия в случае несоответствия поставленной цели и наступившего результата.

Таким образом, выступая психологическим компонентом причинного механизма умышленно совершаемых преступлений, цель наполняет преступление смыслообразующим характером и объясняет с какими обстоятельствами лицо связывало свои действия. Возможность постановки лицом тех или иных целей позволяет дать социальную оценку совершённого деяния и выяснить направленность, ценностные ориентации и социальную установку личности виновного и предельно возможно индивидуализировать уголовную ответственность.

В следствии всего вышеуказанного, можно прийти к выводу, что участвуя в причинном механизме, цель может детерминировать преступные действия, которые направлены к положительному результату. Однако действия человека изначально правомерные неотделимы от складывающихся отношений с окружающей средой, с другими людьми, с обществом в целом. Поэтому действия виновного, который попадая в ситуацию, где изначально правомерные действия лица направлены к общественно полезной цели, при существующих взаимодействиях перерастают в преступные, а общей конечной целью выступает всё та же цель, должны получать иную оценку со стороны уголовного закона.

Литература:

1. Бернер, А. Ф. Учебник уголовного права. Части общая и особенная. Т. 1: Часть Общая / А. Ф. Бернер. — СПб.: Тип. Н. Тиблена и комп., 1867. — 940 с — Текст: непосредственный.

2. Еникеев, М. И. Общая и юридическая психология. Краткий курс / М. И. Еникеев. — СПб: Питер, 2005. — 320 с. — Текст: непосредственный.
3. Рубинштейн, С. Л. Основы общей психологии / С. Л. Рубинштейн. — СПб.: Издательство: Питер, 2002 г. — 720 с. — Текст: непосредственный.
4. Таганцев, Н. С. Русское уголовное право: Лекции. Часть общая. Т. 1 / Н. С. Таганцев. — 2-е изд. — СПб.: Гос. Тип, 1902. — 823 с. — Текст: непосредственный.
5. Уголовное право. Общая часть / под ред. В. Н. Петрашева. — М.: Приор, Мастерство, 1999. — 543 с. — Текст: непосредственный.
6. Якушин, В. Соотношение цели преступления с интеллектуальными моментами умысла / В. Якушин, С. Дубовиченко. — Текст: непосредственный // Уголовное право Научно-практический журнал. — Ноябрь — декабрь. 2006.. — № 6. — С. 132.

Предмет доказывания по уголовным делам в отношении несовершеннолетних

Хабутдинова Алина Раисовна, студент магистратуры

Научный руководитель: Макаренко Илона Анатольевна, доктор юридических наук, профессор
Башкирский государственный университет (г. Уфа)

В данной работе автор анализирует предмет доказывания по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. В статье автор приходит к выводу, что, выделяя производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, и даря ему, по сути, особый правовой статус, законодатель индивидуализирует уголовное судопроизводство. Это приводит к тому, что в ходе расследования уголовных дел, возбужденных в отношении несовершеннолетних, следователь, дознаватель должны уделять особое внимание личности несовершеннолетнего. Следовательно, обстоятельства, подлежащие установлению по уголовным делам в отношении данной категории лиц, должны быть исследованы в максимальной степени и устанавливаться по всем без исключения уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних.

Ключевые слова: уголовные дела, несовершеннолетние, предмет доказывания.

Subject of evidence in criminal cases against minors

Makarenko Ilona Anatolyevna, doctor of law, professor;

Khabutdinova Alina Raisovna, graduate student
Bashkir State University (Ufa)

In this work, the author analyzes the subject of evidence in criminal cases against minors. In the article, the author concludes that by allocating criminal proceedings against minors, and giving him, in fact, a special legal status, the legislator individualizes criminal proceedings. This leads to the fact that during the investigation of criminal cases instituted against minors, the investigator and interrogator should pay special attention to the identity of the minor. Therefore, the circumstances to be established in criminal cases in respect of this category of persons must be examined to the maximum extent and established in all criminal cases of juvenile crimes, without exception.

Keywords: criminal cases, minors, subject of proof.

Защита несовершеннолетних от необоснованного подозрения или привлечения в качестве обвиняемого, справедливое разрешение дела с учетом особенностей несовершеннолетних лежит в основе деятельности органов предварительного расследования и судебного разбирательства по данной категории дел, что, в свою очередь, определяет специфику предмета доказывания по делам несовершеннолетних. При расследовании уголовных дел в отношении несовершеннолетних значительное внимание должно уделяться установлению данных о личности несовершеннолетнего.

С установлением возраста несовершеннолетнею проблемы у органов предварительного расследования и суда возникают не часто, тем не менее, стоит уделять пристальное внимание данному обстоятельству. В большинстве случаев возраст обвиняемого устанавливается на основании каких-либо документов.

К примеру, согласно обобщению судебной практики о рассмотренных Кизлярским районным судом Республики Дагестан уголовных делах в отношении несовершеннолетних за 2013 год из 10 уголовных дел в отношении 13 несовершеннолетних возраст несовершен-

нолетних устанавливался на основании свидетельств о рождении или паспортов, о чем свидетельствует наличие в материалах дел копий свидетельств о рождении или паспортов несовершеннолетних обвиняемых [9].

Апелляционным определением от 23 сентября 2014 г. по делу № 2–31/2018 Верховным Судом РФ было выявлено нарушение, допущенное ранее органами предварительного расследования и судом. Суд первой инстанции установил возраст обвиняемого Р. на основании паспорта гражданина Российской Федерации. Как выяснилось позже, обвиняемый Р. занимался спортом в связи с выступлением на соревнованиях по боксу тренер «сделал» ему фальшивое свидетельство о рождении, указав необходимый возраст для участия в соревнованиях. На основании данного документа он получил паспорт и также иные документы [2].

Таким образом, возраст обвиняемого должным образом не был установлен органами предварительного расследования, возникли основания полагать, что преступление было совершено им в несовершеннолетнем возрасте. К обвиняемому были применены положения главы 14 УК РФ.

Следует отметить важность установления возраста несовершеннолетнего подозреваемого или обвиняемого. Органам предварительного расследования необходимо тщательнее проверять предоставленные им документы, обязательно делать запросы в различные государственные и муниципальные органы (к примеру — в органы записи актов гражданского состояния).

В научной литературе высказывается мнение, что под установлением условий жизни и воспитания несовершеннолетнего предполагается собирание и исследование данных, которые касаются [15]:

- родителей (либо заменяющих их лиц), их образование, место работы и профессия, занимаемое положение в обществе, моральные качества, взаимоотношения родителей и их отношение к детям, выполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего, материальное состояние семьи и т. д.
- учета места учебы или работы несовершеннолетнего, в том числе его успеваемость, отношение к работе или учебе, наличие у несовершеннолетнего собственного имущества или заработка, его отношение к старшим и сверстникам, совершение им ранее иных правонарушений. Если обвиняемый не учится, то следует выявить причины такого поведения. Также необходимо выявить, кто фактически занимается воспитанием несовершеннолетнего, каков микроклимат в семье, не вытеснялся ли он из дома старшими лицами в виду жестокого обращения [13].

На практике органы предварительного расследования не уделяют достаточно внимания данным фактам, вследствие чего суды лишены возможности в полном объеме исследовать сведения, характеризующие личность несовершеннолетнего подсудимого.

Кассационным определением Верховного Суда РФ от 13 марта 2007 г. по делу № 46–006–109 несовершеннолетнему С. был изменен приговор и снижено наказание ввиду того, что при постановлении приговора суд первой инстанции не учел условия воспитания осужденного, отсутствие должного контроля со стороны родителей, педагогов и милиции, что и привело его к совершению преступления. Более того, с учетом своего умственного развития С. не мог в полной мере отдавать отчет содеянному [5].

Анализ судебной практики позволяет говорить о следующих основных обстоятельствах, которые устанавливаются органами предварительного расследования и судом по делам несовершеннолетних:

- условия жизни и воспитания несовершеннолетнего, уровень психического развития и иные особенности его личности, влияние на несовершеннолетнего старших по возрасту лиц [3];
- обследования жилищных условий [10];
- ранее применяемые меры пресечения или принудительные меры воспитательного воздействия [12];
- взаимоотношения в семье, ее достаток [11];
- характеристика с места учебы [1].

Важнейшим обстоятельством при доказывании по делам в отношении несовершеннолетних является установление наличия или отсутствия психического заболевания, или иного расстройства, которое не позволяет ему в полной мере осознавать характер своих действий и руководить ими. При наличии сомнений в отношении психического здоровья обвиняемого необходимо назначение психолого-психиатрической экспертизы, на что указывается в пункте 14 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике применения законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности и наказания несовершеннолетних».

Е. И. Цымбал указывает, что психолого-психиатрическая экспертиза по уголовным делам с участием несовершеннолетних назначается в целях разрешения следующих основных вопросов [14]:

- имеются ли у несовершеннолетнего психические расстройства;
- имеется ли у несовершеннолетнего отставание в психическом развитии, но связанное с психическим расстройством;
- может ли несовершеннолетний полностью осознавать общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими.

Между тем, в литературе высказываются различные мнения насчет целесообразности назначения комплексной психолого-психиатрической экспертизы по уголовным делам с участием несовершеннолетних. Так, можно Е. В. Васьков полагает, что назначение именно комплексной психолого-психиатрической экспертизы вполне по уголовным делам с участием несовершеннолетних оправданно и наиболее предпочтительно [4]. С другой стороны, Н. А. Курмаева полагает, что назначение такой

экспертизы не всегда оправданно, поскольку проведения такой экспертизы значительно расширяет объект исследования [8]. Не вдаваясь в данную дискуссию, все же отметим, что нарушение требований об установлении уровня психического развития несовершеннолетнего виновного лица встречается и в судебной практике.

Так, кассационным определением Верховного Суда РФ от 26 марта 2013 г. по делу № 67–013–20 был отменен приговор Новосибирского областного суда от 28 ноября 2012 г. в отношении несовершеннолетнего К., поскольку вопрос о наличии отставания в психическом развитии не был предметом исследования ни в ходе расследования дела, ни в судебном заседании. Таким образом, последствием нарушений требований ст. 421 УПК РФ может стать даже отмена приговора [6].

Совсем иные правовые последствия имеют место быть при установлении не наличия т. н. «возрастной невменяемости» (ч. 3 ст. 20 УК РФ), а наличия психического расстройства лица, не исключающего вменяемость — т. н. «ограниченная вменяемость» (ст. 22 УК РФ). Как мы уже отмечали, в первом случае лицо освобождается от уголовной ответственности, однако же, во втором случае оно подлежит уголовной ответственности и наказанию. Очевидно, что «возрастная невменяемость» для несовершеннолетнего будет предпочтительнее, отчего считать эти два явления сопоставимыми — нельзя [16].

Следует отметить, что «влияние» можно рассматривать в двух аспектах: позитивном и негативном. Позитивное влияние выражается в формировании взрослым человеком у несовершеннолетнего положительных морально-устойчивых взглядов, влияющих на последующую жизнь ребенка, а негативное влияние рассматривается как искажающий сформировавшуюся личность фактор, формирующий склонность к насилию и препятствующий дальнейшей социализации подростка.

Соответственно, негативное влияние будет иметь место быть в случае, когда аморальное и деструктивное поведение взрослого будет формировать у несовершеннолетнего отрицательное отношение к сложившимся морально-этическим нормам общества, его институтам,

предвзятое отношение к органам государственной власти, в особенности — к органам правопорядка. Кроме того, такое влияние может сформировать у несовершеннолетнего неправильные представления о сущем и должном, о категориях добра и зла, и в подавляющем большинстве случаев приводит к правовому нигилизму. Уголовно-правовая политика в этом смысле направлена на защиту несовершеннолетнего. Так, существуют составы преступлений, устанавливающие ответственности родителей или иных законных представителей за вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления (ст. 150 УК РФ) и в совершение антиобщественных действий (ст. 151 УК РФ).

Так, кассационным постановлением Астраханского областного суда от 15 июля 2014 г. по делу № 4У-770/2014 был отменен приговор и дело направлено на новое рассмотрение ввиду того, что, приняв решение об освобождении несовершеннолетнего М. от наказания и применении к нему принудительной меры воспитательного воздействия в виде помещения в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа, суд в нарушение требований уголовно-процессуального закона не установил отсутствие у него соответствующих заболеваний. В ходе производства по данному делу надлежащее медицинское освидетельствование несовершеннолетнего М., совершившего преступление средней тяжести, не проводилось [7].

Выделяя производство по уголовным делам в отношении несовершеннолетних, и даря ему, по сути, особый правовой статус, законодатель индивидуализирует уголовное судопроизводство. Это приводит к тому, что в ходе расследования уголовных дел, возбужденных в отношении несовершеннолетних, следователь, дознаватель должны уделять особое внимание личности несовершеннолетнего. Следовательно, обстоятельства, подлежащие установлению по уголовным делам в отношении данной категории лиц (ст. 421 УПК РФ), должны быть исследованы в максимальной степени и устанавливаться по всем без исключения уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних.

Литература:

1. Апелляционное определение Верховного Суда Республики Хакасия от 18 августа 2017 г. по делу № 1–187/2017 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
2. Апелляционное определение Верховного Суда Российской Федерации от 23 сентября 2014 г. по делу № 2–31/2014. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Апелляционное определение Рязанского областного суда от 13 июля 2015 г. по делу № 22–509/2015 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Васкэ Е. В. Судебно-психологическая экспертиза в доказывании по уголовному делу: проблемные вопросы // Прикладная юридическая психология. 2016. № 3. [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sudebno-psihologicheskaya-ekspertiza-v-dokazyvanii-po-ugolovnomu-delu-problemnye-voprosy> (дата обращения: 20.10.2020).
5. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 13 марта 2007 г. по делу № 46–006–109 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Кассационное определение Верховного Суда Российской Федерации от 26 марта 2013 г. по делу № 67–013–20 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. Кассационное постановление Астраханского областного суда от 15 июля 2014 г. по делу № 4У-770/2014 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
8. Курмаева Н. А. Проблемы назначения и производства комплексных психологических экспертиз по уголовным делам с участием несовершеннолетних // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 4. [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-naznacheniya-i-proizvodstva-kompleksnyh-psihologicheskikh-ekspertiz-po-ugolovnym-delam-s-uchastiem-nesovershennoletnih> (дата обращения: 20.10.2020).
9. Обобщение судебной практики по уголовным делам, рассмотренным Кизлярским районным судом Республики Дагестан в отношении несовершеннолетних за 2018 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
10. Определение Городищенского межрайонного суда Волгоградской области от 25 сентября 2013 г. по делу № 1–202/2013 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
11. Приговор Курского районного суда Ставропольского края от 25 октября 2010 г. по делу № 1–146/2010 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
12. Приговор Щелковского районного суда Чеченской республики от 3 марта 2011 г. по делу № 1–18/2011 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
13. Уголовный процесс: учебник для бакалавров / под общ. ред. А. В. Смирнова, К. Б. Калиновского. М.: Норма: ИНФРА-М, 2020. С. 377.
14. Цымбал Е. И. Психолого-психиатрическая экспертиза по уголовным делам с участием несовершеннолетних // Lex Russica. 2017. № 8 (129). [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/psihologo-psihiatricheskaya-ekspertiza-nesovershennoletnih> (дата обращения: 19.10.2020).
15. Шайдуллина Э. Д. Производство по уголовным делам с участием несовершеннолетних: проблемы и пути решения // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2016. № 6 (79). [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/proizvodstvo-po-ugolovnym-delam-s-uchastiem-nesovershennoletnih-problemy-i-puti-resheniya> (дата обращения: 20.10.2020).
16. Шуныева В. А. Возрастная невменяемость: значение, содержание, причины // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 6. [Электронный ресурс]. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/vozrastnaya-nevmenyaemost-znachenie-soderzhanie-prichiny> (дата обращения: 20.10.2020).

КРИМИНОЛОГИЯ И КРИМИНАЛИСТИКА

Микрология как современная отрасль криминалистики

Миرونченко Максим Викторович, оперуполномоченный УР
Отдел полиции № 4 МУ МВД России «Красноярское»

В данной статье рассматриваются современные методы исследования микрочастиц и микроследов при расследовании преступлений. Статья будет полезной для работников МВД РФ, следователей, экспертов-криминалистов, оперативных сотрудников, юристов (адвокатов), рядовых читателей.

Ключевые слова: криминалистика, микрочастицы

Micrology as a modern branch of criminology

Mironchenko Maxim Viktorovich
Employee of the Ministry of internal Affairs of Krasnoyarsk

Keyword: keywords criminalistics, microparticles

Влияние научно-технического прогресса неразрывно связано с развитием общества. Влияние современной преступности, новых способов совершения преступлений заставляет двигаться науку след в след за ними. Этим влиянием, в частности, объясняется все более широкое использование в процессе раскрытия преступлений и изобличении виновных различных микрообъектов.

Интерес к микрообъектам различного рода мелким и мельчайшим частицам и микроследам веществ криминалисты проявляли уже давно. Значение микрообъектов как носителей информации неуклонно повышалось с развитием химических, физических, биологических и иных методов анализа объектов малой массы.

Особенно резко возросло значение микрочастиц и микроследов при расследовании преступлений в последние годы, что вызвано целым рядом объективных причин. Одной из главнейших причин широкого использования микрообъектов является непосредственное влияние научного и технического прогресса в области криминалистической техники.

В настоящее время, следственные органы все больше оснащаются современными технико-криминалистическими средствами, которые открывают новые возможности выявления микрообъектов и их наблюдения в специально создаваемых условиях. Важным фактором остается дальнейшее совершенствование данных экспертных методов, позволяющих производить углубленное исследование материала.

В современном мире, одной из важнейших причин повышенного интереса криминалистов к микрообъектам яв-

ляется то, что при расследовании преступлений нередко приходится сталкиваться с отсутствием на месте происшествия традиционных следов или с их непригодностью для дальнейшего исследования. В этом случае, микрообъекты, в умелых руках специалиста, сыграют колоссальную роль в раскрытии преступления и установления истины.

Одной из особенностей микрообъектов является невозможность их полного уничтожения преступниками. В дальнейшем значение микрообъектов в борьбе с преступностью будет постоянно возрастать.

Широкое практическое использование микрообъектов в борьбе с преступными проявлениями в свое время привело к необходимости комплексного рассмотрения проблем, связанных с этими объектами, в рамках нового междисциплинарного направления — судебной микрологии (термин был предложен в 1978 году [1]).

Наряду с термином «судебная микрология», «криминалистическая микрология» в литературе используются более близкие по смыслу термины — «работа с микрообъектами» [3], «судебная микрообъектология» [5], «микротрасология» [4].

Предметов изучения криминалистической микрологии являются теоретические основы и криминалистические методы обнаружения, фиксации, изъятия, исследования и использования микрочастиц и образованных ими микроследов в процессе дознания и предварительного следствия.

В теории и практике используются понятия «микрочастицы», «микроследы», «микрообъекты». В раз-

личных отраслях науки существуют собственные трактовки понятия «микрообъекты», которые разработаны с учетом специфики предмета исследования соответствующей науки. Общей этимологической основой термина является количественный признак — от греческого «mikros» — «малый», то есть речь идет о каких-то малых объектах (элементах, телах).

В настоящее время, выбрано достаточно широкое и простое определение: под микрочастицами понимают разнообразные мелкие тела, а также малые количества веществ и материалов — невидимые или слабовидные при нормальных условиях наблюдения.

Невидимыми принято считать частицы, которые при нормальных условиях (обычное освещение, нормальные субъективные данные наблюдателя) зрительно не воспринимаются.

Слабовидными принято считать частицы, факт наличия которых при обычных условиях зрительно может быть установлен, но изучение признаков без специальных технических средств и методов невозможно.

Совместно с понятием «микрочастицы» в микрологии применяют понятие «микроследы». Микроследы есть изменения в материальных объектах, вызванные присутствием микрочастиц [7]. Взаимосвязь данных понятий нашло отражение в определении, сформулированным на Международном симпозиуме по исследованию микроследов: «Микроследы — это слабовидные или невидимые невооруженным глазом частицы вещества, либо признаки физического воздействия, имеющие связь с происшествием» [2].

По источнику происхождения микрочастицы дифференцируются на две большие группы: частицы естественного происхождения (природные объекты) и частицы, происходящие от объектов, в значительной мере обработанных или искусственно созданных человеком.

В первой группе можно выделить четыре: частицы человеческого организма, животного, растения, минерального характера.

Ко второй группе можно отнести частицы, состав которых образует компоненты органического и неорганического характера.

Во время работы с микрочастицами при расследовании преступления главным образом осуществляется

в процессуальной форме (при производстве действий, регламентированных уголовно — процессуальным законом). К ним относят все виды следственного осмотра, обыск, освидетельствование.

Процессуальная форма определяет главного субъекта, выполняющего работы с микрочастицами в рамках следственного действия. Это следователь либо другое лицо, уполномоченное законом на производство данного действия (лицо, производящее дознание, прокурор, начальник следственного отдела).

Целью следственной работы с микрообъектами является установление фактических обстоятельств расследуемого события. При этом установленные факты после надлежащего процессуального оформления могут служить доказательствами по делу.

Непроцессуальной формой работы следователя с материальными объектами является предварительное исследование. Этим термином обычно определяют не мыслительный исследовательский процесс, сопровождающий любую деятельность, а внешне выраженные действия с объектами, применение следователем конкретных методов и средств в информационно — тактических целях.

В непроцессуальной форме работа с микрочастицами и микроследами (наркотики, взрывчатые вещества) осуществляется в оперативно-розыскной деятельности (ОРД) в соответствии с законом об «Об оперативно-розыскной деятельности» [6]. Результаты ОРД непосредственного доказательного значения не имеют, однако связанные с микрочастицами фактические данные после процессуальной проверки (проведения допросов, осмотров, экспертиз) могут использоваться в процессе доказывания.

Таким образом, область применения в расследовании уголовного дела непроцессуальной формы работы с микрочастицами очень ограничена. Вся основная работа с данными объектами осуществляется в процессуальной форме с использованием полученных данных в доказательственных и информационно-тактических целях.

Дальнейший научный и технический прогресс в криминалистике и смежных дисциплинах, безусловно будет способствовать плодотворному развитию различных аспектов криминалистической микрологии, расширению возможностей использования микрочастиц в борьбе с преступностью.

Литература:

1. Вандер М. Б. Понятие и значение микрочастиц в криминалистике/Правоведение. 1978. № 8.
2. Бершадский Е. М., Ковтун И. Н. Международный симпозиум криминалистов социалистических стран, посвященный исследованию микроследов// Криминалистика и судебная экспертиза. Киев, 1976. Вып. 13.
3. Вандер М. Б., Маланьина Н. И. Работа с микрообъектами при расследовании преступлений. Саратов, 1995.
4. Грановский Г. Л. Криминалистическое понятие и классификация микрочастиц, особенности их исследования и использования в доказывании // Проблемы и практика трасологических и баллистических исследований. М., 1976. Вып. 17.
5. Кириченко А. А. Основы судебной микрообъектологии. Харьков, 1998.
6. Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» // Собрание законодательства российской Федерации. 1995. № 33.
7. Крылов И. Ф. Криминалистическое учение о следах. Л., 1976.

К вопросу о надежности отпечатков пальцев как средства доказывания

Щекина Карина Константиновна, студент;

Санатов Тимур Наильевич, студент

Сыктывкарский государственный университет имени Питирима Сорокина

В данной статье рассмотрены проблемные вопросы применения дактилоскопии на практике в контексте использования отпечатков пальцев в качестве решающего и основного фактора в привлечении лица к ответственности.

Ключевые слова: дактилоскопия, отпечатки пальцев, идентификация.

Дактилоскопия — способ опознания (идентификации) человека по следам пальцев рук (в том числе ладоней рук), основанный на неповторимости рисунка кожи, широко применяется в криминалистике. На сегодняшний день считается, что ошибки в уникальности следов ладоней рук и пальцев человека быть не может, ведь они не повторяются. Поэтому если на месте совершения преступления были найдены отпечатки пальцев, которые совпадают с отпечатками конкретного человека, он становится основным подозреваемым и как следствие обвиняемым и подсудимым по делу.

Дактилоскопия известна в истории с давних времен. Так, например, еще в 221 году до нашей эры в Китае отпечатки пальцев использовались как подпись на официальных письмах, аналогично и в Персии в 1247 году нашей эры. К началу 19 века дактилоскопия распространилась по всему миру.

Уильям Джеймс Гершель, один из основоположников дактилоскопии, изучав отпечатки пальцев пришел к выводу, что, во-первых, узор пальцев рук не меняется даже спустя длительный промежуток времени. Исключение составляет адерматоглифия — редкое генетическое заболевание, при котором отпечатки пальцев в принципе отсутствуют, а также самостоятельное механическое удаление отпечатков. Во-вторых, что все узоры пальцев рук разные, у каждого свой уникальный рисунок и человека можно идентифицировать. Об этом же говорил Генри Фолдс, врач из Шотландии, который и ввел термин дактилоскопия [1].

В 1905 году эта теория была применена в криминалистике. Отпечатки пальцев стали одной из основных улик и начали использоваться в судах как основное доказательство, что, безусловно, помогло раскрытию преступности.

Однако тот же Генри Фолдс, который и исследовал дактилоскопию, сказал, что утверждение «двух одинаковых пальцев не бывает» приняли за строго научный доказанный факт, но это не может считаться таковым, поскольку доказано лишь то, что в то время не смогли найти двух одинаковых пальцев у разных людей. То есть отсутствие опровержения рассматривалось как доказательство, что является антинаучным подходом. Также Фолдс говорил, что на практике встречаются настолько сильно похожие узоры, что разница практически незаметна.

В наше время в криминалистике с помощью современных технических средств возможно исследование следов пальцев с максимальной точностью. Однако ис-

следований по поводу уникальности отпечатков пальцев не проводилось. Американский специалист по микроскопии Дэвид Стони говорит: «Широко распространенная вера в то, что рисунок папиллярных линий уникален для каждого человека, является продуктом вероятностной интуиции, а не научного исследования. Если бы такие же строгие критерии, как в современной генетике применялись к дактилоскопии, этот метод перестал бы существовать» [2].

В пользу утверждения того, что отпечатки пальцев каждого человека уникальны есть два аргумента:

- 1) абсолютно идентичные узоры папиллярных линий пальцев не находились;
- 2) даже близнецы имеют не одинаковые узоры, а значит, что вероятность совпадения их у других людей мала.

Действительно, в истории науки дактилоскопии не было зафиксировано два одинаковых отпечатка пальца. Но, как уже говорилось выше, и глобальных исследований на этот счет не проводилось. Поэтому утверждать, что отпечатки пальцев всех людей не одинаковы, и пренебрегать процентом вероятности совпадения отпечатков у разных людей некорректно. У большего числа населения отсутствуют отпечатки пальцев в базе данных, однако и среди имеющихся там отпечатков исследований не проводилось. Сравнение идет только в случае, когда отпечаток пальца найден на месте преступления.

При этом на практике существует много ошибочных обвинений из-за отпечатков пальцев.

Так, Брэндон Мейфилд, адвокат из США, был обвинен в совершении террористического акта в Испании, а именно, в подрыве поездов в Мадриде в 2004 году. ФБР сообщило о 100% совпадении отпечатков пальца. Мейфилда посадили в камеру, но, когда нашли отпечатки пальцев, которые действительно принадлежали террористу, ФБР просто извинилось и отпустило его через 2 недели. Проблема была в некомпетентности людей, которые не увидели малые различия в отпечатках. Мейфилду выплатили два миллиона долларов компенсации [3].

Рене Рамон Санчес, законный эмигрант, проживавший в США, попал в схожую ситуацию. В 1995 году он был обвинен в нетрезвом вождении. У него сняли отпечатки пальцев и перепутали их с отпечатками Лео Росарио, который ранее уже был судим за продажу кокаина. Рене Санчеса задержали в аэропорту и арестовали, даже несмотря на то, что он совершенно не похож на Лео.

Полиции было все равно на несовпадающую внешность двух разных людей, ведь устоялся факт, что отпечатки пальцев доказательство надежнее [4].

Аналогично и Стефан Коунс просидел 6 лет в тюрьме, пока не сделали ДНК экспертизу [5].

Ричарду Джексону дали санкцию на пожизненное заключение в тюрьме из-за того, что нашли якобы его отпечатки. Если бы не провели повторную экспертизу и не нашли ошибку, обвинение не подвергалось бы сомнению [6].

Таким образом, список таких ошибок не маленький. Все эти случаи объединяет некомпетентность людей, которые утверждают, что ошибки быть не может. Безусловно дактилоскопия помогает в расследовании большинства преступлений. Однако мы считаем, что даже несмотря на современные технологии, которые позволяют устанавливать даже малейшие различия в отпечатках пальцев, говорить о доказательстве в виде отпечатков пальцев как о бесспорном факте причастности к преступлению лица нельзя. Вышеуказанные примеры показали, что есть настолько сильно похожие друг на друга отпечатки пальцев разных лиц, что их просто невозможно отличить. Кроме того, на результат влияет и «человеческий фактор», поскольку снятие отпечатков пальцев может быть произведено по ошибке с дефектом.

Единственное расследование по данной проблеме было сделано журналом NewScientist. Массовое сомнение по поводу надежности отпечатков пальцев впервые подняли в судах в 1999 году в США. Байрон Митчелл, обвиняемый в грабеже, отрицал свою причастность, ведь

единственное доказательство — это отпечатки пальцев. В рамках расследования отпечатки пальцев отправили в 50 разных лабораторий и некоторые из них в принципе не нашли никаких совпадений. Однако судья все равно вынес Митчеллу приговор [7]. После этого случая в 2003 году NewScientist опубликовал небольшое исследование, где говорится, что из 50000 случайно взятых отпечатков можно встретить одинаковые отпечатки одного и того же человека, но так как они были сняты неправильно или была какая-то погрешность, отпечатки одного и того же лица были друг на друга непохожи [8], [9].

Таким образом, можно сделать вывод, что использование дактилоскопии на практике невозможно со стопроцентной точностью. Для сравнения, даже самый точный научный ДНК-тест дает максимальную вероятность 99.9%. При проведении глобального исследования отпечатков пальцев на поиск их повторения и обнаружении таковых, все судебные дела, где главным доказательством были отпечатки пальцев придется пересмотреть. Проведение такового исследования затруднительно и проблемно ввиду физической невозможности снятия отпечатков пальцев всего населения планеты, а также рассмотрения отпечатков пальцев обезьян или даже коал, которые максимально сильно похожи на человеческие. Ученые дактилоскописты признают, что идентичные отпечатки могут быть, все дело в вероятности [10]. Учитывая все вышесказанное, считаем, что отпечатки пальцев как единственное доказательство при рассмотрении дел в суде не может быть решающим и основным фактором в привлечении лица к ответственности.

Литература:

1. The History of Fingerprints // Режим доступа: <http://www.onin.com/fp/fphistory.html> (дата обращения: 16.11.2020).
2. Who we are experts in forensic science and particle combination analysis // Режим доступа: <http://stoneyforensic.com> (дата обращения: 16.11.2020).
3. David Heath, Hal Bernton Fingerprint Evidence is Crucial? // Режим доступа: <http://finger-prints.com/fingerprintrerror1.html> (дата обращения: 16.11.2020).
4. Sanchez V. the state of New York, #2002-001-034, Claim No. N/A, Motion No. M-64552 // Режим доступа: <http://vertumnus.courts.state.ny.us/claims/html/2002-001-034.html> (дата обращения: 16.11.2020).
5. Lindsay Markel Exonerated by DNA: Massachusetts wrongful convictions overturned // The Schuster Institute for Investigative Journalism // Режим доступа: <https://www.brandeis.edu/investigate/innocence-project/stephan-cowans.html> (дата обращения: 16.11.2020).
6. Maurice Possley Richard Jackson // The National Registry of exonerations // Режим доступа: <https://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/casedetail.aspx?caseid=3318> (дата обращения: 16.11.2020).
7. United States of America, v. Byron Mitchell, Appellant, 145 F. 3d 572 (3d Cir. 1998) // Режим доступа: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F3/145/572/470559/> (дата обращения: 16.11.2020).
8. James Randerson, Andy Coghlan How far should fingerprints be trusted? // Режим доступа: <https://www.newscientist.com/article/dn8011-how-far-should-fingerprints-be-trusted/> (дата обращения: 16.11.2020).
9. James Randerson, Andy Coghlan Investigation: Forensic evidence in the dock // Режим доступа: <https://www.newscientist.com/article/dn4611-investigation-forensic-evidence-in-the-dock/> (дата обращения: 16.11.2020).
10. Michael Specter Do Fingerprints Lie? // Режим доступа: <https://www.newyorker.com/magazine/2002/05/27/do-fingerprints-lie> (дата обращения: 16.11.2020).

УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО, ПЕНИТЕНЦИАРИЯ

Актуальные проблемы контроля за условно осужденными

Акимова Лидия Вячеславовна, студент магистратуры

Санкт-Петербургский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)

Анализ реализации уголовной ответственности показывает, что уголовное наказание в виде лишения свободы в большинстве случаев является неэффективным видом наказания, так как сохраняется высокий уровень рецидивной преступности. Причинами данного роста является нарушение социально-полезных связей граждан, находящихся в изоляции от общества.

Согласно ч. 1 ст. 73 Уголовного кодекса РФ, если, назначив исправительные работы, ограничение по военной службе, содержание в дисциплинарной воинской части или лишение свободы на срок до восьми лет, суд придет к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания, он постановляет считать назначенное наказание условным.

В связи с чем, сложившаяся судебная практика свидетельствует о широком применении видов наказания, не связанных с лишением свободы, в том числе условное осуждение. Так, условно осужденные значительно реже совершают рецидив, что положительно способствует достижению целей уголовного наказания.

Кроме того, учитывая положения ч. 3 ст. 73 Уголовного кодекса РФ, при назначении условного осуждения суд устанавливает испытательный срок, в течение которого условно осужденный должен своим поведением доказать свое исправление.

На основании изложенного, в настоящее время остается актуальным вопрос осуществления контроля за условно осужденными. Данная обязанность возложена на уголовно-исполнительные инспекции Федеральной службы исполнения наказания России. Так, уголовно-исполнительные инспекции осуществляют персональный учет условно осужденных в течение всего испытательного срока, контролируют соблюдение условно осужденными общественного порядка и исполнение ими возложенных судом обязанностей.

Основными целями осуществления контроля за условно осужденными, как и целями уголовного наказания в целом являются исправление осужденного и предупреждения совершения новых преступных деяний. Так, учитывая положения ч. 1 ст. 74 Уголовного кодекса РФ, в случае, если до истечения испытательного срока условно осужденный

своим поведением доказал свое исправление, возместил вред, причиненный преступлением, то судом по представлению органа, осуществляющего контроль за поведением условно осужденного, может быть принято решение об отмене условного осуждения и о снятии с осужденного судимости.

Вместе с тем, если уголовно-исполнительными инспекциями в рамках осуществляемого контроля будет установлено, что условно осужденный уклонился от исполнения возложенных на него обязанностей, а также от возмещения причиненного вреда, или совершил нарушение общественного порядка, повлекшее привлечение к административной ответственности, то испытательный срок может быть продлен судом, а при повторном допущении вышеуказанных нарушений или укрытия от контроля со стороны уголовно-исполнительной инспекции — условное осуждение будет отменено.

Основания для отмены условного осуждения, а также иные меры ответственности условно осужденных изложены в ст. 74 Уголовного кодекса РФ, ст. 190 Уголовно-исполнительного кодекса РФ.

Первоочередной задачей уголовно-исполнительных инспекций при осуществлении контроля является недопущение совершения условно осужденными повторных правонарушений и преступных деяний.

Вместе с тем, при исполнении своих обязанностей у сотрудников уголовно-исполнительных инспекций возникают проблемы правового и практического характера.

Во-первых, проблемы, связанные с фактическим применением норм уголовного и уголовно-исполнительного законодательства, при осуществлении контроля за условно осужденными возникают из-за слабого кадрового и технического обеспечения, что выражается в недостаточности и неэффективности данного контроля.

Во-вторых, по мнению ученых-правоведов, испытательный срок, установленный действующим законодательством, является неразумным, так как за столь малый промежуток времени (6 месяцев) невозможно обеспечить должного воздействия на поведение условно осужденного и добиться его исправления.

Так, Шарипова Т. Ш. полагает, что наиболее оптимальные пределы испытательного срока — от одного года

до трех лет [5, с. 24]. Нельзя не согласиться с данным мнением, так как:

- во-первых, установление испытательного срока на более длительный период времени не соответствует самой сущности условного осуждения, которая предполагает, что для исправления осужденного достаточно самого факта назначения ему наказания без реального его отбывания;
- во-вторых, в практическом плане очень трудно держать поведение осужденных под контролем длительный период времени.

Ну и, наконец, по мнению большинства сотрудников уголовно-исполнительных инспекций, в преобладающем большинстве случаев определяющими становятся первые два года: именно в этот период осужденные доказывают свое исправление соответствующим поведением, поэтому продление испытательного срока свыше трех лет не вызывается необходимостью, так как этого времени вполне достаточно, чтобы оказать необходимое воздействие на лицо.

В-третьих, проблемы при осуществлении контроля возникают из-за ограниченности оснований для отмены условного осуждения. Как указывалось выше в отношении условно осужденный в случае нарушения общественного порядка, повлекшее привлечение к административной ответственности, может быть принято решение о продлении испытательного срока или отмены условного осуждения.

Административные правонарушения, относящиеся к нарушениям, посягающим на общественный порядок и общественную безопасность, закреплены в главе 20 Кодекса РФ об административных правонарушениях. Например, к ним относятся: мелкое хулиганство, нарушение требований пожарной безопасности, уклонение от исполнения административного наказания и т. д. Большинство данных правонарушений совершаются условно осужденными крайне редко. Вместе с тем, за совершение таких правонарушений, как побои (ст. 6.1.1. КоАП РФ), незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов и незаконные приобретение, хранение, перевозка растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо

их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества. (ст. 6.8 КоАП РФ), управление транспортным средством водителей, находящимся в состоянии опьянения, передача управления транспортным средством лицу, находящемуся в состоянии опьянения (ст. 12.8 КоАП РФ), уголовно-исполнительные инспекции, в рамках осуществления контроля, не вправе обратиться в суд за продлением испытательного срока условно осужденного, а также за отменой условного осуждения. Однако вышеуказанные правонарушения являются более общественно-опасными и только способствуют укреплению преступному поведению осужденного лица.

Таким образом, соблюдая все формальные процедуры, установленные Уголовно-исполнительным кодексом РФ, вовремя отмечаясь в УИИ и трудясь на благо общества и государства, условно осужденные все же ведут анти-социальную жизнь, которую выявить без соответствующих доказательств и должного контроля практически невозможно, что, в свою очередь, не позволяет дать объективную оценку исправлению преступного поведения осужденных лиц.

В рамках оптимизации деятельности УИИ и организации надлежащего контроля за поведением условно осужденных необходимо:

1. Внести значительные изменения в нормативные правовые акты, регулирующие организацию контроля за осужденными к наказаниям и мерам уголовно-правового характера без изоляции осужденного от общества, а также расширить круг административных правонарушений, совершение которых будет являться основанием для продления испытательного срока или отмены условного осуждения.

2. Исключить из обязанностей сотрудников УИИ выполнение не свойственных им функций (проведение социальной работы с осужденными, доставка осужденных в суд, обеспечение занятости осужденных и т. д.), с целью предотвращения кадрового дефицита и разумного распределения времени для осуществления эффективного контроля за условно осужденными.

Учет данных обстоятельств позволят повысить эффективность условного осуждения и будут способствовать профилактике рецидивной преступности [3, с. 27].

Литература:

1. Багреева Е. Г., Гасанов Э. Н. О. Обеспечение социокультурных прав осужденных // Научные горизонты. 2018. № 11–1 (15). С. 44.
2. Причины и условия повторной преступности среди осужденных без изоляции от общества. Проблемы профилактики правонарушений: аналит. обзор / Л. И. Гамащенко [и др.]. Пермский институт ФСИН России. Пермь, 2014.
3. Улитина У. А. Актуальные проблемы, возникающие при осуществлении контроля за условно-осужденными // ВО Пермский институт ФСИН России. 2019. № 1. С. 27.
4. Феданченков М. С. Контроль за условно осужденными: состояние и проблемы // Научно-методический электронный журнал «Концепт». — 2015. — Т. 13. — С. 1441–1445
5. Шарипова Т. Ш. Институт условного неприменения наказания в уголовном праве: проблемы теории, законодательства и практики: монография / Т. Ш. Шарипова. М., 2008. — 167 с.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Международная система противодействия легализации незаконно формируемых доходов и финансированию терроризма

Акулин Сергей Вячеславович, студент магистратуры

Калининградский филиал Московского финансово-юридического университета МФЮА

Регулирование и совершенствование законодательства в области отмывания денег является приоритетом для большинства государств, и Российская Федерация не является исключением.

Отмывание денег имеет макроэкономические последствия, включая непредсказуемые изменения потребностей в деньгах, повышенные колебания международных потоков капитала и обменных курсов в результате непредвиденных международных денежных переводов и т. д.

Развитие процесса глобализации, ускорение трансграничных потоков капитала, массовое внедрение в экономическую жизнь новых финансовых инструментов и информационных технологий, распространение принципов либеральной экономики и объяснение ослабления государственного вмешательства в экономическую жизнь способствуют, с одной стороны, формированию единого мирового рынка в будущем, а с другой — создают предпосылки для ужесточения организованной преступности, деятельностью которой принимает все более международный характер.

Вследствие этого возникает ситуация, которая поощряет проведение и сокрытие операций с «грязными» деньгами, что требует создания эффективных систем контроля за такими операциями со стороны регулирующих органов как внутри одной страны, так и на международном уровне [2, с. 53].

Считается, что отмывание «грязных» денег имеет место в окрестностях стран, из которых они конфискованы, и, поскольку преступная деятельность наиболее развита в США и Европе, можно утверждать, что страны в этих регионах наиболее уязвимы для отмывания денег.

Разберем основные положения действующего законодательства Италии, Германии, Франции по ПОД/ФТ.

Современное состояние системы ПОД/ФТ Германии.

В Германии в сфере ПОД/ФТ действуют Закон о борьбе с торговлей наркотиками и другими формами организованной преступности, который внес в Уголовный кодекс ФРГ поправки, в соответствии с которыми ОД названо преступлением, и Закон о выявлении доходов, полу-

ченных преступным путем, который называют также Законом об ОД.

Согласно закону преступление, так называемая «легализация доходов, полученных незаконным путем», — это попытка найти убежище или ложные источники происхождения материальных ценностей, таких как наличные деньги, ценные бумаги, драгоценные металлы или камни, путем совершения преступлений, которые караются лишением свободы на срок более одного года, а также препятствие или прямая борьба с преследованием, изъятием и конфискацией такого имущества.

Закон об ОД установил требования обязательной идентификации клиентов, хранения актуальной информации в архивах организаций, сообщения о подозрительных операциях в правоохранительные органы и организации внутреннего контроля во всех учреждениях кредитно-финансового сектора страны.

Выполнение этих заданий возлагается на определенный круг субъектов, юридически разделенных на две группы. В первую группу входят банки и финансовые учреждения, а также Bundespost, во вторую группу входят другие компании и учреждения, а также компетентные лица, включая юристов (юристов, законных представителей, нотариусов), попечителей, бухгалтеров, налоговых консультантов.

Значительные полномочия предоставлены Федеральному ведомству уголовной полиции (ВКА). На основании этих полномочий оно имеет право расследовать за рубежом факты, связанные с легализацией (отмыванием) денежных средств. Пока что расследование за границей возможно только в том случае, если речь идет о незаконной международной организованной торговле оружием, боеприпасами и наркотиками. Кроме того, прокуратура в сотрудничестве с Федеральным управлением уголовной полиции может назначить расследование таких дел не только полицией, но и другими специальными службами. Существующие службы таможенного расследования, сотрудники которых имеют те же права, что и сотрудники полиции, участвуют в выявлении и пресечении операций, связанных с междуна-

родной деятельностью, направленных на легализацию незаконных средств.

Положения этих немецких законов обеспечивают выполнение наиболее важных европейских требований по ПОД/ФТ, в частности, таких как идентификация личности клиентов и хранение информации об идентификации реального клиента транзакции с наличными деньгами, представление информации о «подозрительных» транзакциях. для надзорных органов, возможность приостановления операций с наличными деньгами, которые подозреваются в совершении с целью легализации (отмывания денег).

Основные тенденции развития системы ПОД/ФТ Франции.

Во Франции деятельность по ПОД/ФТ осуществляют такие государственные органы, как Банк Франции, подразделение финансовой разведки Франции TRACFIN и Банковская комиссия Франции [3, с. 14].

При главном операционном управлении Банка Франции был создан отдел мониторинга операционных рисков, который позволяет централизованно собирать информацию о сомнительных операциях. Аналогичную задачу выполняет подразделение внутреннего контроля в рамках центрального управления за обращение банкнот и монет. Если кредитная организация имеет сеть офисов, центральный сбор информации о сомнительных операциях, отправляемой региональными корреспондентами, осуществляется Генеральным секретариатом. В структуре Банка Франции обязанности должностного лица, отвечающего за сотрудничество с финансовой разведкой, возложены на Генеральный секретариат.

TRACFIN собирает информацию в интересах определения источников происхождения средств или типа операций по мониторингу, а также дает объективную оценку операций.

В своей деятельности TRACFIN сотрудничает в своей деятельности со специальными службами, включая таможенные органы, полицию или другие службы финансового надзора, и координирует свои действия с судебными органами и компетентными органами зарубежных стран, которые выполняют аналогичные функции. TRACFIN возглавляет французский координационный комитет по борьбе с легализацией доходов, полученных преступным путем, и обеспечивает вмешательство судебных органов, если собранная информация указывает на преступление. Судебные органы также информируют TRACFIN об окончательном решении, основанном на расследовании утверждений о подозрительных операциях.

Французская банковская комиссия наблюдает за деятельностью кредитных организаций в рамках ПОД/ФТ и применяет штрафы к банкам, которые не выполняют требования по выявлению подозрительных клиентов и сомнительных финансовых транзакций, а также по выявлению о подозрительных транзакциях. Банковская

комиссия контролирует все финансовые учреждения (банки, инвестиционные компании, обменные пункты) [4, с. 48].

Банковская комиссия также включает проверки кредитных организаций и инвестиционных компаний, которые делятся на общие и тематические области. Общие анализируют систему противодействия легализации доходов, полученных преступным путем, при любой плановой проверке кредитной организации. Тематический контроль осуществляется по борьбе с легализацией доходов преступным путем или по борьбе с финансированием терроризма.

Особенности организации зарубежной системы ПОД/ФТ Италии.

В Италии борьба с финансовыми преступлениями началась раньше, чем во многих других европейских странах.

Так, в 1982 году был принят Закон № 646 «О борьбе с мафией», который позволял контролировать банковские счета лиц, подозреваемых в причастности к преступным группировкам, и расследовать операции, которые они совершали по продаже недвижимости. Правоохранительные органы Италии имеют право прямо или косвенно подозревать всех граждан, проверять их образ жизни, финансовое положение, источники доходов граждан, принадлежащих к преступным синдикатам, и членов их семей (женщин, детей), а также физических и юридических лиц, их имущество и ресурсы.

В 1990 году был принят Закон № 55 «О деятельности финансово-кредитных институтов страны», содержащий рекомендованный международными организациями и соглашениями комплекс мер по борьбе с ОД. В частности, была введена регистрация всех операций, превышающих сумму 20 млн лир.

Кроме того, Уголовный кодекс Италии предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок от 7 до 12 лет и крупный штраф в отношении лиц, легализующих доходы и имущество, спонсируемые преступным путем. В этом случае штраф может быть увеличен, если те же действия совершены официальными лицами, использующими свое служебное положение.

Финансовые организации Италии должны сообщать обо всех подозрительных операциях в Ufficio Italiano dei Cambi (UIC) — орган Банка Италии, выполняющий функции финансовой разведки.

В функции UIC входят:

- 1) статистический сбор и оперативный анализ платежного баланса страны;
- 2) управление валютными резервами;
- 3) предупреждение и борьба с отмыванием денег и финансированием терроризма с помощью финансового анализа и обучения.

UIC тесно взаимодействует с подразделениями Финансовой гвардии, которые ведут специальное расследование по обнаруженным UIC подозрительным финансовым операциям. Целью расследования является

выявление источников доходов и определение состава имущества обвиняемых и подозреваемых.

Когда специальное расследование устанавливает факты нарушения закона, об этом информируется ведущий прокурор, который принимает решение о возбуждении уголовного дела.

Финансовая охрана административно подчиняется Министерству финансов, оперативно — начальнику Генерального штаба Вооруженных сил Италии, а в некоторых случаях напрямую подчиняется премьер-министру.

Финансовая гвардия осуществляет оперативно-розыскную деятельность в области отмывания денег, в то время как функции УИС ограничиваются информационно-аналитической работой в этой области. Кроме того, в сферу ответственности Финансовой гвардии попадают контрабанда и организованная преступность в налоговой и финансовой сферах.

Таким образом, общим аспектом действующего законодательства ЕС является сотрудничество с правоохранительными органами банков и небанковских финансовых учреждений, которое заключается в обязанностях финансовых учреждений выявлять подозрительные транзакции и сообщать о них в соответствующие органы. Соответственно, многие страны приняли правила, снимающие ответственность за передачу такой информации.

Кроме того, одним из наиболее эффективных методов борьбы с отмыванием денег и финансированием терроризма, признанных и используемых мировым сообществом, является обязательный контроль финансовых транзакций и других транзакций с наличными деньгами и имуществом, которые могут использоваться в качестве инструментов для легализации преступных денег и доставки денежных средств террористам.

Литература:

1. Конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности (г. Страсбург, 8 ноября 1990 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 20.01.2003. — № 3. — Ст. 203.
2. Букарев В. Б., Трунцевский Ю. В., Шулупов Н. А. Зарубежный опыт в сфере правового регулирования противодействия легализации (отмыванию) доходов, приобретенных преступным путем. // Международное публичное и частное право. — 2007. — № 4-С. 23–37.
3. Буртасова А. В., Шелестинский Д. Г. Механизмы противодействия легализации доходов, полученных незаконным путем: мировая практика и особенности системы финансового контроля в Российской Федерации: монография. — М.: Юстицинформ, 2019.
4. Иванов Ф. К. Национальная система ПОД/ФТ: учебное пособие / Ф. К. Иванов, Т. Ю. Фефилова; Санкт-Петербургский политехнический университет Петра Великого, [Институт промышленного менеджмента, экономики и торговли]. — Санкт-Петербург: ПОЛИТЕХ-ПРЕСС, 2019.
5. Щегорцов В. А., Таран В. А. Мировая экономика. Мировая финансовая система. Международный финансовый контроль. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2005.

Новый юридический вестник

Международный научный журнал

№ 10 (24) / 2020

Выпускающий редактор Г. А. Кайнова
Ответственные редакторы Е. И. Осянина, О. А. Шульга, З. А. Огурцова
Художник Е. А. Шишков
Подготовка оригинал-макета О. В. Майер

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

Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.

При перепечатке ссылка на журнал обязательна.

Материалы публикуются в авторской редакции.

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

Учредитель и издатель: ООО «Издательство Молодой ученый»

Номер подписан в печать 05.01.2021. Дата выхода в свет: 10.01.2021.

Формат 60 × 90/8. Тираж 500 экз. Цена свободная.

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

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

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

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